

- Het Engelse bail-systeem in Nederland? -

Afstudeerscriptie Juridische Hogeschool Avans-Fontys

Student: Marcel Rozèl

Studentnummer: 9952882

Afstudeerorganisatie: Universiteit van Tilburg

Afstudeerdocent JHS: dhr. C. De Jong, dhr. E. Nicolai

Begeleider afstudeerorganisatie: dhr. prof.dr. Van Kalmthout, mw. mr. Bahtiyar

- Het Engelse bail-systeem in Nederland? -

Student: Marcel Rozèl

Studentnummer: 9952882

Afstudeerorganisatie: Universiteit van Tilburg

Afstudeerdocent JHS: dhr. C. De Jong, dhr. E. Nicolai

Begeleider afstudeerorganisatie: dhr. prof.dr. Van Kalmthout, mw. mr. Bahtiyar

Voorwoord

Na een periode van ruim drie en een halve maand is dit onderzoeksrapport het resultaat van het onderzoek naar de mogelijke invoering van het Engelse bail-systeem in het Nederlandse rechtsstelsel. Een onderzoek dat, gezien mijn beperkte kennis van het Engelse rechtsstelsel, een hele uitdaging bleek te zijn. Desondanks heb ik me vanaf de eerste dag vol enthousiasme en interesse op de vraagstelling gestort, hetgeen geleid heeft tot een aanzienlijke verbreding en verdieping van mijn juridische kennis.

In dit onderzoeksrapport komen allerlei aspecten rondom de voorlopige hechtenis aan de orde. Zo geeft het rapport onder meer inzicht in verschillende internationale regelgeving omtrent dit leerstuk en wordt toegelicht hoe de voorlopige hechtenis in Nederland en Engeland en Wales is vormgegeven. Kern van het rapport betreft daarentegen het bail-systeem, dat in Engeland en Wales als niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis aangemerkt kan worden. Dit rapport biedt dan ook uitkomst voor een ieder, die zich om welke rede dan ook wil verdiepen in de voorlopige hechtenis en specifiek interesse heeft voor het bail-systeem.

Mijn dank gaat allereerst uit naar professor Van Kalmthout, die me de mogelijkheid heeft gegeven een interessant onderzoek uit te voeren in een hoogwaardige juridische omgeving. Verder bedank ik uiteraard ook alle andere medewerkers van de sectie vrijheidsbeperking van de Universiteit van Tilburg voor de dagelijkse begeleiding en de leerzame en leuke tijd.

Tilburg, mei 2008

Marcel Rozèl

Inhoudsopgave

Samenvatting

Inleiding	8
-----------	---

1. Internationale regelgeving

1.1.	Het BUPO-verdrag en het EVRM	12
1.2.	Overige internationale regelgeving	13
1.2.1.	VN-resoluties	13
1.2.2.	European Prison Rules en de CPT-Standards	15

2. Voorlopige hechtenis in Nederland

2.1.	Van aanhouding tot en met voorlopige hechtenis	17
2.2.	Gevallen en gronden voor voorlopige hechtenis	19
2.3.	Het percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie	20
2.4.	Problemen in Nederland	21

3. Niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis

3.1.	Schorsing van de voorlopige hechtenis	23
3.1.1.	Bijzondere voorwaarden	24
3.1.2.	Zekerheidstelling en reclasseringsinterventie	25
3.1.3.	Het schenden van voorwaarden	26
3.2.	Niet-vrijheidsbenemende alternatieven buiten Nederland	27

4. Het bail-systeem binnen het Engelse rechtssstelsel

4.1.	Het Engelse rechtssysteem	29
4.1.1.	Common Law	29
4.2.	Rechterlijke instanties binnen het strafproces	30
4.2.1.	Magistrates Court	30
4.2.2.	Crown Court	31
4.3.	Inverzekeringstelling en voorlopige hechtenis	32
4.3.1.	Police custody	32
4.3.2.	Remand in custody	33
4.4.	Het bail-systeem	35
4.4.1.	Het recht op borgtocht	35
4.4.2.	Uitzonderingen	36
4.4.2.1.	Uitzonderingen in geval van 'imprisonable offences'	36
4.4.2.2.	Uitzonderingen in geval van 'non-imprisonable offences'	38
4.4.2.3.	Ernstige strafbare feiten, terrorisme en drugsgebruik	38
4.4.3.	Borgtocht zonder of met voorwaarden	39
4.4.3.1.	Surety and security	40
4.4.3.2.	Overige voorwaarden	41
4.4.4.	Het schenden van voorwaarden	42

5. Het bail-systeem nader bekeken

5.1.	Borgtocht, voorlopige hechtenis en heenzending	44
5.2.	Surety en 'overige voorwaarden'	45
5.3	Voor- en nadelen van het bail-systeem	46
	5.3.1. Voordelen van het surety-systeem	47
	5.3.2. Nadelen van het surety-systeem	47
	5.3.3. Een 'presumptive right in favour of bail'	48
5.4.	Een waardevol alternatief voor voorlopige hechtenis?	48

Conclusies en aanbevelingen	50
------------------------------------	-----------

Literatuurlijst

Samenvatting

De voorlopige hechtenis is een aan veel kritiek onderhevige vorm van vrijheidsbeneming. Naast het voorlopig hechten van personen is het ook mogelijk verdachten te onderwerpen aan zogenaamde niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis. In Nederland kunnen dergelijke niet-vrijheidsbenemende alternatieven als bijzondere voorwaarde aan de schorsing van de voorlopige hechtenis worden verbonden. In Engeland en Wales vormt het zogenaamde bail-systeem het enige niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis. Omdat het percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie in Nederland (33.3%) aanzienlijk hoger is dan in Engeland en Wales (16.5%), is in dit rechtsvergelijkende onderzoek bekeken in hoeverre het wenselijk is het bail-systeem in Nederland in te voeren.

Om deze vraag te kunnen onderzoeken is allereerst de Nederlandse regeling met betrekking tot de voorlopige hechtenis en de eventuele schorsing ervan bestudeerd. Hierop volgend is het bail-systeem onderzocht. Zowel de inhoud als de werking van het bail-systeem zijn uitvoerig besproken, waarna bekeken is of het lage percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie daadwerkelijk een gevolg is van het bail-systeem. De belangrijkste bevindingen uit het onderzoek luiden als volgt:

Het bail-systeem is als enige niet-vrijheidsbenemende alternatief een heel systeem, aan de hand waarvan zowel de politie (police bail) als een rechtbank (remand on bail) kan bepalen of een verdachte op borgtocht moet worden vrijgelaten. Bail dient dan ook niet alleen geassocieerd te worden met het storten van een borgsom door de verdachte zelf of een derde (security) dan wel borgstelling door een derde (surety). Surety en security zijn namelijk bijzondere voorwaarden die aan een vrijlating op borgtocht verbonden kunnen worden. Naast de surety en security kunnen ook andere bijzondere voorwaarden worden gesteld en geldt altijd de algemene voorwaarde dat een verdachte op de afgesproken tijd en plaats voor de rechtbank verschijnt.

In vergelijking met de Nederlandse schorsing van de voorlopige hechtenis kunnen overeenkomsten met het bail-systeem worden opgemerkt. Zowel aan een schorsing van de voorlopige hechtenis als aan vrijlating op borgtocht kunnen namelijk grotendeels aan elkaar gelijk zijnde voorwaarden worden verbonden. Verschil is dat de op de surety lijkende zekerheidsstelling in Nederland zelden wordt toegepast.

Uiteindelijk komt 90% (2006) van het totale aantal door de Magistrates Courts op borgtocht vrijgelaten dan wel voorlopig gehechte personen op borgtocht vrij. Omdat het bail-systeem het enige niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis is, zorgt het juist genoemde percentage op borgtocht vrijgelaten personen ervoor dat minder verdachten voorlopig worden gehecht. Het hoge percentage door de Magistrates Courts op borgtocht vrijgelaten verdachten geeft dan ook een mogelijke aanwijzing voor het lage percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie (16.5%).

Tussen het hoge percentage op borgtocht vrijgelaten personen en de mogelijk als bijzondere voorwaarde aan de vrijlating borgtocht te verbinden surety is geen verband gevonden. Het veelvuldig toekennen van borgtocht is daarentegen een positief gevolg van een aantal belangrijke zaken, waarin het bail-systeem verschilt van de schorsing van de voorlopige hechtenis. Allereerst kent het Engelse rechtstelsel een in art.4 Bail Act vastgelegd 'presumptive right in favour of bail'. Bail dient met andere woorden te worden toegekend, tenzij het noodzakelijk wordt geacht een verdachte voorlopig te hechten. Daarnaast is het overtreden van de algemene aan een vrijlating op borgtocht verbonden voorwaarden strafbaar gesteld. Verdachten die vluchten plegen dus een strafbaar feit. Een groot verschil bestaat er verder tussen het moment dat een verdachte op borgtocht wordt vrijgelaten en het moment dat een voorlopige hechtenis wordt geschorst. In Engeland en Wales dient een rechtbank namelijk al tijdens de eerste zitting te beslissen of een verdachte op vrije voeten komt, voorlopig wordt gehecht dan wel op borgtocht vrijkomt. Naar vrijlating op borgtocht gaat als gevolg van het 'presumptive right in favour of bail' de voorkeur uit. In de vorm van mogelijk aan de vrijlating op borgtocht te verbinden (bijzondere) voorwaarden, kan een Engelse rechter al tijdens de eerste zitting niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis

toepassen. In Nederland kan een rechter in beginsel slechts kiezen tussen het voorlopig hechten dan wel vrijlaten van een verdachte, waarna een eventueel bevel tot voorlopige hechtenis geschorst kan worden. Op het moment dat schorsing van de voorlopige hechtenis bevolen wordt, is er pas een mogelijkheid tot het toepassen van niet-vrijheidsbenemende alternatieven. Deze niet-vrijheidsbenemende alternatieven kunnen als (bijzondere) voorwaarden aan de schorsing van de voorlopige hechtenis worden verbonden.

Omdat het bail-systeem overeenkomsten vertoont met de schorsing van de voorlopige hechtenis, is het niet nodig het leerstuk van de schorsing te wijzigen. Daarentegen is het ontbreken van de mogelijkheid tot het direct toepassen van niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis een gemis binnen het Nederlandse Strafprocesrecht. Invoering van een, op het bail-systeem gebaseerde, nieuwe wettelijke regeling is dan ook wenselijk. Naast het voorlopig hechten dan wel vrijlaten van een verdachte, biedt een op het bail-systeem lijkende regeling de Nederlandse rechter immers de mogelijkheid tot het direct toepassen van niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis. Een dergelijke regeling, met als titel 'borgtocht', zou wellicht opgenomen kunnen worden in een nieuwe paragraaf onder afdeling twee van het Wetboek van Strafvordering. Aan het bail-systeem gelijk zijnde zaken, die in ieder geval in de 'borgtocht regeling' terug moeten komen zijn: een artikellid waarin het 'presumptive right in favour of bail' expliciet naar voren komt en de strafbaarstelling van het overtreden van de algemene aan de vrijlating op borgtocht verbonden voorwaarden. Deze zaken zorgen er in Engeland en Wales immers voor dat borgtocht vaak wordt toegekend, hetgeen betekent dat minder mensen in voorlopige hechtenis worden genomen. Met de doorvoering van de op het bail-systeem gebaseerde aanpassingen in het Nederlandse Strafprocesrecht, zal mogelijk een bijdrage geleverd kunnen worden aan het terugdringen van het hoge percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie (33.3%).

Inleiding

Een verdachte ten aanzien van wie voorlopige hechtenis wordt toegepast, bevindt zich over het algemeen in een huis van bewaring in afwachting van zijn proces. Op internationaal niveau bestaat er verschillende regelgeving met betrekking tot voorlopige hechtenis, waarvan zowel het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (hierna: het EVRM) als het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: het IVBPR, ook wel bekend als het BUPO Verdrag) een belangrijk onderdeel innemen. Zo wordt in beide verdragen benadrukt dat voorlopige hechtenis alleen in uitzonderlijke gevallen mag worden toegepast en dat zoveel mogelijk gebruik moet worden gemaakt van niet-vrijheidsbenemende surveillancemaatregelen.¹

Ondanks de internationale regelgeving zijn er met betrekking tot onder meer de gronden voor voorlopige hechtenis en de duur ervan ernstige problemen op te merken binnen de gehele Europese Unie (hierna: de EU). Zo wordt er door het EU-netwerk van onafhankelijk deskundigen in zijn verslag uit 2002 over de grondrechten in de EU en haar lidstaten nadrukkelijk gewezen op statistische gegevens van de Raad van Europa. Hieruit is naar voren gekomen dat er in meerdere lidstaten van de EU een groot aantal personen in voorlopige hechtenis is genomen. Verder blijkt uit de antwoorden op vragenlijsten betreffende informatie over gevangenispopulatie, waaronder gevangenen in voorlopige hechtenis, dat er tussen de EU-lidstaten grote verschillen zijn als het gaat om het aantal verdachten in voorlopige hechtenis per 100.000 inwoners. Deze vragenlijsten werden overigens door de Europese Commissie (hierna: de Commissie) op verzoek van de toenmalige voorzitter Italië in 2003 opgesteld. De algemene tendens is dat voorlopige hechtenis steeds vaker wordt toegepast.²

Naast de hierboven aangehaalde problemen moet gewezen worden op de problematiek rondom EU-onderdanen die in het land waarvan ze niet-ingezetene zijn sneller en langer in voorlopige hechtenis worden gehouden dan ingezeten onderdanen van de lidstaat. Bij een vergelijking tussen de verschillende lidstaten zijn er aanzienlijke verschillen geconstateerd als het gaat om het aantal niet-ingezeten EU-onderdanen dat in voorlopige hechtenis wordt gehouden.³ EU-onderdanen die ervan worden verdacht een strafbaar feit te hebben gepleegd in een land waarvan ze niet-ingezetene zijn, worden eerder in voorlopige hechtenis gehouden of aan een niet-vrijheidsbenemende zogenaamde surveillancemaatregel onderworpen dan de eigen onderdanen. Dit gebeurt voornamelijk omdat deze niet-ingezetenen geen banden hebben met de betrokken gemeenschap en om die reden het gevaar het land te ontvluchten bij hen hoger wordt ingeschat. In vergelijkbare situaties zou een persoon die ingezetene is van de lidstaat waar hij ervan wordt verdacht een strafbaar feit te hebben gepleegd vaak in aanmerking komen voor een minder ingrijpende surveillancemaatregel. Uit schattingen op basis van verschillende landen is zelfs gebleken dat 80% van de niet-ingezeten EU-onderdanen, die momenteel in voorlopige hechtenis worden gehouden, in aanmerking zouden kunnen komen voor overbrenging naar de lidstaat waarvan ze ingezetene zijn om daar vervolgens onderworpen te worden aan niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis.⁴ De positie van een niet-ingezeten verdachte is over het algemeen genomen kwetsbaarder dan die van een ingezeten verdachte. Zo wordt de niet-ingezetene enorm beperkt in zijn contact met familieleden en vrienden en is er een reële kans dat hij zijn baan verliest omdat hij als gevolg van de voorlopige hechtenis of een opgelegde surveillancemaatregel de lidstaat niet kan verlaten. Hierbij komt nog dat de voorlopige hechtenis voor de overheidsinstantie extra kosten met zich meebrengt en zorgt het overmatig toepassen van voorlopige hechtenis en de duur ervan mede tot overbevolking van gevangenissen.

¹ COM (2006) 468 def, p. 2

² COM (2006) 468, p. 3

³ SEC (2006) 1080, p. 2

⁴ SEC (2006) 1080, p. 3

Ondanks de uiteengezette problemen met betrekking tot niet-ingezeten verdachten is het momenteel niet mogelijk dat de verschillende niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis kunnen worden toegepast over de grenzen heen. Omdat lidstaten geen buitenlandse rechterlijke beslissingen op hun eigen grondgebied erkennen, is het niet mogelijk om een niet-ingezeten verdachte terug te sturen naar zijn eigen lidstaat, met als voorwaarde dat de surveillancemaatregel in deze lidstaat wordt toegepast.⁵

Mede als gevolg van de hierboven beschreven problematiek, heeft de Commissie een voorstel voor een kaderbesluit betreffende een Europees Surveillancebevel (hierna: het ESB) in procedures tussen EU-lidstaten in afwachting van het proces ingediend. Het indienen van dit voorstel werd expliciet versterkt in het zogenaamde "Programma van maatregelen om uitvoering te geven aan het beginsel van wederzijdse erkenning van strafrechtelijke beslissingen" van november 2000.⁶ Volgens de Europese Raad van Tampere (1999), zou een verstrekte wederzijdse erkenning van rechterlijke beslissingen de samenwerking tussen de lidstaten ten goede komen en de rechterlijke bescherming van het individu verbeteren. Volgens de Raad van Tampere is het beginsel van wederzijdse erkenning de hoeksteen van de justitiële samenwerking, die ook van toepassing zou moeten zijn op gerechtelijke bevelen die in de periode voorafgaand aan de terechtzitting worden gegeven.⁷

Het in het voorstel kaderbesluit uitgewerkte ESB is een door een rechterlijke autoriteit van een lidstaat gegeven beslissing die door de bevoegde autoriteit in de andere lidstaat moet worden erkend. Een niet-ingezeten verdachte kan op deze manier worden overgebracht naar zijn eigen lidstaat waar hij vervolgens in afwachting van zijn proces onderworpen kan worden aan surveillancemaatregelen. Van een surveillancebevel kan door de uitvaardigende autoriteit (de lidstaat op wiens grondgebied een niet-ingezetene verdacht wordt van het plegen van een strafbaar feit) gebruik worden gemaakt als het volgens het nationale recht van die lidstaat mogelijk is een verdachte in voorlopige hechtenis te nemen. Op het grondgebied van de uitvoerende autoriteit (de lidstaat waarvan de verdachte ingezetene is) kan het ESB vervolgens ten uitvoer worden gelegd. Verder is het van belang op te merken dat het ESB niet alleen een alternatief is voor voorlopige hechtenis, maar ook kan worden toegepast in gevallen van verdenking van minder ernstige delicten waarbij minder ingrijpende dwangmaatregelen, waaronder een reisverbod, mogelijk zijn. Dit betekent dat het voor het kunnen toepassen van een ESB niet noodzakelijk is dat er krachtens het nationale recht van de uitvaardigende staat voorlopige hechtenis moet zijn toegestaan voor het feit waarvan de niet-ingezetene verdacht wordt.⁸

In het kader van het voorstel betreffende het ESB gaat de Universiteit van Tilburg in opdracht van de Europese Commissie onder leiding van Professor Van Kalmthout een uitgebreid onderzoek uitvoeren naar voorlopige hechtenis binnen de lidstaten van de Europese Unie, getiteld: "An analysis of minimum standards in pre-trial detention and the grounds for regular review in the Member States of the EU." In dit diepgaande onderzoek worden verschillende aspecten met betrekking tot voorlopige hechtenis binnen de EU-lidstaten bestudeerd. De hoofdzaken waar de studie op in gaat hebben betrekking op de betekenis van het begrip voorlopige hechtenis, de gronden voor toepassing, de gronden voor herziening, de duur en de voorzieningen voor jeugdigen in detentie. Binnen de hiervoor beschreven context is het echter ook van belang de verschillende niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis in de EU-lidstaten in kaart te brengen. Dit is met name van belang omdat deze niet-vrijheidsbenemende alternatieven mogelijk via het ESB toepassing kunnen gaan vinden in de rechtspraktijk van de EU-lidstaten. Tenuitoverlegging van een door een uitvaardigende lidstaat gegeven ESB in de uitvoerende lidstaat is immers enkel mogelijk als de eigen wetgeving van de uitvoerende lidstaat deze maatregel ook kent, of wel anders gezegd voor het succesvol ten uitvoer kunnen leggen van een ESB is van belang dat het voor de uitvoerende lidstaat ook mogelijk moet zijn de betrokkene te onderwerpen aan

⁵ COM (2006) 468 def, p. 2.

⁶ PB C 12 van 15.1.2001, p. 10

⁷ COM (2006) 468, p. 3

⁸ COM (2006) 468 def, p. 9

het in het door de uitvaardigende staat in het ESB gegeven niet-vrijheidsbenemende alternatief voor voorlopige hechtenis.

Één van de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis is de zogenaamde borgtocht (bail). Borgtocht houdt in zijn algemeenheid in dat een verdachte wordt vrijgelaten totdat de terechtzitting plaatsvindt, op voorwaarde dat de verdachte zelf voorafgaand aan zijn vrijlating een borgsom betaalt dan wel een bekende belooft een geldsom te betalen indien de verdachte niet op een vooraf vastgesteld tijdstip voor de rechtbank verschijnt. In Engeland en Wales dient borgtocht echter niet alleen geassocieerd te worden met de zojuist genoemde vormen van borgstelling, maar is borgtocht onderdeel van een borgtocht-systeem (bail-systeem). Binnen dit bail-systeem kan borgstelling door iemand anders (de surety) dan wel betaling van een borgsom (security) als een mogelijke voorwaarde aan de vrijlating op borgtocht worden verbonden. Een dergelijk bail-systeem bestaat niet in Nederland en de overige continentale landen. In Nederland is het namelijk alleen mogelijk zekerheidstelling als aanvullende voorwaarde aan de schorsing van de voorlopige hechtenis te verbinden, hetgeen in de praktijk echter nauwelijks wordt toegepast.⁹ Verder geldt binnen het Engelse rechtssysteem altijd een zogenaamd vermoedelijk recht tot het toepassen van borgtocht (een 'presumptive right in favour of bail'). Dit betekent dat borgtocht moet worden toegekend indien er geen dringende rede is de verdachte van zijn vrijheid te beroven.¹⁰ In het Nederlandse rechtssysteem is een dergelijk vermoedelijk recht niet wettelijk vastgelegd.

Uit de meest recente statistische gegevens, die in januari 2008 door the International Centre for Prison Studies (hierna: ICPS) werden gepubliceerd, is naar voren gekomen dat het aantal voorlopig gehechten in Engeland en Wales 25 per 100.000 inwoners bedraagt, terwijl de totale gevangenispopulatie 151 per 100.000 inwoners is. In Nederland bedragen de aantallen achtereenvolgens 39 en 117. In percentages uitgedrukt betekent dit dat in Engeland en Wales 16.5% van de totale gevangenispopulatie in voorlopige hechtenis zit. Dit percentage is in Nederland 33.3%.¹¹

Gelet op het opmerkelijk lage aantal voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie in Engeland en Wales, rijst dan ook al snel de vraag hoe het komt dat in vergelijking met Nederland een aanzienlijk procentueel verschil is op te merken. Een mogelijk verklaring zou gevonden kunnen worden in het feit dat het Engelse rechtssysteem in tegenstelling tot Nederland een zojuist geïntroduceerd bail-systeem kent. Deze veronderstelling maakt het bail-systeem tot een interessant onderwerp om onderzoek naar te doen. Een interessante vraag die binnen dit onderzoek dan ook centraal staat is:

'In hoeverre is het wenselijk het Engelse bail-systeem als een niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis te implementeren in de Nederlandse wetgeving?'

Nederland kan hierbij als voorbeeld dienen voor andere EU-lidstaten waar tevens het zogenaamde continentale-systeem wordt toegepast, in tegenstelling tot het in Engeland en Wales gehanteerde angelsaksische-systeem. Conclusies die uit dit rechtsvergelijkende onderzoek tussen Nederland en Engeland en Wales getrokken worden, kunnen dan ook als rolmodel dienen voor andere EU-lidstaten waar het voorstel kaderbesluit inzake een ESB betrekking op zal gaan hebben.

Samen met de vraagstelling hangt voorts het doel van het onderzoek. Dit betreft het op 1 juni 2008 opleveren van een onderzoeksrapport, genaamd 'Het Engelse bail-systeem in Nederland?', voor de Universiteit van Tilburg, waarmee een bijdrage wordt geleverd aan de al eerder genoemde studie 'An analysis of minimum standards in pre-trial detention and the grounds for regular review in the Member States of the EU', die de Universiteit uitvoert in opdracht van de Europese Commissie. Die bijdrage is gericht op de wenselijkheid van een mogelijke invoering van het Engelse "bail-systeem" in de Nederlandse wetgeving.

⁹ G.J.M. Corstens, *Het Nederlandse strafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2005, p. 405

¹⁰ J.M. Reijntjes, *Voorarrest*, Zwolle: W.E.J. Tsjenk Willink 1994, p. 144.

¹¹ International Centre for Prison Studies, 'World Pre-trial/Remand Imprisonment List January 2008', WWW < <http://www.prisonstudies.org/>>, geraadpleegd 1 maart 2008

Om tot een beantwoording van de hiervoor genoemde hoofdvraag te kunnen komen, wordt in hoofdstuk één ingegaan op het internationaal wettelijke kader met betrekking tot voorlopige hechtenis. Een selectie van belangrijke internationale regelgeving wordt in dit eerste hoofdstuk uiteen gezet. In hoofdstuk twee wordt gekeken wat voorlopige hechtenis in Nederland is, wat de gevallen en gronden zijn en wat het percentage voorlopig gehechten is van de totale gevangenispopulatie in vergelijking met andere EU landen. Voor deze vergelijking wordt een overzicht gemaakt met statistische informatie uit verschillende EU lidstaten. Vervolgens wordt in dit zelfde hoofdstuk beschreven wat de problemen van voorlopige hechtenis in Nederland zijn. Na de uiteenzetting van de problemen betreffende voorlopige hechtenis in Nederland wordt in hoofdstuk drie verder gespecificeerd naar de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis die in Nederland kunnen worden toegepast. In dit hoofdstuk worden ook de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis in andere EU-lidstaten kort aangehaald. Voorts wordt in het vierde hoofdstuk één van de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis uitgediept. Vanwege reeds genoemde redenen is gekozen voor het Engelse bail-systeem. Na een introductie van het Engelse rechtsstelsel, wordt uitvoerig toegelicht wat het bail-systeem precies inhoudt. Volgend op de uitvoerige uiteenzetting van het Engelse bail-systeem, wordt het bail-systeem in hoofdstuk vijf nader bekeken. Zo worden onder meer de verschillende voor- en nadelen van het systeem beschreven, waarna aan de hand van onder andere de voor- en nadelen beredeneerd wordt of het bail-systeem een waardevol alternatief voor voorlopige hechtenis is. Uiteindelijk wordt in de conclusie de vraag beantwoord in hoeverre het wenselijk is het Engelse bail-systeem te implementeren in de Nederlandse wetgeving.

1. Internationale regelgeving

Het recht op persoonlijke vrijheid is een belangrijk onderdeel als het gaat om de bescherming van mensenrechten. Zowel wettelijk als politiek zijn staten er op regionaal en mondiaal gebied aan gebonden. Iedere benaming van de persoonlijke vrijheid moet altijd objectief gerechtvaardigd zijn en zou niet langer mogen duren dan noodzakelijk is. Daarbij komt dat effectief toezicht door een onafhankelijke rechterlijke macht herhaaldelijk is erkend als de voornaamste bescherming tegen misbruik van het recht op persoonlijke vrijheid. Binnen ieder wettelijke systeem moet een dergelijk effectief toezicht dan ook gewaarborgd zijn. Zoals iedere benaming van de persoonlijke vrijheid wordt ook de voorlopige hechtenis als het ware beheerst door de hiervoor genoemde waarborgen.

Politiek bindende overeenkomsten, bijvoorbeeld verschillende resoluties van de Algemene Vergadering van de VN en de European Prison Rules van de Raad van Europa, verschillen op het gebied van karakter en de wijze van toezicht houden van de overeenkomsten die wettelijk bindend zijn. Onder de laatstgenoemde categorie vallen onder meer verdragen van de Verenigde Naties (hierna: de VN), verdragen van de Raad van Europa en internationale jurisprudentie. Ondanks het hiervoor beschreven verschil, blijft de inhoud van al deze overeenkomsten op essentiële punten hetzelfde. Zo onderschrijven ze alle het fundamentele karakter van de verschillende verplichtingen die uit deze overeenkomsten voortvloeien.¹²

Gelet op het belang van internationale regelgeving op het gebied van voorlopige hechtenis, is het wenselijk in dit eerste hoofdstuk een globaal overzicht te geven van de belangrijke internationale regels. Om het overzicht te kunnen behouden is ervoor gekozen een onderverdeling te maken. Zo worden in paragraaf 1.1. de belangrijke bepalingen uit het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke rechten (hierna: het IVBPR, ook wel bekend als het BUPO-verdrag) en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: het EVRM) besproken. In paragraaf 1.2. wordt vervolgens ingegaan op overige internationale regelgeving van de VN en de Raad van Europa. Ondanks dat het IVBPR een VN-verdrag is en het EVRM binnen de Raad van Europa tot stand is gekomen, worden de relevante bepalingen uit beide verdragen gezien hun juridisch bindend karakter apart in paragraaf 1.1 behandeld.

1.1. Het BUPO-verdrag en het EVRM

Al in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (hierna: de UVRM), die in 1948 door de Algemene Vergadering van de VN werd aangenomen, werd in de artikelen 9 en 11 achtereenvolgens bepaald dat vrijheidsbeneming, waaronder detentie, niet willekeurig mag zijn en dat iemands onschuld vermoed moet worden (onschuldpresumptie) totdat zijn schuld krachtens de wet wordt bewezen in een openbare rechtszitting.

De hiervoor genoemde beginselen zijn gespecificeerd in het IVBPR en het EVRM. De artikelen 9 lid 1 IVBPR en 5 lid 1 EVRM garanderen dan ook het recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid en bepalen daarnaast dat iedere vrijheidsbeneming slechts is toegestaan op wettige gronden en op wettige wijze. Zo wordt voorlopige hechtenis krachtens art.5 lid 1 sub c EVRM toegelaten voor de in dit artikellid genoemde gronden. De redelijke verdenking van het begaan van een strafbaar feit, de redelijkerwijs aanwezig geachte noodzaak de verdachte te beletten dat hij een strafbaar feit begaat of te beletten dat hij ontvlucht na het begaan van een strafbaar feit zijn alle gronden op basis waarvan een verdachte als voorlopig gehechte van zijn vrijheid ontnomen mag worden. Wanneer deze gronden als op zichzelf staande gronden worden gelezen, lijkt het EVRM veel ruimte te creëren voor het in voorlopige hechtenis nemen van een verdachte. Bij letterlijke interpretatie van de verdragstekst zou de verdachte namelijk al in voorlopige hechtenis genomen kunnen worden zonder dat er een verdenking is. De gronden zijn immers los van elkaar te lezen. Deze interpretatie van het artikel heeft het

¹² Jerry McBridge, *Background paper pre-trial detention in the OSCE Area*, Office for Democratic Institutions and Human Rights, 1999/2.

Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) afgekeurd.¹³ Voorts zou het artikel zo geïnterpreteerd kunnen worden dat voorlopige hechtenis al zou zijn toegestaan bij slechts een verdenking van een strafbaar feit zonder dat voldaan is aan overige voorwaarden. Deze voorwaarden zijn immers niet uit het artikel af te leiden. Voor de burger zou dit betekenen dat het artikellid weinig garanties biedt. Het EHRM heeft dan ook beslist dat de verdenking een noodzakelijke voorwaarde is voor het voortzetten van de vrijheidsbeneming, echter na verloop van tijd moeten er meer voorwaarden bijkomen.¹⁴

Naast de in art.5 lid 1 sub c EVRM toegelichte gronden die voorlopige hechtenis toelaten, laat ook het IVBPR voorlopige hechtenis toe. Uit art.9 lid 1 IVBPR is echter wel af te leiden dat er geen sprake mag zijn van willekeur. Verder blijkt uit het artikellid dat het noodzakelijk is dat de gronden en procedure voor voorlopige hechtenis in het nationale recht geregeld moeten zijn. In Nederland zijn dergelijke gronden en een procedure dan ook vastgelegd in het Wetboek van Strafvordering. Artikel 9 van het IVBPR heeft de nationale wetgever wel vrijgelaten als het gaat om de inhoud van de gronden en de procedure. Daarentegen wordt in het derde lid van het artikel bepaald dat voorlopige hechtenis niet de algemene regel moet zijn. Zo zegt art.9 lid 3 IVBPR letterlijk dat *'het geen regel mag zijn dat personen die op hun berechting wachten in voorarrest worden gehouden.'*¹⁵

Behalve de deels besproken artikelen 5 EVRM en 9 IVBPR, heeft de in art.14 lid 2 IVBPR en art.6 lid 2 EVRM vastgelegde onschuldpresumptie duidelijke consequenties als het gaat om de manier waarop een voorlopig gehechte persoon behandeld dient te worden. Deze consequenties kunnen worden teruggevonden in art.10 IVBPR. In art.10. lid 2 sub a wordt namelijk bepaald dat voorlopig gehechten gescheiden dienen te worden van veroordeelden.¹⁶

1.2. Overige internationale regelgeving

Onder meer de in paragraaf 1.1. uitgewerkte verdragsbepalingen zijn onderwerp geworden van een gedetailleerdere uitwerking voornamelijk in resoluties die aangenomen zijn door de Algemene Vergadering van de VN. De algemene steun voor dergelijke resoluties benadrukt hun autoriteit als een leidraad voor de vereisten die in de wettelijk bindende instrumenten, waaronder het EVRM en IVBPR, zijn opgenomen. Gelet op de relevantie van de resoluties, worden de voor voorlopige hechtenis belangrijke resoluties hieronder genoemd en gedeeltelijk nader toegelicht. Naast VN-resoluties die zijn aangenomen door de Algemene Vergadering, komen ook de European Prison Rules en de CPT-Standards van de Raad van Europa kort aan bod.

1.2.1. VN-resoluties

Alvorens over te gaan tot een bespreking van de VN-resoluties die door de Algemene Vergadering van de VN zijn aangenomen, worden eerst enkele opmerkingen gemaakt over de VN en in het bijzonder de Algemene Vergadering.

De VN bestaat uit verschillende organen, waarvan de Veiligheidsraad en de Algemene Vergadering over het algemeen de meest bekende zijn. De primaire taak van de Veiligheidsraad is het handhaven van de internationale vrede en veiligheid. Het orgaan bestaat uit slechts 15 leden en is permanent in functie. Van deze 15 leden zijn er een vijftal permanent lid. De overige tien zetels wisselen onder de overige leden van de VN. Een permanent lid kan met betrekking tot een besluit van de Veiligheidsraad een vetorecht uitspreken. Dit betekent dat een besluit na het uitspreken van een veto niet rechtsgeldig is. In de Algemene Vergadering zijn alle lidstaten van de VN vertegenwoordigd. Een keer per jaar van september tot en met december komt de Algemene Vergadering bijeen. De Algemene

¹³ EHRM, 22 februari 1989, A 148, par.38.

¹⁴ Zie o.a. EHRM 24 juli 2003, appl. 46133/99 en 48183/99.

¹⁵ G.J.M. Corstens, *het Nederlandse strafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2005, p. 379-380.

¹⁶ Jerry McBridge, *Background paper pre-trial detention in the OSCE Area*, Office for Democratic Institutions and Human Rights, 1999/2.

Vergadering kan zich over allerlei zaken buigen die vallen binnen het beleidsterrein van de VN. De verschillende discussies over allerlei agendapunten kunnen leiden tot resoluties, zoals de resoluties die hieronder worden besproken. Voor het aanvaarden van erg belangrijke resoluties is een meerderheid van tweederde van de leden vereist. De resoluties van de Algemene Vergadering zijn overigens niet bindend, hetgeen ook in het begin van dit hoofdstuk te lezen is geweest.¹⁷

De van belang zijnde resoluties die door de Algemene Vergadering van de VN zijn aangenomen betreffen:

- De 'Body of Principles for the Protection of All Persons Under Any Form of Detention or Imprisonment';
- De 'United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures' (ook wel de Tokyo Rules genaamd);
- De 'United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners';
- De 'United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice' (ook wel de Beijing Rules genaamd) en
- De 'United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of Their Liberty'.

Voor dit onderzoeksrapport gaat het te ver alle van de hierboven uiteengezette resoluties nader toe te lichten. Er is daarom voor gekozen extra aandacht te besteden aan het volgende tweetal resoluties: de Body of Principles for the Protection of All Persons Under Any Form of Detention (hierna: the Body of Principles) en de United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (hierna: de Tokyo Rules). Deze resoluties omvatten een aantal bepalingen, die voor dit onderzoeksrapport met betrekking tot voorlopige hechtenis van belang zijn om op te merken.

Een belangrijke bepaling uit de Body of Principles is ten eerste principle 36(2). Deze bepaling verbiedt alle vormen van beperkingen gedurende onder meer de voorlopige hechtenis die niet strikt noodzakelijk zijn voor het doel van de detentie of om belemmering van het onderzoek te voorkomen. Verder heeft een verdachte volgens principle 39 van de Body of Principles, met uitzondering van speciale gevallen bepaald door de wet, het recht om vrijgelaten te worden in afwachting van zijn proces afhankelijk van de omstandigheden die in overeenstemming met de wet opgelegd mogen worden.

Ook in de zogenaamde Tokyo Rules kunnen relevante bepalingen met betrekking tot voorlopige hechtenis worden gevonden. Bij het lezen van de kop "Vermijding van voorlopige hechtenis", behorende bij het zesde artikel van de resolutie, wordt al direct duidelijk wat de inhoud van de artikelleden 6.1. tot en met 6.3. is. Artikel 6.1. van de Tokyo Rules bepaalt dan ook dat voorlopige hechtenis in strafrechtelijk procedures als laatste instantie toegepast moet worden. Daarbij dient echter wel rekening te worden gehouden met het onderzoek naar het vermeende strafbare feit en met de beveiliging van de maatschappij en het slachtoffer. Artikel 6.2. gaat vervolgens in op de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis. Het artikel benadrukt de behoefte voor het gebruik van niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis in een zo vroeg mogelijk stadium van de strafprocedure. Een dergelijk niet-vrijheidsbenemend alternatief behelst het vrijlaten van de verdachte en beveelt hem te voldoen aan een of meer voorwaarden. Zo kan de verdachte onder andere bevolen worden op een bepaalde dag voor de rechtbank te verschijnen, maar kan hem ook verboden worden een specifieke plaats te verlaten of te betreden of een bepaalde persoon te ontmoeten. Naast deze niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis zijn er nog andere alternatieven mogelijk. In hoofdstuk drie wordt nader ingegaan op deze overige niet-vrijheidsbenemende alternatieven.¹⁸

¹⁷ P.H. Kooijmans, *Internationaal publiekrecht in vogelvlucht*, Deventer: Kluwer 2002, p. 185-188.

¹⁸ United Nation office on drugs an crime, *Custodial and non-custodial measures, Alternatives to Incarceration*, Vienna: 2006, p. 8.

1.2.2. European Prison Rules en de CPT-Standards

Hierna worden allereerst enkele opmerkingen gemaakt die betrekking hebben op de Raad van Europa (hierna: de Raad). De Raad is een internationale organisatie die in 1950 is opgericht en moet niet worden verward met de Europese Raad of de Raad van Ministers van de Europese Unie. De Raad zetelt in Straatsburg en heeft inmiddels 46 leden. Belangrijkste organen van de Raad zijn het Comité van Ministers, de Parlementaire Vergadering, het Congres van Locale en Regionale Autoriteiten van Europa en het Secretariaat.

In het Comité van Ministers zijn de regeringen, door Ministers van Buitenlandse Zaken of permanente leden, van alle lidstaten van de Raad vertegenwoordigd. Het Comité van Ministers is het besluitvormende orgaan, dat beslissingen neemt aan de hand van de zogenaamde unanimiteitsregeling.¹⁹ Dit betekent dat een lidstaat niet tegen zijn wil verplicht kan worden iets te doen. Als er unaniem tot overeenstemming gekomen kan worden, bestaat ook de mogelijkheid een zogenaamd deelakkoord af te sluiten. Zoals de naam al doet vermoeden neemt aan een dergelijk akkoord slechts een gedeelte van de lidstaten deel.

De Parlementaire Vergadering bestaat uit 306 leden van nationale parlementen. De leden worden door de nationale parlementen aangewezen. De taken van de Parlementaire Vergadering bestaan hoofdzakelijk uit het geven van adviezen aan het Comité van Ministers. Verder kan het Congres van Locale en Regionale Autoriteiten van Europa (hierna: het Congres) tevens als een raadgevend orgaan worden gezien. De activiteiten van het Congres zijn voornamelijk gericht op het bevorderen van regionaal zelfbestuur in nieuwe Oost Europese lidstaten van de Raad.²⁰

Behalve de hiervoor toegelichte organen omvat de Raad ook meerdere comités/commissies, zoals de Council for Penological Co-ordination (hierna: de PC-CP), de Committee of Experts on remand in custody and its implications for the management of penal institutions (hierna: de PC-DP) en de European Committee for the prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (hierna: de CPT).²¹

Naast het opstellen van verdragen doet de Raad ook verschillende aanbevelingen. Verdragen, waaronder het in paragraaf 1.1. besproken EVRM, zijn voor lidstaten pas bindend als ze het verdrag hebben geratificeerd. Aanbevelingen, zoals de European Prison Rules, zijn niet juridisch bindend. De hiervoor aangehaalde European Prison Rules (Recommendation (2006) 2) werden op 11 januari 2006 door het Comité van Ministers van de Raad aangenomen.²² De PC-CP is overigens als ad-hoc adviesgroep verantwoordelijk geweest voor het opnieuw onderzoeken en updaten van de European Prison Rules uit 1987 (Recommendation (1987) 3).²³ In de European Prison Rules zijn naast de resoluties van de Algemene Vergadering van de VN van belang zijnde bepalingen omtrent voorlopige hechtenis terug te vinden.

Onderdeel zeven van de European Prison rules is geheel gewijd aan de onberechte gevangene. Onder een onberechte gevangene verstaat art.94.1 European Prison Rules (hierna: EPR) kort gezegd zij die in voorlopige hechtenis zijn genomen door een gerechtelijke instantie. Ten aanzien van voorlopig gehechten zijn in het zevende onderdeel belangrijke artikelen opgenomen, waarin voornamelijk verschillende waarborgen voor een voorlopig gehechte verdachte worden beschreven. Dit blijkt ook nadrukkelijk uit art.95.2 EPR waarin gesproken wordt van '*safeguards for untried prisoners*'. Een belangrijke waarborg kan

¹⁹ Raad van Europa, *De Raad van Europa in vogelvlucht*, WWW <http://www.coe.int/T/NL/Com/About_COE/>, geraadpleegd 12 maart 2008.

²⁰ P.H. Kooijmans, p. 208-211.

²¹ Raad van Europa, *Committees*, WWW <http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/prisons_and_alternatives/Committees/>, geraadpleegd 12 maart 2008.

²² Recommendation Rec(2006)2 of the Committee of Ministers to member states on the European Prison Rules.

²³ Raad van Europa, *Term of reference of the Council for Penological Co-ordination*, WWW <http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/prisons_and_alternatives/committees/PC-CP%20_2006_%2011%20-%20TERMS%20OF%20REF.%20AS%20ADOPTED%20BY%20CM.pdf>, geraadpleegd 12 maart 2008.

gevonden worden in art.95.1 EPR. In dit artikel wordt bepaald dat het regime voor voorlopig gehechten niet beïnvloed mag worden door de mogelijkheid dat de voorlopig gehechte verdachte in de toekomst mogelijk veroordeeld wordt. Verder is in art.95.3 EPR vastgelegd dat het gevangenisbestuur voorlopig gehechten hetzelfde moet behandelen als veroordeelde gedetineerden en toestaan dat er deelgenomen wordt aan verschillende activiteiten die in de EPR genoemd worden. Hierbij kan gedacht worden aan het recht dat de voorlopig gehechte heeft om dagelijks een uur gelucht te worden (art.27.1 EPR).

De tevens tot de Raad behorende CPT heeft in de zogenaamde CPT-Standards enkele belangrijke opmerkingen gemaakt met betrekking tot voorlopig gehechte verdachten. De CPT-Standards zijn als het ware een opsomming van belangrijke passages uit Algemene Verslagen van de CTP, de zogenaamde General Reports, en kunnen als richtlijnen worden gezien.²⁴ Onder meer wordt onder punt 47 van de passage uit het 2^{de} Algemene Verslag opgemerkt dat een toereikend activiteitenprogramma, zoals sport, werk en scholing, van cruciale betekenis is voor het welzijn van de gedetineerden. Dit geldt zowel voor inrichtingen voor voorlopig gehechten als voor inrichtingen waar veroordeelden verblijven. De CPT heeft waargenomen dat het kunnen deelnemen aan activiteiten in inrichtingen waar voorlopig gehechten zitten extreem beperkt is. De CPT vindt dan ook dat voorlopig gehechte verdachten een redelijk gedeelte van de dag (ten minste acht uur) buiten hun cel zouden moeten verblijven om zich bezig te kunnen houden met verschillende soorten activiteiten.²⁵

Een andere belangrijke opmerking die de CTP maakt, is afkomstig uit het 11^{de} Algemene Verslag opgenomen onder punt 28 van de CPT-Standards. De CPT wijst erop dat overbevolking in gevangenissen vaak voorkomt in instellingen voor voorlopige hechtenis. Volgens de CPT heeft het weinig zin steeds meer geld te investeren in het bouwen van gevangenissen. In plaats daarvan is het beter het geldende recht en de praktijken nader te bestuderen en de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis te bekijken.²⁶

²⁴ Raad van Europa, About the CPT, WWW <<http://www.cpt.coe.int/en/about.htm#Statistics>>, geraadpleegd 13 maart 2008.

²⁵ CPT Standards, 'substantive sections of the CPT's General Reports', CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev.2006 English, p. 17.

²⁶ CPT Standards, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev.2006 English, p. 24.

2. Voorlopige hechtenis in Nederland

Na een uiteenzetting van de relevante internationale regelgeving met betrekking tot voorlopige hechtenis in het eerste hoofdstuk, wordt in dit hoofdstuk ingegaan op de voorlopige hechtenis in Nederland. Alvorens in te gaan op de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis is het van belang het Nederlandse stelsel met betrekking tot voorlopige hechtenis nader toe te lichten. In paragraaf 2.1. wordt dan ook het strafproces van aanhouding tot en met een eventuele voorlopige hechtenis globaal beschreven. Hierbij wordt tevens uiteengezet wat er precies onder voorlopige hechtenis moet worden verstaan. Hierop volgend worden in paragraaf 2.2. de in Nederland geldende gevallen en gronden voor voorlopige hechtenis uiteengezet. Vervolgens is in paragraaf 2.3. een statistisch overzicht opgenomen van de verschillende percentages voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie per 100.000 inwoners binnen de EU-lidstaten. Aan de hand van dit overzicht worden opvallende verschillen toegelicht, waarbij specifiek gelet wordt op Nederland en Engeland en Wales. Ten slotte komen in paragraaf 2.4. problemen betreffende voorlopige hechtenis in Nederland aan de orde.

2.1. Van aanhouding tot en met voorlopige hechtenis

Binnen het Nederlandse strafproces is bij ontdekking van een strafbaar feit op heterdaad een ieder bevoegd ex.art.53 Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv) een verdachte aan te houden. Dit betekent dat zowel een burger als een opsporingsambtenaar bij ontdekking op heterdaad tot aanhouding kunnen overgaan. Na aanhouding dient een aangehoudenene zo spoedig mogelijk naar een plaats voor verhoor te worden gebracht om daar tevens zo spoedig mogelijk onderworpen te kunnen worden aan een verhoor door een (hulp)officier. Na een kort zogenaamd verificatieverhoor kan de (hulp)officier de verdachte vrijlaten, hij kan hem ex.art.57 lid 1 Sv in verzekering stellen of de officier kan in uitzonderlijke gevallen zijn bewaring bij de rechter-commissaris vorderen. Veelal komt het voor dat de verdachte echter eerst wordt opgehouden voor onderzoek. Binnen zes uur na de beslissing dat de verdachte opgehouden dient te worden voor verhoor moet ex.art.61 lid 1 Sv worden beslist over de in verzekeringstelling of de bewaring. Krachtens art.61 lid 2 mag deze termijn met nog eens zes uren worden verlengd als de betrokkene wordt verdacht van een feit waarvoor geen voorlopige hechtenis is toegelaten. In paragraaf 2.2. komt aan de orde welke feiten dit precies zijn. Van belang is nog te vermelden dat van de hierboven genoemde termijnen de tijd tussen middernacht en negen uur 's morgens niet wordt meegerekend.²⁷

Na het verhoor kan de (hulp)officier ex.art.57 lid 1 Sv bevelen dat de verdachte in verzekering zal worden gesteld. Dit bevel kan, zoals hiervoor al is aangehaald, ook gegeven worden zonder dat de verdachte is opgehouden voor onderzoek, echter dit is niet gebruikelijk. Krachtens art.57 lid 1 Sv mag een in verzekeringstelling alleen plaatsvinden als het onderzoek naar de feiten of de identiteit van de verdachte dat vergt. Daarbij komt dat er krachtens art.58 lid 1 Sv sprake moet zijn van een strafbaar feit waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten. De in verzekeringstelling mag ex.art.58 lid 2 Sv in beginsel maximaal drie dagen duren. Een eventuele verlenging van drie dagen is ex.art.58 lid 2 Sv alleen mogelijk door bevel van de officier van justitie in geval van dringende noodzakelijkheid. De in verzekeringstelling wordt doorgaans door de verdachte op het politiebureau ondergaan. Op deze manier is de verdachte makkelijk te bereiken om aan een verhoor onderworpen te worden. Van belang is verder te vermelden dat de verdachte krachtens art.59a Sv binnen drie dagen en 15 uren na aanhouding voor de rechter-commissaris geleid dient te worden. De rechter-commissaris toetst of de in verzekeringstelling juridisch rechtmatig is of niet.²⁸

Als de termijn van in verzekeringstelling is verlopen, is het niet meer toegestaan dat de officier van justitie de verdachte nog langer van zijn vrijheid beroofd. Als de officier het van belang vindt dat de verdachte nog langer vastgehouden wordt, dan bestaat de mogelijkheid

²⁷ A. Minkenhof, *de Nederlandse strafvordering*, Deventer: Kluwer 2002, p. 132-135.

²⁸ A. Minkenhof, p. 136-137.

voor de rechter een bevel tot voorlopige hechtenis te vorderen. De wet verstaat ex.art.133 Sv onder voorlopige hechtenis de vrijheidsbeneming ingevolge enig bevel van bewaring, gevangenneming of gevangenhouding. Het eerste gedeelte van de voorlopige hechtenis wordt bewaring genoemd en een bevel hiertoe kan ex.art.63 lid 1 Sv op verzoek van de officier door de rechter-commissaris worden verleend. Het bevel tot bewaring is op grond van art.64 lid 1 Sv geldig voor een termijn van maximaal 14 dagen. De termijn voor de voorlopige hechtenis gaat krachtens art.64 lid 1 Sv pas in op het moment van tenuitvoerlegging. Veelal wordt de verdachte voor de tenuitvoerlegging overgebracht naar een huis van bewaring om daar de bewaring te ondergaan, maar het kan ook voorkomen dat de verdachte terug wordt gebracht naar het politiebureau om daar zogenaamd 'preventief te zitten'.²⁹ Als de officier of de rechter-commissaris van mening is dat de gronden waarop het bevel tot bewaring is verleend zijn komen te vervallen, dan moet de verdachte ex.art.64 lid 2 Sv in vrijheid worden gesteld.

Als de officier meent dat de verdachte langer vast moet blijven zitten, dan dient hij zich ex.art.65 lid 1 Sv te wenden tot de rechtbank met het verzoek tot verkrijging van een bevel tot gevangenhouding, hetgeen niet ambtshalve door de rechter gegeven kan worden. Verder bepaalt art.65 lid 1 Sv dat een bevel tot gevangenhouding echter alleen kan worden gegeven indien de verdachte zich in bewaring bevindt. Gevangenhouding kan daarom niet als een zelfstandig dwangmiddel worden gezien. Van gevangenhouding moet het begrip gevangenneming worden onderscheiden. Gevangenneming biedt de rechter ex.art.65 lid 2 Sv de bevoegdheid om na de aanvang van de terechtzitting de zogenaamde gevangenneming te gelasten. Het maakt hierbij niet uit of de verdachte vrij man is, in verzekering is gesteld of voor een ander feit in bewaring is genomen. Op deze manier bestaat de mogelijkheid de fase van bewaring over te slaan. Dit zorgt er onder andere voor dat de verdachte van zijn vrijheid ontnomen kan worden als pas ter terechtzitting blijkt dat vrijheidsbeneming noodzakelijk is. In tegenstelling tot een bevel tot gevangenhouding kan een bevel tot gevangenneming ambtshalve door de rechter worden gegeven.

In beginsel is een bevel tot gevangenhouding of gevangenneming ex.art.66 lid 1 Sv geldig voor maximaal dertig dagen. Tot het moment dat het onderzoek ter terechtzitting nog niet is aangevangen, kan de termijn ex.art.66 lid 2 jo. lid 3 Sv op vordering van de officier voor ten hoogste twee keer met dertig dagen worden verlengd. Zoals tevens het geval is bij bewaring, gaat de in het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming bepaalde termijn ex.art.66 lid 1 jo. art.73 lid 2 Sv in op het moment van tenuitvoerlegging. Tegen het bevel staat voor de verdachte ex.art.71 lid 1 Sv binnen drie dagen na de tenuitvoerlegging beroep open bij het gerechtshof. Cassatie is daarentegen niet mogelijk. Naast de mogelijkheid dat de verdachte een bevel tot gevangenhouding of gevangenneming aanvecht, bestaat voor hem ex.art.69 lid 1 Sv ook de mogelijkheid de rechtbank te verzoeken het bevel tot voorlopige hechtenis op te heffen. De rechtbank kan een dergelijke opheffing ook ambtshalve gelasten, echter wanneer het een bevel tot gevangenhouding of gevangenneming betreft kan het alleen op voordracht van de rechter-commissaris of op vordering van de officier van justitie geschieden. Als een einduitspraak wordt gedaan in de zaak tegen de verdachte, vervalt krachtens art.72 lid 3 Sv het bevel tot voorlopige hechtenis, mits aan de verdachte geen vrijheidsstraf die langer is dan de tijd die hij in voorlopige hechtenis heeft doorgebracht of een vrijheidsbenemende maatregel (de terbeschikkingstelling met bevel tot verpleging) wordt opgelegd. Hierbij moet in de gaten worden gehouden dat een dergelijke opheffing alleen kan geschieden als de verdachte geen vrijheidsbenemende straf of maatregel krijgt opgelegd ten aanzien van het feit waarvoor het bevel tot voorlopige hechtenis is verleend.³⁰

²⁹ Openbaar Ministerie, *wat houdt voorlopige hechtenis in*, WWW < www.om.nl/vragen/u_wordt_verdacht/voorlopige_hechtenis/>, geraadpleegd 28 februari 2008.

³⁰ A. Minkenhof, p. 146-154.

2.2. Gevallen en gronden voor voorlopige hechtenis

Het kunnen toepassen van voorlopige hechtenis is binnen het Nederlandse rechtssysteem aan een viertal voorwaarden gebonden. Zo dienen er ernstige bezwaren te zijn, moet er sprake zijn van een geval, er moet een grond zijn en de rechter dient een zogenaamde anticipatietoets uit te voeren.

Allereerst moeten er op grond van art.67 lid 3 Sv ernstige bezwaren zijn tegen de verdachte, hetgeen uit feiten en omstandigheden moet blijken. Pas in het geval van een aanzienlijke verdenking zou gesproken kunnen worden van ernstige bezwaren tegen de verdachte. Het enkele vermoeden levert ten aanzien van de verdachte geen ernstige bezwaren op.

Naast de ernstige bezwaren die er tegen verdachte moeten zijn, dient tevens sprake te zijn van een geval waarin voorlopige hechtenis is toegelaten. In het Wetboek van Strafvordering heeft de wetgever in art.67 lid 1 sub a bepaald dat een bevel tot voorlopige hechtenis is toegelaten in het geval van verdenking van een misdrijf waar naar wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van vier jaar of meer is gesteld. Onder art.67 lid 1 sub b tot en met d Sv zijn voorts enkele specifieke gevallen opgenomen waarin een bevel tot voorlopige hechtenis mogelijk is. Het gaat om enkele specifieke misdrijven en een overtreding, waarvan het strafmaximum onder de vier jaren ligt. De wetgever heeft het van belang gevonden voorlopige hechtenis voor dergelijke gevallen mogelijk te maken, alleen heeft geen reden gehad het strafmaximum voor een dergelijk delict te verhogen tot vier jaar.³¹

Als derde voorwaarde geldt dat er een bepaalde grond moet zijn, op basis waarvan een bevel tot voorlopige hechtenis gegeven kan worden. In art.67a lid 1 Sv zijn een tweetal gronden opgenomen. De eerste grond vereist dat uit bepaalde gedragingen van verdachte ernstig gevaar voor vlucht blijkt. Er moeten concrete gedragingen of omstandigheden zijn, waaruit afgeleid zou kunnen worden dat de verdachte zich zou kunnen onttrekken aan de berechting door onder te duiken of het land te verlaten. De ernst van het feit en de verwachte hoogte van de sanctie leveren op zichzelf een onvoldoende grond op. De tweede grond ziet op een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid die de vrijheidsbeneming in de vorm van voorlopige hechtenis vordert. Wanneer sprake is van een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid wordt onder meer bepaald door de bijkomende gronden van art.67 lid 2 Sv. Ondanks dat het gaat om bijkomende gronden, kan bij aanneming van één van de vier gronden die in dit artikellid zijn opgesomd, gesproken worden van een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid. Overzichtshalve worden de in art.67 lid 2 Sv bedoelde gronden hierna weergegeven:

- er dient sprake te zijn van een verdenking van een feit waar naar wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van twaalf of meer jaren op staat. De rechtsorde dient door dat feit verder ernstig geschokt te zijn;
- er moet ernstig rekening mee worden gehouden dat de verdachte een nieuw misdrijf zal begaan waarop een gevangenisstraf van zes of meer jaren staat of waardoor de veiligheid van de staat, de gezondheid of veiligheid van personen, dan wel de veiligheid van goederen in gevaar komt;
- er dient sprake te zijn van een zogenaamde herhalingsgrond. In een dergelijk geval moet er een verdenking van een vermogensmisdrijf zijn, terwijl de verdachte in de vijf jaren voorafgaand aan deze verdenking al onherroepelijk is veroordeeld voor een misdrijf behorend tot de hiervoor genoemde categorie. Daarnaast moet er ernstig rekening mee worden gehouden dat de verdachte wederom in de fout zal gaan;
- de voorlopige hechtenis is, ondanks de verklaringen van de verdachte, in redelijkheid noodzakelijk voor het aan het licht brengen van de waarheid. Op basis van deze grond

³¹ G.J.M. Corstens, p. 386-388.

kan een belemmering van het onderzoek worden tegengegaan. Door de verdachte voorlopig te hechten is hij bijvoorbeeld niet meer in staat sporen te wissen of getuigen te beïnvloeden.³²

Een vierde en laatste voorwaarde voor het kunnen geven van een bevel tot voorlopige hechtenis, wordt het anticipatiegebod genoemd. Het anticipatiegebod is opgenomen in art.63a lid 3 Sv en brengt met zich mee dat een rechter die het bevel tot voorlopige hechtenis uitvaardigt, er rekening mee moet houden of te verwachten is dat de verdachte tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf of TBS-maatregel veroordeeld zal worden. Indien een hiervoor beschreven veroordeling verwacht wordt, dient tevens te worden ingeschat of de te verwachten vrijheidsbeneming wellicht korter zal zijn dan de tijd die de verdachte in voorlopige hechtenis door heeft moeten brengen. Als er ernstig rekening mee gehouden moet worden dat de vrijheidsbeneming niet op zijn minst van gelijke duur zal zijn als de voorlopige hechtenis, dan is het niet toegestaan een bevel voor voorlopige hechtenis uit te vaardigen.³³

2.3. Het percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie

Na een uiteenzetting van het Nederlandse systeem met betrekking tot voorlopige hechtenis in de paragrafen 2.1 en 2.2, volgt nu een statistisch overzicht van de percentages voorlopig gehechten ten opzichte van de totale gevangenispopulatie per 100.000 inwoners in de verschillende EU-lidstaten. Volledigheidshalve wordt in het overzicht tevens het totale aantal voorlopig gehechten weergegeven en is zowel het aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners als de totale gevangenispopulatie per 100.000 opgenomen.

Voorlopige hechtenis binnen de EU ³⁴					
Lidstaat	Datum	Totaal aantal voorlopig gehechten	Aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners	Totale gevangenispopulatie per 100.000 inwoners	Percentage voorlopig gehechten van totale gevangenis populatie
Noord-Europa					
Denemarken	17/07/07	978	18	67	27.0%
Finland	16/05/07	505	10	140	14.0%
Zweden	1/10/06	1595	18	81	22.2%
Estland	25/07/07	941	70	268	26.1%
Letland	1/1/07	1710	75	287	26.1%
Litouwen	1/11/05	1084	32	235	13.6%
Ierland	25/10/07	664	15	75	20.0%
Verenigd Koninkrijk					
- Engeland en Wales	30/9/07	13.402	25	151	16.5%
- Noord Ierland	29/10/07	576	33	86	38.2%
- Schotland	26/10/07	1422	28	144	19.5%
Zuid-Europa					
Griekenland	30/6/07	3065	27	94	28.6%
Italië	30/6/07	25855	44	75	58.3%
Malta	20/9/06	126	31	87	35.8%
Cyprus	11/4/06	81	11	79	14.0%
Portugal	15/10/07	2607	25	119	21.0%
Slovenië	1/9/06	337	17	66	25.9%
Spanje	26/10/07	15.956	35	146	23.9%

³² A. Minkenhof, p. 144-145.

³³ G.J.M. Corstens, p. 393.

³⁴ International Centre for Prison Studies, *World Pre-trial/Remand Imprisonment List january 2008*, WWW < <http://www.prisonstudies.org/>>, geraadpleegd 1 maart 2008.

West-Europa					
Oostenrijk	1/5/07	2094	25	107	23.3%
België	1/3/07	4438	42	95	44.3%
Frankrijk	1/9/06	16.399	27	86	31.5%
Duitsland	31/3/07	13.168	16	92	17.4%
Nederland	1/7/07	6378	39	117	33.3%
Luxemburg	15/7/07	309	66	159	41.5%
Centraal/Oost-Europa					
Bulgarije	1/1/06	8122	27	148	18.2%
Hongarije	31/12/06	3786	38	149	25.5%
Roemenië	17/1/06	5216	24	169	14.2%
Tsjechië	11/4/07	2390	23	184	12.5%
Slowakije	1/5/07	2136	40	157	25.5%
Polen	30/9/07	13.145	35	238	14.7%

Wanneer allereerst gekeken wordt naar de aantallen voorlopig gehechten per 100.000 inwoners vallen een aantal zaken op. Zo zijn er een zestal landen waarvan het aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners 40 of hoger is. Het merendeel (21) van de EU-lidstaten heeft een aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners dat lager ligt dan 40. In percentages uitgedrukt betekent het hiervoor genoemde dat in 77.8% van de EU-lidstaten het aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners beneden de 40 ligt. Opvallend hoge aantallen voorlopig gehechten per 100.000 inwoners zijn terug te vinden in de nieuwe EU-lidstaten Estland (70) en Letland (75). Ook de oudere lidstaten Italië (44), België (42) en vooral Luxemburg (66) kennen een hoog aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners. Verschillende nieuwe Oost-Europese lidstaten, waaronder Bulgarije (27) en Roemenië (24), kennen een aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners dat min of meer gelijk is aan de aantallen in oudere lidstaten, zoals Frankrijk (27) en Oostenrijk (25). In de voor dit onderzoek belangrijke lidstaten zijn aanzienlijke verschillen op te merken als het gaat om het aantal voorlopig gehechten per 100.000 inwoners. In Nederland bedraagt het aantal 39, terwijl dit in Engeland en Wales 25 is. In de andere delen van het Verenigd Koninkrijk ligt het aantal alleen in Noord-Ierland iets hoger (33).

Naast de aantallen voorlopig gehechten per 100.000 inwoners is het ook van belang de percentages voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie te bekijken. De vijf lidstaten met het hoogste percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie zijn achtereenvolgens Italië (58.3%), België (44.3%), Luxemburg (41.5%), Noord-Ierland (38.2%) en Malta (35.8%). Met 33.3% valt Nederland net buiten de eerste vijf lidstaten, echter het percentage is in vergelijking met onder meer Duitsland (17.4%), Finland (14%) en Engeland en Wales (16.5%) hoog. Ook in nieuwe Oost-Europese lidstaten, zoals Bulgarije (18.2%), Tsjechië (12.5%) en Polen (14.7%) is het percentage aanzienlijk lager dan in Nederland.

Aangezien het verschil tussen het percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie in Nederland (33.3%) en Engeland en Wales (16.5%) opmerkelijk is, is het zinvol hiervoor een verklaring te zoeken. Het gaat in dit gedeelte van het onderzoeksrapport te ver hier nu dieper op in te gaan.

2.4. Problemen in Nederland

Voorlopige hechtenis is een aan veel kritiek onderhevige vorm van vrijheidsontneming. In de memorie van toelichting bij de wijziging van het oude Wetboek van Strafvordering van 1886 werd zelfs al gesproken over het kwaad van de voorlopige hechtenis dat binnen de engst mogelijke grenzen moest worden beperkt. Dit geeft maar al te duidelijk aan dat de kritiek op de voorlopige hechtenis niet alleen van deze tijd is.

Voorlopige hechtenis zorgt voor een inbreuk op het in art.15 lid 1 Grw vastgelegde grondrecht op fysieke vrijheid van de persoon. Dit zelfde grondrecht bepaalt echter ook dat niemand buiten de gevallen bij of krachtens de wet bepaald van zijn vrijheid ontnomen mag

worden. Dit betekent dat een inbreuk weldegelijk is toegestaan indien deze wordt gelegitimeerd in een wet in formele zin. In geval van voorlopige hechtenis is deze legitimatie terug te vinden in de artikelen 63 tot en met 93 van het Wetboek van Strafvordering. In deze artikelen is onder andere opgenomen op welke gronden en in welke gevallen iemand in voorlopige hechtenis mag worden genomen. Ondanks deze legitimatie vereist een inbreuk op het recht op fysieke vrijheid in geval van voorlopige hechtenis een grote mate van rechtvaardiging. De maximale duur van een voorlopige hechtenis ligt immers stukken hoger dan bijvoorbeeld een veel korter durende in verzekeringstelling. Voorlopige hechtenis kan verder wel de term voorlopig bevatten, echter de benaming van de vrijheid van een persoon is definitief. Het is niet meer mogelijk deze vrijheid naderhand weer terug geven aan de persoon wiens vrijheid is benomen.³⁵

Voorlopige hechtenis brengt alsmede met zich mee dat een verdachte uit zijn gewone en vertrouwde omgeving wordt weggehaald. Als gevolg van het voorlopig hechten van de verdachte kunnen zijn sociale relaties plots ernstig verstoord worden. Onder sociale relaties moeten onder andere de banden met gezin, familie en vrienden worden verstaan. Ook kan een voorlopige hechtenis zorgen voor problemen met betrekking tot het werk van de verdachte. Zo kan de vrijheidsbeneming in het ergste geval tot baanverlies leiden.³⁶

Tevens kan de frequente en langdurige toepassing van de voorlopige hechtenis als een probleem voor verdachten worden aangemerkt.³⁷ De opmerking met betrekking tot frequente toepassing vindt aansluiting in de statistische informatie opgenomen in paragraaf 2.3. Hierin komt namelijk naar voren dat in Nederland 33.3% van de totale gevangenispopulatie in voorlopige hechtenis zit. Cijfers van het Centraal Bureau voor de Statistiek (hierna: het CBS), die weliswaar uit 2005 zijn, ondersteunen het hiervoor opgemerkte, aangezien het CBS in haar verslag spreekt over één derde van de gedetineerden die in voorlopige hechtenis zit.³⁸ De frequente en tevens langdurige toepassing brengt ook hoge kosten voor de Staat met zich mee. Ten slotte kan gewezen worden op het feit dat het tweemaal van zijn vrijheid beroven voor een verdachte schadelijker is dan hem eenzelfde niet onderbroken periode vast te houden.³⁹

³⁵ G.J.M. Corstens, p. 379.

³⁶ A. Minkenhof, p. 140.

³⁷ A. Minkenhof, p. 141.

³⁸ Centraal Bureau voor de Statistiek, *Bijna 18 duizend gedetineerden*, WWW < <http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/themas/veiligheid-recht/publicaties/artikelen/archief/2006/2006-1964-wm.htm>>, bericht van 7 augustus 2006.

³⁹ C.J.M. Corstens, p. 381.

3. Niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis

In de voorgaande hoofdstukken is de verschillende internationale regelgeving met betrekking tot voorlopige hechtenis aan bod gekomen en is gekeken naar de voorlopige hechtenis in Nederland. In dit hoofdstuk worden de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis verder gespecificeerd. In internationale regelgeving, waaronder letterlijk in art.6.2. van de in hoofdstuk 1 aangehaalde Tokyo Rules, worden niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis verkozen boven de voorlopige hechtenis. Het is dan ook wezenlijk in te gaan op de verschillende niet-vrijheidsbenemende alternatieven in Nederland en overige EU-lidstaten voordat het Engelse bail-systeem, dat zelf ook als alternatief voor voorlopige hechtenis gezien kan worden, verder wordt uitgediept. In paragraaf 3.1. wordt ten eerste aandacht besteed aan de in het Nederlandse strafproces opgenomen schorsing van de voorlopige hechtenis. Als gevolg van een schorsing is het als het ware mogelijk niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis toe te passen. Deze niet-vrijheidsbenemende alternatieven kunnen namelijk als (bijzondere en aanvullende) voorwaarden aan de schorsing worden verbonden. Paragraaf 3.2. gaat vervolgens kort in op de niet-vrijheidsbenemende alternatieven in de overige EU-lidstaten. De nadruk ligt hierbij op het woord kort, aangezien het voor dit onderzoek niet van belang is voor iedere EU-lidstaat afzonderlijk de niet-vrijheidsbenemende alternatieven in kaart te brengen.

3.1. Schorsing van de voorlopige hechtenis

Sinds de inwerkingtreding van ons huidige Wetboek van Strafvordering in 1926 kennen we de zogenaamde schorsing van de voorlopige hechtenis.⁴⁰ In de inleidende tekst van dit hoofdstuk was al te lezen dat voorlopige hechtenis niet toegepast dient te worden indien ook kan worden volstaan met niet-vrijheidsbenemende alternatieven. Het Nederlandse strafprocesrecht biedt de mogelijkheid tot het toepassen van dergelijke niet-vrijheidsbenemende alternatieven binnen het leerstuk van de schorsing van de voorlopige hechtenis. Krachtens art.80 lid 1 Sv is het namelijk mogelijk de voorlopige hechtenis onder voorwaarden te schorsen.

Voor de volledigheid dient opgemerkt te worden dat er onderscheid bestaat tussen schorsing ex.art 80 Sv en opschorting ex.art. 88 Sv van de voorlopige hechtenis. Een schorsing kan door de rechter worden bevolen nadat de tenuitvoerlegging van het bevel tot voorlopige hechtenis is aangevangen, terwijl de opschorting kan bevolen worden voordat de tenuitvoerlegging van de voorlopige hechtenis is aangevangen. Het laatstgenoemde betekent dat de verdachte in geval van een schorsing reeds van zijn vrijheid is benomen, hetgeen in het geval van een opschorting nog niet het geval is. Benadrukt dient te worden dat het bevel tot voorlopig hechtenis voorafgaand aan zowel een schorsing dan wel opschorting al is gegeven. Uit art.88 Sv blijkt dat de wet geen gevolgen verbindt aan het onderscheid tussen de opschorting en de schorsing.⁴¹ Om het overzicht te kunnen behouden wordt hierna alleen op de schorsing ingegaan.

Krachtens art.80 lid 1 Sv kan een schorsing van de voorlopige hechtenis op drie manieren geschieden. Zo kan de rechter ambtshalve een schorsing bevelen, bestaat de mogelijkheid voor het OM een schorsing bij de rechter te vorderen en kan de verdachte een schorsing verzoeken. Bij de schorsing kunnen verschillende voorwaarden worden gesteld, op basis waarvan de voorlopige hechtenis niet ten uitvoer wordt gelegd. De verdachte moet zich vanzelfsprekend wel aan de voorwaarden houden en dient zich ex.art.80 lid 1 Sv expliciet bereid te verklaren de voorwaarden na te leven. Een tweetal voorwaarden die altijd door de rechter gesteld moeten worden, zijn opgenomen in art.80 lid 2 Sv. Allereerst moet de verdachte zich niet onttrekken aan het bevel tot voorlopige hechtenis wanneer de schorsing eventueel weer wordt opgeheven. Daarnaast dient de verdachte zich bij veroordeling wegens het feit waarvoor zijn voorlopige hechtenis was bevolen niet te onttrekken aan een mogelijk

⁴⁰ M.S. Groenhuijsen, G. Knigge, *Het vooronderzoek in strafzaken*, Deventer: Gouda Quint 2001, p. 605.

⁴¹ F.W. Bleichrodt, *Onder voorwaarde*, Deventer: Gouda Quint 1996, p. 204.

opgelegde vrijheidsstraf. Naast deze algemene verplichte voorwaarden is het mogelijk bijzondere voorwaarden aan de schorsing te verbinden. Deze bijzondere voorwaarden zijn niet in de wet opgenomen. Als aanvullende voorwaarde biedt de wet tevens de mogelijkheid tot zekerheidstelling. De zekerheidstelling en de bijzondere voorwaarden die aan een schorsing verbonden kunnen worden, vormen de niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis in Nederland.⁴²

3.1.1. Bijzondere voorwaarden

De verschillende bijzondere voorwaarden die door de rechter verbonden kunnen worden aan een schorsing van de voorlopige hechtenis kunnen erg uiteenlopen. De rechter is vrij in het bepalen van de verschillende voorwaarden, echter ze mogen allen de vrijheid van godsdienst of levensovertuiging en de staatkundige vrijheid van de verdachte niet beperken.⁴³ Het ligt voor de hand dat de verschillende soorten bijzondere voorwaarden aansluiten bij de gronden voor voorlopige hechtenis die zijn neergelegd in art.67a Sv (zie paragraaf 2.2). De verschillende gronden uit art.67a Sv zijn uitgangspunten op basis waarvan de rechtsmatigheid van de bijzondere voorwaarden verbonden aan de schorsing beoordeeld kan worden. Zo is er een relatie tussen de in art.67a lid 1 sub a Sv opgenomen grond voor voorlopige hechtenis, kort gezegd inhoudende vluchtgevaar, en de eventueel aan de schorsing van de voorlopige hechtenis verbonden voorwaarde om het paspoort in te leveren. Het is daarentegen onder bepaalde omstandigheden wel geoorloofd bijzondere voorwaarden toe te passen die geen hechte relatie hebben met de gronden van art.67a Sv.

Gelet op het hiervoor aangegeven wenselijk verband dat er moet zijn tussen de in art.67a Sv vastgelegde gronden voor de voorlopige hechtenis en de bijzondere voorwaarde die aan een schorsing kan worden verbonden, worden hierna per grond enkele bijzondere voorwaarden uiteengezet die bij een schorsing toegepast kunnen worden. Aangezien de verschillende gronden reeds in paragraaf 2.2. uitgebreid zijn toegelicht, kan hier worden volstaan met een korte beschrijving van de grond zelf.

Art.67a lid 1 sub a Sv noemt als grond voor voorlopige hechtenis vluchtgevaar. Om de voorlopige hechtenis te kunnen schorsen kunnen naast het eerder genoemde inleveren van het paspoort tevens het regelmatig melden bij de politie en het mijden van bepaalde plaatsen als bijzondere voorwaarden worden gesteld.⁴⁴

Art.67 a lid 2 Sv noemt vervolgens een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid, welke de onverwijld vrijheidsbeneming vordert als grond voor voorlopige hechtenis. Letterlijk geïnterpreteerd biedt deze formulering weinig ruimte voor het schorsen van de voorlopige hechtenis onder bijzondere voorwaarden. Letterlijke interpretatie moet dan ook los worden gelaten en gekeken moet worden of kan worden volstaan met een vrijheidsbeperkend alternatief voor voorlopige hechtenis in plaats van de vrijheidsbenemende voorlopige hechtenis zelf. De onder sub 1 van art.67a lid 2 Sv opgenomen verdenking van een feit waarop meer dan 12 jaar staat en waarbij de rechtsorde geschokt is, is de eerste gewichtige reden die het artikellid noemt. In een dergelijk geval is schorsing van de voorlopige hechtenis met daaraan bijzondere voorwaarden verbonden echter nauwelijks denkbaar. Schorsing met bijzondere voorwaarden zou in een dergelijk geval immers kunnen leiden tot onbegrip binnen de maatschappij en eigenrichting in de hand kunnen werken.⁴⁵ In slechts uitzonderlijke omstandigheden kan de verdachte toch in aanmerking komen voor een schorsing met bijzondere voorwaarden. Hierbij moet gedacht worden aan persoonlijke omstandigheden, zoals ernstige ziekte van de verdachte, die zwaarder wegen dan de door het ten laste gelegde feit veroorzaakte geschokte rechtsorde.⁴⁶ Bijzondere voorwaarden die

⁴² G.J.M. Corstens, p. 403-404.

⁴³ A. Minkenhof, p. 158.

⁴⁴ F.W. Bleichrodt, p. 205-207.

⁴⁵ Zie b.v. Hof Arnhem 7 september 1983, NJ 1983, 807.

⁴⁶ Zie b.v. Rechtbank Rotterdam 31 mei 1979, NJ 1979, 409.

mogelijk aan een genoemde uitzonderlijke schorsing verbonden kunnen worden zijn huisarrest en het verbieden van contact met media en slachtoffers.⁴⁷

De onder art.67a lid 2 onder sub 2 en 3 Sv opgenomen gewichtige redenen om een verdachte in voorlopige hechtenis te kunnen nemen, hebben betrekking op het recidivegevaar. Indien een voorlopige hechtenis is bevolen op basis van het gevaar voor recidive, dan is er de meeste ruimte voor het schorsen van de voorlopige hechtenis met daaraan bijzondere voorwaarden verbonden. In het merendeel van de gevallen vindt dan ook schorsing plaats op de zojuist aangehaalde grond.⁴⁸ Aan een dergelijke schorsing kunnen verschillende bijzondere voorwaarden worden verbonden. Ten eerste kan gedacht worden aan voorwaarden die de bewegingsvrijheid van de verdachte kunnen beperken. Voorbeelden hiervan zouden onder meer kunnen zijn dat de verdachte binnen zijn woonplaats dient te verblijven, verschillende vormen van huisarrest (bijvoorbeeld een avondklok) en het ontzeggen van het verblijf op bepaalde plaatsen. Ten tweede kunnen ook bijzondere voorwaarden worden toegepast die mede het gedrag van de verdachte beïnvloeden, zoals opname in een psychiatrische inrichting, opname in een afkickkliniek, plaatsing in een leertraject, het verbod om alcoholhoudende dranken te nuttigen, het verbod om bepaalde voertuigen te besturen of om wapens te dragen.⁴⁹

In art.67a lid 2 onder 4 Sv wordt als gewichtige reden op grond waarvan een bevel tot voorlopige hechtenis is toegelaten de zogenaamde onderzoeksgrond genoemd. Dit betekent dat de voorlopige hechtenis is toegestaan indien het in redelijkheid noodzakelijk is de waarheid met behulp van deze vorm van vrijheidsbeneming aan het licht te brengen. Mocht een verdachte op deze grond voorlopig worden gehecht, dan zijn verschillende bijzondere voorwaarden bij een schorsing denkbaar. Zo is het mogelijk dat een verdachte de verplichting kan worden opgelegd dat hij het contact met bepaalde getuigen dient te vermijden. Verder kan worden gewezen op de verplichting mee te werken aan een psychiatrische rapportage om er op deze manier achter te kunnen komen of het feit de verdachte kan worden toegerekend.⁵⁰

3.1.2. Zekerheidstelling en reclasseringsinterventie

Naast de bijzondere voorwaarden die aan een schorsing van de voorlopige hechtenis kunnen worden verbonden, bestaat ook de mogelijkheid dat een aanvullende voorwaarde door de rechter wordt geëist. Als aanvullende voorwaarde kan een zogenaamde zekerheidstelling worden geveerd om zo een extra garantie te hebben dat de verdachte zijn belofte nakomt. Deze zekerheidstelling is geregeld in art.80 lid 1 jo. lid 3 Sv en kent een drietal varianten: de verdachte zelf dan wel een derde kunnen een borgsom storten of een derde stelt zich borg.⁵¹

De zekerheidsstelling, die ook wel borgtocht wordt genoemd, is een regeling die reeds voor de inwerkingtreding van het Wetboek van Strafvordering (1926) in Nederland en andere Europese landen werd toegepast. Sinds het jaar 1838 werd namelijk al gedebatteerd over verschillende mogelijkheden om het voorarrest te vervangen door niet-vrijheidsbenemende alternatieven. Deze discussie richtte zich gedurende de 19^e eeuw voornamelijk op de in de Franse Code d'Instruction Criminelle voorkomende mogelijkheid tot vrijlating onder de betaling van een borgsom. Deze mogelijkheid werd in de loop van voorgenoemde eeuw ook in andere Europese landen, waaronder Nederland, geregeld. Aan de al bestaande mogelijkheid tot het vrijlaten onder betaling van een borgsom werd in 1926 de hiervoor uiteengezette mogelijkheid tot schorsing ex.art.80 Sv onder algemene en eventueel bijzondere voorwaarden toegevoegd. De voorlopige hechtenis kon sindsdien dan ook zonder betaling van een borgsom geschorst worden.⁵²

⁴⁷ F.W. Bleichrodt, p. 207-208.

⁴⁸ F.W. Bleichrodt, p. 208.

⁴⁹ J.M. Reijntjes, *Voorarrest*, Zwolle: W.E.J. Tsjeenk Willink 1994, p. 141-142.

⁵⁰ F.W. Bleichrodt, p. 209-210.

⁵¹ G.J.M. Corstens, p. 405.

⁵² M.S. Groenhuijsen, G. Knigge, p. 605.

In de jaren tussen 1926 en 1974 werd de schorsing nauwelijks toegepast. Om het gebruik van de regeling een impuls te geven werd in 1974 geregeld dat de schorsing niet alleen op verzoek van de verdachte, maar tevens ambtshalve door de rechter en op vordering van officier van justitie bevolen kon worden. Verder zorgde de alsmede in 1974 ingevoerde reclasseringsinterventie ervoor dat meer niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis konden worden toegepast. Als gevolg van deze regeling werd het krachtens art.59 lid 5 Sv. verplicht de directeur van de stichting reclassering op de hoogte te stellen van ieder bevel tot verzekeringstelling. Daarnaast moet ook de officier van justitie ex.art.62 lid 4 Sv verplicht kennis nemen van een eventueel door de stichting reclassering opgesteld rapport. De reclasseringsinterventie zou ervoor moeten zorgen dat het voorarrest, waarvan de voorlopige hechtenis deel uit maakt zoals te lezen is in hoofdstuk 2, teruggedrongen zou worden. Door in de vorm van een rapport informatie te verschaffen over een mogelijk in voorlopige hechtenis te nemen verdachte, kon beter worden beoordeeld of bevel tot bewaring wel echt noodzakelijk was.⁵³

Ondanks de maatregelen ter stimulering van de toepassing van de schorsing van voorlopige hechtenis, is opmerkelijk dat het percentage voorlopige gehechten van de totale gevangenispopulatie met 33.3% in Nederland anno 2008 nog aanzienlijk hoog is (zie hiervoor paragraaf 2.4.). Van zekerheidstelling wordt binnen het Nederlandse Strafrecht nauwelijks gebruik gemaakt.⁵⁴ Hiervoor worden over het algemeen drie redenen genoemd. Zo zou de regeling allereerst rechtsongelijkheid in de hand werken omdat niet iedere verdachte een borgsom kan betalen of vermogende familie/vrienden heeft die de borgsom kunnen betalen dan wel borg kunnen staan (de zogenaamde klassenjustitie).⁵⁵ Naast het bezwaar van klassenjustitie kan voorts worden gewezen op de relatieve onbekendheid van de regeling en de afwachtende houding van betrokken actoren.⁵⁶ Laatstgenoemde betekent dat er een indruk bestaat dat de regeling door rechters nauwelijks wordt toegepast omdat er nooit door verdachten om verzocht wordt, terwijl verdachten nooit een verzoek indienen omdat ze er al vanuit gaan dat de rechter een dergelijk verzoek afwijst.⁵⁷

3.1.3. Het schenden van voorwaarden

In de voorafgaande paragrafen is naar voren gekomen dat de rechter ex.art. 80 lid 2 Sv verplicht is een tweetal algemene voorwaarden aan de schorsing van de voorlopige hechtenis te verbinden. Overzichtshalve worden deze hierna nogmaals opgenomen:

- de verdachte dient zich niet te onttrekken aan het bevel tot voorlopige hechtenis wanneer de schorsing eventueel weer wordt opgeheven en
- de verdachte dient zich bij veroordeling wegens het feit waarvoor zijn voorlopige hechtenis was bevolen niet te onttrekken aan een mogelijk opgelegde vrijheidsstraf.

Schending van één van deze algemene voorwaarden kan bijna vanzelfsprekend niet meer leiden tot opheffing van de schorsing van de voorlopige hechtenis.⁵⁸ In het eerste geval is immers reeds een opheffing van de schorsing bevolen, maar onttrekt de verdachte zich aan de tenuitvoerlegging van het bevel tot voorlopige hechtenis. Veelal zal het OM in een dergelijk geval ex.art.84 lid 1 Sv een bevel tot aanhouding uitvaardigen. In het tweede geval is de verdachte al veroordeeld en is het niet meer nodig de schorsing van de voorlopige hechtenis op te heffen. Veelal zal hij namelijk aangehouden kunnen worden op grond van de

⁵³ M.S. Groenhuijsen, G. Knigge, p. 605-606.

⁵⁴ G.J.M. Corstens, p. 405.

⁵⁵ C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer, *Tekst en Commentaar Strafvordering*, Deventer: Kluwer 2003, p. 224.

⁵⁶ A.R. Houweling, 'Onbekend maakt onbemind; de borgsom in het Nederlandse Strafprocesrecht', *Delikt en Delinkwent* 2005, 52, p. 722-740.

⁵⁷ Zie onder meer: J.P. Balkema, *De duur van de voorlopige hechtenis. Termijnen en rechtsmiddelen*, Alphen aan de Rijn: Tseenk Willink 1980, p.137 en G.J.M. Corstens, p. 405.

⁵⁸ J.M. Reijntjes, p. 142.

uitvoerbaarheid van de aan hem opgelegde vrijheidsstraf.⁵⁹ Aan de schending van de hiervoor aangehaalde algemene voorwaarden wordt overigens geen sanctie verbonden, hetgeen betekent dat de verdachte zich door overtreding van de voorwaarden niet schuldig kan maken aan een strafbaar feit.⁶⁰ Wel is de rechter verplicht een eventueel gestelde zekerheid ex.art.83 lid 4 Sv vervallen te verklaren. In de voorgaande paragraaf is naar voren gekomen dat deze zekerheid kan bestaan uit een gestorte borgsom of de waarborgstelling door een derde.

Naast het schenden van zojuist genoemde algemene voorwaarden is het uiteraard ook mogelijke dat bijzondere voorwaarden worden geschonden gedurende de tijd dat de verdachte's voorlopige hechtenis is geschorst. Een verdachte kan zich bijvoorbeeld niet houden aan een locatie- dan wel contactverbod. Bij schending van deze bijzondere voorwaarden, kan opheffing van de schorsing ex.art.82 lid 1 jo. 83 lid 1 Sv ambtshalve door de rechter of op vordering van het OM worden bevolen. Ook de eventueel gestelde zekerheid kan krachtens art.83 lid 1 Sv vervallen worden verklaard. De nadruk ligt hierbij op het woord 'kan', in tegenstelling tot de verplichte vervallenverklaring in het geval van schending van de algemene voorwaarden.⁶¹

3.2. Niet-vrijheidsbenemende alternatieven buiten Nederland

Na een uiteenzetting van de verschillende niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis in Nederland, wordt in deze paragraaf kort aandacht besteed aan de niet-vrijheidsbenemende alternatieven in andere EU-lidstaten. Verschillen en overeenkomsten met de in Nederland mogelijk toe te passen niet-vrijheidsbenemende alternatieven komen summier aan de orde.

In vergelijking met verschillende EU-lidstaten zijn meerdere overeenkomsten op te merken als het gaat om niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis. Zo kunnen verschillende niet-vrijheidsbenemende alternatieven worden toegepast die de bewegingsvrijheid van de verdachte beperken. In Nederland bestaat bijvoorbeeld de mogelijkheid dat de verdachte zich op bepaalde tijdstippen moet melden bij de politie. Denemarken, Finland, Portugal en Hongarije kennen deze mogelijkheid ook.⁶² Verder kan de verdachte in Nederland verplicht worden binnen zijn woonplaats te blijven, hetgeen alsmede in Oostenrijk en Frankrijk kan worden toegepast.⁶³ In Oostenrijk is het niet-vrijheidsbenemend alternatief opgenomen in de § 180 onderdeel 5 van de 'Code of Criminal Procedure'. Zoals in paragraaf 3.1 naar voren is gekomen vormen de alternatieven in ons Wetboek van Strafvordering geen onderdeel van de wettelijke bepalingen. Ook in Frankrijk is het hiervoor genoemde alternatief voor voorlopige hechtenis in art.138a 12 van de 'Code of Criminal Procedure' opgenomen. Naast de korte selectie van overeenkomsten op het gebied van bewegingsvrijheidsbeperkende alternatieven voor voorlopige hechtenis, zijn er tevens overeenkomsten als het gaat om alternatieven die mede het gedrag van de verdachte kunnen beïnvloeden. Zo is het alternatief om een verdachte op te nemen in een afkickkliniek tevens toepasbaar in Oostenrijk en Denemarken.

Ter aanvulling op de hiervoor beschreven overeenkomsten, kan worden opgemerkt dat er binnen de EU, naast Nederland, meerdere lidstaten zijn die borgtocht als niet-vrijheidsbenemend alternatief kennen in hun wetgeving. Zo kan de in Nederland genoemde zekerheidstelling tevens als alternatief worden toegepast in België, Oostenrijk en Luxemburg.⁶⁴ In veel van deze continentale landen is de borgtocht echter geen onderdeel van

⁵⁹ G.J.M. Corstens, p. 405.

⁶⁰ C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer, p. 226.

⁶¹ C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer, p. 229.

⁶² Zie ook: Duitsland, Zweden, Litouwen, Polen, Slowakije en Slovenië.

⁶³ Zie ook: Denemarken, Finland, Ierland, Duitsland, Portugal, Estland, Hongarije, Slowakije en Slovenië.

⁶⁴ Zie ook: Denemarken, Duitsland, Griekenland, Portugal, Tsjechië, Hongarije, Litouwen, Polen, Slowakije en Slovenië.

een borgtocht-systeem. Het angelsaksische rechtsstelsel in Engeland en Wales kent daarentegen wel een dergelijk systeem, dat een belangrijk onderdeel van het strafprocesrecht uitmaakt. Het hiervoor genoemde in combinatie met het opmerkelijk lage percentage voorlopig gehechten per 100.000 inwoners in vergelijking met Nederland (zie paragraaf 2.3.), maakt het Engelse bail-systeem een interessant onderwerp om in de hierop volgende hoofdstukken uit te diepen.⁶⁵

⁶⁵ COM (2004) 562 final, antwoorden op de vragen 12-16 van annex 4 en SEC (2006)1079, annex 2.

4. Het bail-systeem binnen het Engelse rechtssstelsel

Dit hoofdstuk gaat hoofdzakelijk in op het bail-systeem. Dit systeem vormt een belangrijk onderdeel van het strafproces in Engeland en Wales en wordt in paragraaf 4.4. dan ook uitvoering uiteengezet. Ter inleiding op de uiteenzetting van het bail-systeem is het echter van belang in te gaan op de betekenis van 'common law', dat een belangrijk plaats binnen het Engelse rechtssysteem inneemt. In paragraaf 4.1. wordt hiermee aangevangen. Na een toelichting van het 'common law', gaat paragraaf 4.2. vervolgens globaal in op de rechterlijke instanties die een rol spelen in het strafprocesrecht. In navolging hierop worden in paragraaf 4.3. de in verzekeringstelling en de voorlopige hechtenis besproken.

4.1. Het Engelse rechtssysteem

Engeland en Wales zijn samen met Schotland en Noord-Ierland onderdeel van het Verenigd Koninkrijk. Ondanks dat het Verenigd Koninkrijk één regering en parlement heeft, hebben zowel Engeland en Wales, Schotland en Noord-Ierland verschillende rechtssstelsels. Zo zijn er verschillen op te merken tussen de gerechtelijke organen en is er deels eigen regelgeving. Schotland kent bijvoorbeeld zijn eigen straf- en civielrecht, hetgeen overigens afkomstig kan zijn van de wetgever uit Londen.⁶⁶ In dit onderzoek is gekozen in te gaan op het rechtssysteem in Engeland en Wales, aangezien een bespreking van het aan het Engelse stelsel verwante Schotse en Noord-Ierse rechtssysteem voor dit onderzoek te complex is.

4.1.1. Common Law

Common law is een term die meer dan één betekenis heeft. De term wordt enerzijds gebruikt voor het aanduiden van verschillende rechtssstelsels die gebaseerd zijn op het Engelse rechtssysteem. Een goed voorbeeld hiervan is het rechtssysteem in de Verenigde Staten. In deze betekenis is het common law te zien als tegenhanger van het civil law, dat als term wordt gebruikt voor het benoemen van rechtssstelsels die gebaseerd zijn op het Romeinse recht. Anderzijds duidt common law het recht aan dat door rechters gecreëerd wordt, in tegenstelling tot het zogenaamde wettenrecht, het statute law. In die zin kan het common law naast het wettenrecht als rechtsbron worden aangemerkt.⁶⁷

Voor de Normandische invasie in 1066 was er in Engeland en Wales geen algemeen Engels rechtssysteem. In de verschillende gemeenschappen waar Engeland destijds uit bestond, verschilde het recht van gemeenschap tot gemeenschap. Bezien vanuit historisch perspectief vormden de zogenaamde customs een belangrijke rechtsbron. Customs kunnen omschreven worden als gedragsregels die zich binnen een gemeenschap ontwikkeld hebben zonder dat ze doelbewust in het leven zijn geroepen. Omdat het rechtssysteem in Engeland en Wales niet slechts kon steunen op customs, ontwikkelde zich na de Normandische invasie van 1066 een georganiseerd systeem van rechtbanken. De Normandische koningen realiseerden zich namelijk dat het bestuur van het land makkelijker zou zijn als ze de macht hadden over het rechtssysteem. De eerste centrale rechtbank die door de eerste Normandische koning William the Conqueror werd opgericht was de King's Court. Door de koning benoemde rechters spraken recht in de centrale rechtbank, maar werden tevens naar grote steden gestuurd om daar te beslissen in verschillende zaken. In de periode dat Henry II (1154-1189) aan de macht was, vonden de tochten van de rechters steeds regelmatig plaats. Er werd als gevolg hiervan besloten het land op te splitsen in bepaalde gebieden (zogenaamde 'circuits') die de rechters dienden te bezoeken. Aanvankelijk werd aan de hand van onder meer customs recht gesproken, echter aangenomen wordt dat de rechters in de

⁶⁶ M. Van der Donk, *Trial and Prosecution in England and Wales*, (doctoraalscriptie Tilburg KUB) 1996, p. 1-2.

⁶⁷ M. Van der Donk, p. 12.

loop der tijd de door hen toegepaste customs gezamenlijk gingen bespreken. De beste customs werden geselecteerd en vervolgens gebruikt door alle rechters in het land. Op deze manier werd het recht uniform ('common') door het hele land toegepast. Vanaf dit moment lijkt het begrip 'common law' dan ook zijn intrede te hebben gemaakt.⁶⁸

Het common law is ook tegenwoordig nog een belangrijke rechtsbron in Engeland en Wales. Ondanks dat steeds meer statute law wordt gevormd, is het common law nog steeds de basis van het rechtssysteem. Zo zijn er bepaalde common law strafbare feiten, waaronder moord en verkrachting, die niet in geschreven wetten terug te vinden zijn.⁶⁹ Het statute law gaat in rangorde echter voor het common law en moet dus altijd door rechters worden meegewogen in hun uitspraken. Indien het common law abrupt zou verdwijnen, zou het juridische systeem in Engeland vervallen in een chaos. De bestaande wetgeving zou niet voldoende basis hebben om alleen als rechtsbron te kunnen dienen.⁷⁰

Uit het voorgaande kan afgeleid worden dat het common law niet vergelijkbaar is met de jurisprudentie in Nederland. In jurisprudentie wordt namelijk recht gecreëerd door de interpretatie van de betekenis of reikwijdte van een artikel door een rechter, terwijl het common law ontstaat naar aanleiding van een concreet geschil zonder daarbij gebruik te maken van statutair recht. Zoals in Nederland wordt in Engeland en Wales alsmede recht gevormd door middel van het doen van rechterlijke uitspraken, waarin interpretatie van wetsartikelen plaatsvindt. Deze rechtspraak kan weliswaar worden gezien als rechtsbron, maar maakt daarentegen geen deel uit van het common law.⁷¹

4.2. Rechterlijke instanties binnen het strafproces

Het strafprocesrecht in Engeland verschilt op meerdere punten van het Nederlandse systeem. Aangezien een uitvoerige bespreking van het hele strafprocesrecht niet relevant is voor dit onderzoek, is gekozen de voor het Engelse strafproces belangrijkste rechterlijke instanties op te sommen en gedeeltelijk toe te lichten. Belangrijke instanties zijn achtereenvolgens de Magistrates Court, de Crown Court, de Queen's Bench Division of the High Court, de Court of Appeal en de House of Lords. Voor zaken in eerste aanleg is zowel de Magistrates Court als de Crown Court bevoegd. De Crown Court behandelt echter ook zaken in hoger beroep. De Queen's Bench Division of the High Court vormt samen met de Court of Appeal de zuivere hoger beroep instantie. De House of Lords is de hoogste instantie die het Engelse rechtssysteem kent.⁷² Aangezien de Magistrates Courts samen met de Crown Courts de rechterlijke instantie in eerste aanleg vormen, worden deze instanties hieronder kort toegelicht. Het reikt namelijk te ver een nadere beschouwing te geven van alle zojuist genoemde instanties.

4.2.1. Magistrates Court

Iedere strafzaak begint in Engeland en Wales voor een zogenaamde Magistrates Court. In sommige zaken kan een zaak in eerste aanleg doorverwezen worden naar een Crown Court (zie paragraaf 4.2.2). De rechters in een Magistrates Court zijn hoofdzakelijk lay magistrates en worden ook wel 'justices of the peace' (JPs) genoemd. Een Magistrates Court bestaat veelal uit een drietal vaak niet juridisch geschoolde lay magistrates.⁷³ Ze worden niet betaald voor hun werkzaamheden en behoren voornamelijk tot de plaatselijke bevolking. Kritiekpunt op de lay magistrates is dat ze geen goede afspiegeling vormen van de maatschappij. De lay magistrates bestaan namelijk veelal uit personen die afkomstig zijn uit de conservatieve upper

⁶⁸ J. Martin, *The English legal system*, London: Hodder Arnold 2005, p. 15.

⁶⁹ J. Martin, p. 16.

⁷⁰ M. Van der Donk, p. 15.

⁷¹ M. Van der Donk, p. 15-17.

⁷² M. Van der Donk, p. 22-23.

⁷³ J.R. Spencer, 'The English system', in: M. Delmas-Marty en J.R. Spencer (red), *European Criminal Procedures*, Cambridge: Cambridge University Press 2002, p. 157.

class, waarmee de oorspronkelijke 'lay magistrates gedachte', inhoudende dat burgers door gelijken berecht dienen te worden, teniet wordt gedaan. Naast deze lay magistrates zijn er tevens stipendiary magistrates, die wel salaris ontvangen. Stipendiary magistrates zijn alleensprekende rechters, die wel juridische geschoold zijn. Ze worden tegenwoordig ook wel 'district judge' genoemd en zijn vaak afkomstig uit de advocatuur.⁷⁴ Binnen de Magistrates Courts geeft een 'clerk' zowel de lay magistrates als de district judge advies op het gebied van juridische vraagstukken. De clerk mag zich daarentegen nooit uitlaten over vraagstukken die te maken hebben met feiten en de strafoplegging.⁷⁵

Zoals in het begin van deze paragraaf beschreven is, begint iedere strafzaak in Engeland en Wales voor de Magistrates Court. Een zaak kan de vorm van een 'summary trial' hebben of aangemerkt worden als een 'transfer for trial procedure'. Summary trials worden altijd behandeld door magistrates, terwijl de transfer for trial procedure kort gezegd een onderzoeksprocedure is die voorafgaat aan de hoofdprocedure (de indictment trial) in de Crown Court. Hierin wordt voornamelijk gekeken of er voldoende bewijs is om de zaak aan de Crown Court voor te leggen. Verder dient opgemerkt te worden dat de vraag omtrent de schuld (guilty or not guilty) van de verdachte niet aan de orde komt. Over deze vraag wordt pas geoordeeld nadat de zaak aan de Crown Court is overgedragen. Het percentage summary trials is in de praktijk veel groter dan de transfer for trial procedures⁷⁶

Om te kunnen bepalen of een zaak voor de Magistrates Court of voor de Crown Court behandeld dient te worden, wordt gekeken naar de zwaarte van het strafbare feit. Men maakt onderscheid in:

- summary offences (bijvoorbeeld: verkeersovertredingen);
- offences triable on indictment only (bijvoorbeeld: moord, verkrachting en beroving) en
- offences triable either way (bijvoorbeeld: diefstal, heling en inbraak).

De summary offences worden behandeld door de Magistrates Court in de vorm van een summary trial. Offences triable on indictment only zijn hoofdzakelijk ernstige strafbare feiten, die alleen door de Crown Court behandeld kunnen worden. In het laatstgenoemde geval wordt een transfer for trial procedure gevoerd. Ten aanzien van offences triable either way beslissen de magistrates of ze de zaak zelf in de Magistrates Court behandelen in een summary trial of dat ze hem over dragen aan een Crown Court. Een dergelijke beslissing van de magistrates is onderdeel van een procedure, die de mode of trial wordt genoemd. Indien de magistrates ervoor kiezen de zaak zelf te behandelen, heeft de verdachte binnen het tweede gedeelte van de hiervoor genoemde procedure altijd het recht te kiezen voor een behandeling voor de Crown Court. Indien de magistrates in de eerste fase van de mode of trial procedure beslissen dat de zaak overgedragen dient te worden aan de Crown Court of wanneer de verdachte hier zelf voor kiest in de tweede fase, vindt daarop volgend een transfer for trial procedure plaats.⁷⁷

4.2.2. Crown Court

In de voorgaande paragraaf is naar voren gekomen dat de Crown Court in eerste aanleg jurisdictie heeft in geval van een offence triable on indictment only of eventueel wanneer een offence triable either way door de Magistrates Court is doorverwezen. Ten tweede kan de Crown Court in hoger beroep beslissen over zaken die voor de Magistrates Court gediend hebben en ten derde is er een mogelijkheid dat de Crown Court zich buigt over de strafoplegging in een summary trial. In het laatstgenoemde geval wordt gesproken van een committal for sentence, waarbij de magistrates een zaak voor strafoplegging naar de Crown

⁷⁴ M. Van der Donk, p. 25.

⁷⁵ Davies, Croall en Tyrer, *Criminal Justice: an introduction to the criminal justice system in England and Wales*, Essex: Longman 1995, p. 153.

⁷⁶ M. Van der Donk, p. 28-31

⁷⁷ Davies, Croall en Tyrer, p. 156-157.

Court kunnen doorverwijzen. De behandeling, waaronder het eventueel schuldig bevinden (conviction), vindt plaats door de Magistrates Court en de strafoplegging (sentence) geschiedt door de Crown Court.⁷⁸

Indien een Crown Court fungeert als instantie in eerste aanleg bestaat de court uit professionele rechters. In ernstige zaken zijn dit rechters uit de High Court, terwijl in overige zaken zogenaamde 'circuits judges' of '(assistent) recorders' deel van de rechtbank uitmaken. Circuit judges zijn fulltime als rechter werkzaam en (assistent) recorders zijn parttimers. Verder kent een Crown Court een twaalfkoppige jury. Een persoon tussen de 18 en 70 jaren oud kan sinds de jaren '70 verkozen worden tot jurylid. Ze dienen echter geen criminele achtergrond te hebben of een juridisch beroep uit te oefenen. De jury kan slechts beslissen over de vraag of een verdachte schuldig of onschuldig is. Het is aan de rechter de uiteindelijke straf te bepalen. In hoger beroep zaken bestaat de Crown Court, in tegenstelling tot in eerste aanleg zaken, uit een professionele rechter en een tweetal magistrates.⁷⁹

4.3. Inverzekeringstelling en voorlopige hechtenis

Zowel in Nederland als in Engeland en Wales kan een verdachte gedagvaard worden om op een bepaalde datum voor de rechtbank te verschijnen. Bij verdenking van een licht summary offence (bijvoorbeeld een verkeersovertreding) wordt een verdachte over het algemeen niet vastgehouden tot het moment dat hij voor het eerst voor de Magistrates Court moet verschijnen. Het kan echter ook voorkomen dat een verdachte door de politie wordt gearresteerd en in verzekering wordt gesteld (police custody), waarover in paragraaf 4.3.1 enkele aanvullende opmerkingen worden gemaakt. Een andere optie voor de politie is de verdachte op borgtocht vrij te laten (police bail) totdat zijn zaak voorkomt bij de Magistrates Court.

Na dagvaarding van een verdachte die op vrije voeten is, police custody of police bail, komt een zaak altijd eerst voor de Magistrates Court. Het is ongebruikelijk dat de Magistrates Court een zaak behandelt in één zitting, hetgeen overigens wel kan voorkomen in eenvoudige strafzaken. Veelal is na de eerste zitting een schorsing (adjournment) nodig omdat het Openbaar Ministerie (de Crown Prosecution Service, hierna de CPS) niet voldoende informatie heeft om de zaak rond te krijgen, de verdachte rechtsbijstand wil krijgen, een getuige moet worden opgeroepen of de magistrates het noodzakelijk vinden dat een rapport over de verdachte verschijnt.⁸⁰

Na de eerste zitting moet de Magistrates Court dan ook beslissen of een verdachte wordt vrijgelaten in afwachting van het vervolg van zijn proces, in voorlopige hechtenis wordt genomen (remand in custody) of op borgtocht vrij komt (remand on bail). In paragraaf 4.3.2. wordt kort aandacht besteed aan de voorlopige hechtenis, waarna paragraaf 4.4. dieper op het bail-systeem ingaat. Indien een zaak bijvoorbeeld in eerste aanleg door de Crown Court moet worden behandeld, dienen soortgelijke beslissingen tevens door de rechter van de Crown Court gemaakt te worden. In paragraaf 4.2.1. is beschreven dat dit onder meer het geval kan zijn als een persoon van een offence triable on indictment only wordt verdacht.⁸¹

4.3.1. Police custody

De beslissing of een verdachte in verzekering mag worden gesteld, wordt genomen door een aan het politiebureau verbonden zogenaamde arrestantenbewaker (custody officer). Deze arrestantenbewaker dient krachtens artt. 34 en 36 van de Police and Criminal Evidence Act 1984 (hierna: de PACE) minimaal de rang van sergeant te bezitten en mag niet betrokken zijn geweest bij het (opsporings)onderzoek naar de verdachte waarover hij een beslissing moet nemen. De inverzekeringstelling mag geschieden indien het volgens de custody officer

⁷⁸ M. Van der Donk, p. 37.

⁷⁹ J.R. Spencer, p. 157-158.

⁸⁰ J. Martin, p. 146.

⁸¹ Davies, Croall en Tyrer, p. 163-165.

noodzakelijk is om aan het delict gerelateerd bewijs veilig te stellen of om de verdachte te kunnen verhoren om dergelijk bewijs te kunnen verkrijgen. Indien noodzakelijk kan gedurende de inverzekeringstelling naast ondervraging tevens de identiteit van de verdachte worden vastgesteld en kunnen eventueel vingerafdrukken worden gemaakt en/of monsters van het lichaam van de verdachte worden afgenomen.⁸²

De inverzekeringstelling mag ex. art.41 lid 1 en 7 PACE in beginsel 24 uur duren, maar mag in een geval van verdenking van een 'serious arrestable offence' met 12 uren worden verlengd. Na deze 36 uur kan de Magistrates Court beslissen dat de verdachte voor wederom 36 uur in verzekering moet worden gesteld. Na 72 uur dienen de magistrates zich te nogmaals te buigen over de vraag of de verdachte langer vastgehouden mag worden. De inverzekeringstelling kan in dit geval krachtens art.43 PACE tot maximaal 96 uur worden verlengd. Na het verstrijken van de voorgenoemde periode dient de verdachte officieel in staat van beschuldiging te worden gesteld dan wel vrijgelaten te worden. Een beslissing betreffende het eventueel voorlopig hechten of op borgtocht vrijlaten van de verdachte moet door de Magistrates Court in de eerste zitting worden genomen.⁸³

4.3.2. Remand in custody

Op het moment dat een Magistrates Court beslist een zaak te schorsen, kan in dezelfde zitting worden bepaald dat de verdachte in voorlopige hechtenis (remand in custody) wordt genomen. Een voorlopige hechtenis wordt ondergaan in een huis van bewaring (een remand unit) of een speciaal ingerichte vleugel (een remand wing) van de gevangenis.⁸⁴ Een remand betekent volgens de letter van de Magistrates Court Act 1980 (hierna: de MCA) een schorsing (adjournment) van een zaak voor de tijd dat de rechtbank het tijdstip en de plaats van de volgende zitting vaststelt. Vanuit de aard van de remand vloeit als het ware voort dat de verdachte in voorlopige hechtenis wordt genomen dan wel op borgtocht wordt vrijgelaten.⁸⁵

Daarnaast is het uiteraard ook mogelijk de verdachte ten tijde van de schorsing vrij te laten. Een dergelijke vrijlating kan echter alleen plaatsvinden indien een verdenking bestaat van een summary offence of een offence triable either way. Bij verdenking van een offence triable either way wordt daarbij als voorwaarde gesteld dat de verdachte niet eerder onderworpen is geweest aan enige vorm van remand ('in custody' of 'on bail') en door middel van een dagvaarding is opgeroepen voor de rechtbank te verschijnen. Indien vrijlating niet mogelijk is, dient de rechtbank een verdachte in voorlopige hechtenis te nemen of hem op borgtocht vrij te laten.⁸⁶

In vergelijking met het in hoofdstuk 2 uiteengezette Nederlands strafprocesrecht, kent het Engelse rechtssysteem geen gevallen voor voorlopige hechtenis die verbonden zijn aan de in de wet omschreven duur van de gevangenisstraf. Dit betekent dat er geen met het Nederlandse stelsel vergelijkbare regeling is, waarin wordt bepaald dat voorlopige hechtenis is toegelaten voor strafbare feiten waarop naar wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van vier jaar of meer staat. In plaats van een dergelijke regeling, is in de Bail Act 1976 opgenomen dat de verdachte recht heeft op borgtocht (een 'right to bail'), tenzij het OM kan aantonen dat er bijvoorbeeld kans bestaat dat de verdachte vlucht of dat hij opnieuw een strafbaar feit pleegt. Bij de bespreking van de weigeringsgronden voor vrijlating op borgtocht in paragraaf 4.4.2.1 wordt uitgebreider op de zojuist genoemde regeling ingegaan.⁸⁷

⁸² L.H. Leigh en J.E. Hall Williams, 'United Kingdom (England and Wales)', in: L. Dupont en C. Fijnaut (red), *International Encyclopedia of Laws, Criminal Law volume 4*, Deventer: Kluwer 1993, p. 167-168.

⁸³ Davies, Croall en Tyrer, p. 164.

⁸⁴ Ministerie van Buitenlandse Zaken, *Gearresteerd in het Verenigd Koninkrijk*, Den Haag: juli 2005, p. 22.

⁸⁵ I. Bing, *Criminal procedure and sentencing in the Magistrates' Court*, London: Sweet & Maxwell 1996, p. 53.

⁸⁶ J. Sprack, *Emmins on Criminal Procedure*, London: Blackstone Press Limited 1995, p. 425-426.

⁸⁷ J.R. Spencer, p. 173-174.

Indien de verdachte nog niet schuldig bevonden is (unconvicted), mag de voorlopige hechtenis ex.art. 128 lid 6 MCA aanvankelijk niet langer duren dan acht dagen. Dit betekent dat de verdachte wordt verzocht binnen acht dagen weer voor de rechtbank te verschijnen. Geeft de verdachte gehoor aan deze oproep en verschijnt hij na acht dagen vastgezet te hebben wederom voor de rechtbank, dan kan de voorlopige hechtenis ex.art.128A MCA worden verlengd met ten hoogste 28 dagen. Voor een verlenging dient echter voldaan te zijn aan een aantal voorwaarden, die zijn opgenomen in de Magistrates Court Order 1991 (ook wel bekend als de Remands in Custody Order). Deze voorwaarden houden in dat:

- de verdachte 17 jaar of ouder is;
- hij voor de rechtbank moet zijn verschenen;
- hij voorlopig gehecht moet zijn geweest voor hetzelfde strafbare feit en
- de rechtbank een datum heeft gereserveerd waarop ze verwacht dat de volgende fase in het proces zal gaan plaatsvinden. Het dient hierbij niet te gaan om een zitting waarbij slechts een eventuele verlening van de voorlopige hechtenis wordt behandeld.

Volgend op een maximale verlenging van 28 dagen, is het mogelijk dat de periode telkens weer met ten hoogste 28 dagen uitgebreid wordt. Voor verlenging dient steeds aan de hierboven beschreven voorwaarden te worden voldaan. Een schuldig bevonden verdachte (convicted), kan nog voor drie weken voorlopig worden gehecht indien dit bijvoorbeeld noodzakelijk is om een rapport over hem uit te brengen voordat de strafoplegging (sentence) plaatsvindt.⁸⁸

Sinds de introductie van de Prosecution of Offences Act 1985 (hierna: de POA) is de voorlopige hechtenis echter aan een tijdslimiet gebonden. Bij overschrijding van een limiet kan een verdachte nog steeds worden vervolgd, maar moet hij wel op borgtocht worden vrijgelaten (zie paragraaf 4.4.) Indien sprake is van een summary offence is de limiet 56 dagen vanaf het moment dat de verdachte voor de eerste keer voor de Magistrates Court verschijnt tot het begin van de summary trial. Voor Offences triable on indictment only geldt een limiet van 70 dagen, gerekend vanaf de dag dat de verdachte voor de eerste keer voor de Magistrates Court verscheen tot het moment dat de zaak aan de Crown Court wordt overgedragen. Betreft het een offence triable either way, dan geldt tevens een limiet van 70 dagen vanaf de dag dat de verdachte voor de eerste keer voor de Magistrates Court verscheen tot de start van de eventuele summary trial of het tijdstip dat de zaak aan de Crown Court wordt overgedragen. Indien binnen 56 dagen wordt beslist dat een offence triable either way in de vorm van een summary trial door de Magistrates Court wordt behandeld, bedraagt de maximale termijn 56 dagen. Na overdracht van een zaak aan de Crown Court dient de totale tijd vanaf de overdracht tot en met het oplezen van de tenlastelegging in de Crown Court maximaal 112 dagen te bedragen.⁸⁹

Ondanks de hierboven uiteengezette limieten, is het mogelijk een verdachte langer in voorlopige hechtenis te houden dan is voorgeschreven. Uitbreiding van de periode mag slechts geschieden indien dit voorafgaand aan de tijdslimiet door de rechtbank is aangegeven. Voorts dient krachtens art.22 lid 3 POA sprake te zijn van een goede en toereikende oorzaak voor verlenging. Een zaak kan bijvoorbeeld erg complex zijn of een vertraging tijdens het proces kan te wijten zijn aan de verdachte zelf. Daarnaast moet ook het OM met alle mogelijke ijverigheid en snelheid gehandeld hebben.⁹⁰

⁸⁸ Davies, Croall en Tyrer, p. 164.

⁸⁹ B. Gibson, *Introduction to the Magistrates' Court*, Winchester: Waterside Press 1995, p. 103.

⁹⁰ I. Bing, p. 54-62.

4.4. Het bail-systeem

Het toekennen van borgtocht kan in verschillende stadia van het strafproces geschieden. Zoals in paragraaf 4.3. reeds naar voren is gekomen kan borgtocht door onder meer de politie (police bail) en de Magistrates Court (remand on bail) worden toegekend. Ondanks dat ook de Crown Court, de Court of Appeal en de High Court borgtocht kunnen toekennen, wordt het bail-systeem hoofdzakelijk toegelicht in de context van de Magistrates Court. De Magistrates Court is namelijk de instantie is waar de vraag omtrent het wel of niet toekennen van borgtocht het meest aan de orde komt.⁹¹

4.4.1. Het recht op borgtocht

In de Bail Act 1976 (hierna: de BA) is de centrale regeling betreffende het bail-systeem vastgelegd. In artikel 4 van de BA is opgenomen dat een persoon recht heeft op borgtocht vrijgelaten te worden, hetgeen veelal wordt aangeduid als 'het vermoedelijke recht op borgtocht' ('a presumptive right in favour of bail'). Welke personen het recht hebben op borgtocht vrijgelaten te worden, duidt artikel 4 BA tevens specifiek aan. Zo bepaalt art.4 lid 2 sub a BA allereerst dat een niet schuldig bevonden verdachte het recht toekomt om op borgtocht vrijgelaten te worden vanaf het moment dat hij voor de eerste keer voor de Magistrates Court verschijnt tot het tijdstip dat hij uiteindelijk schuldig dan wel onschuldig bevonden wordt. Krachtens art.4 lid 2 sub b BA kan de onschuldige verdachte ook altijd de rechtbank verzoeken om op borgtocht vrijgelaten te worden. Ondanks dat een reeds schuldig bevonden persoon ex.art.4 lid 2 BA in beginsel niet meer op borgtocht vrijgelaten kan worden, noemt art.4 BA een aantal uitzonderingen op grond waarvan een schuldig bevonden persoon het recht op borgtocht toekomt. De belangrijkste uitzondering die in art.4 lid 4 BA is vastgelegd behelst de situatie waarin de zaak van een schuldig bevonden persoon geschorst is tot het moment van strafoplegging omdat een (reclasserings)rapport met betrekking tot de verdachte moet worden uitgebracht.⁹²

Uit het voorgaande volgt dat er krachtens art.4 BA geen recht is op borgtocht indien:

- een custody officer een persoon in staat van beschuldiging heeft gesteld en hem op borgtocht vrij wil laten (police bail);
- de magistrates een verdachte veroordeeld hebben en de zaak voor strafoplegging verwijzen naar de Crown Court (committal for sentence) en
- een door de Magistrates dan wel Crown Court schuldig bevonden (convicted) persoon ten aanzien van wie ook een straf is opgelegd (sentenced) tegen deze beslissingen hoger beroep instelt.

Ondanks dat er in bovengenoemde gevallen geen in art. 4 Ba vastgelegd vermoedelijk recht op borgtocht bestaat ('presumptive right in favour of bail'), kan een arrestantenbewaker of een rechtbank uiteraard wel een recht op borgtocht toekennen. De bevoegdheid of een rechtbank in dergelijke gevallen borgtocht toekent is discretionair. Voor de arrestantenbewaker is een dergelijke bevoegdheid vastgelegd in de PACE. In art.38 lid 1 PACE is namelijk een recht op borgtocht opgenomen, dat vergelijkbaar is met het recht dat is opgenomen in art.4 van de Bail Act. Zo bepaalt het voorgenoemde artikel dat een persoon die in staat van beschuldiging is gesteld (charge) op borgtocht vrij moet worden gelaten, tenzij de arrestantenbewaker vreest dat dit een of meer ongewenste gevolgen zal hebben.⁹³ Het in staat van beschuldiging stellen

⁹¹ S. Seabrook and J. Sprack, *Criminal Evidence & Procedure: The Essential Framework*, London: Blackstone Press 1999, p. 196.

⁹² N. Corre and D. Wolchover, *Bail in Criminal Proceedings*, Oxford: Oxford University Press 2004, p. 34-36.

⁹³ J. Sprack, p. 429-430.

door de arrestantenbewaker van de politie kan overigens gezien worden als de eerste stap in het vervolgingsproces (prosecution), waarna het Openbaar Ministerie (de CPS) een vervolging kan voortzetten of afbreken.⁹⁴

4.4.2. Uitzonderingen

Zoals in de voorafgaande paragraaf naar voren is gekomen, hebben nog niet schuldig bevonden verdachten en in een enkel geval schuldig bevonden personen op grond van art.4 BA een recht om op borgtocht vrijgelaten te worden. In het eerste lid van dit artikel wordt daarentegen bepaald dat het toekennen van het recht op borgtocht onderhevig is aan uitzonderingen. Dergelijke uitzonderingen zijn aan te merken als gronden op basis waarvan vrijlating op borgtocht geweigerd kan worden.⁹⁵ In geval omstandigheden zoals omschreven in schema 1 van de Bail Act zich voordoen, dient een persoon namelijk niet op borgtocht vrijgelaten te worden, maar in voorlopige hechtenis te worden genomen. Het betreft hier voor alle duidelijkheid niet schuldig bevonden verdachten dan wel schuldig bevonden personen, die ex.art.4 BA recht hebben op borgtocht vrijgelaten te worden. Omdat het schema in de Bail Act alleen spreekt van een verdachte persoon, wordt deze term in het navolgende van deze paragraaf steeds toegepast waar ook een schuldige persoon wordt bedoeld. In schema 1 wordt een onderscheid gemaakt tussen uitzonderingen die van toepassing zijn indien een persoon verdacht wordt van een strafbaar feit waarvoor gevangenisstraf is toegelaten ('imprisonable offences') en strafbare feiten waarop geen gevangenisstraf staat ('non-imprisonable offences').⁹⁶

4.4.2.1. Uitzonderingen in geval van 'imprisonable offences'

Allereerst mag een verdachte op grond van schema 1, onderdeel 1, paragraaf. 2 BA (afgekort: sch. 1, Part 1, para. 2. BA) niet op borgtocht worden vrijgelaten als de rechtbank ervan overtuigd is dat er één of meerdere substantiële redenen zijn op basis waarvan aangenomen wordt dat de verdachte bij vrijlating op borgtocht vlucht, een strafbaar feit pleegt of getuigen beïnvloedt dan wel de rechtsgang van zijn eigen of andermans zaak belemmert. De zojuist genoemde uitzonderingen zijn gelijk ook één van meest voorkomende. Hierna zal uitvoerig worden besproken welke zaken een rol kunnen spelen bij de beoordeling van de vraag of borgtocht in dergelijke situaties geweigerd moet worden of niet.⁹⁷

Bij de beoordeling of een verdachte valt onder de in para. 2 van Schema 1 BA opgenomen grond voor weigering van vrijlating op borgtocht, vormen de zaken vastgelegd in para. 9 van schema 1 BA voor de rechtbank een belangrijke leidraad aan de hand waarvan beslist kan worden. Zo dient ex. para. 9 (a) BA rekening gehouden te worden met de aard en de ernst van het mogelijke begane strafbare feit. Omdat een persoon die verdacht wordt van een ernstig strafbaar feit de kans aanwezig acht dat hem een zware straf opgelegd wordt, zal de kans dat hij in een dergelijke situatie vlucht groter zijn. Dit in ogenschouw nemende zal de rechtbank sneller doen besluiten de vrijlating op borgtocht te weigeren op grond van het in para. 2 BA genoemde vluchtgevaar.

Tevens speelt het karakter van de verdachte, zijn eventuele strafblad, connecties en 'gemeenschapsbanden' ('community ties') een rol bij de boordeling (Para. 9 (b) BA). Wanneer een verdachte bijvoorbeeld een uitgebreid strafblad heeft, zal de rechtbank veelal meer reden hebben om aan te nemen dat een verdachte opnieuw in de fout gaat als hij op borgtocht wordt vrijgelaten. Daarnaast wordt waarde gehecht aan de 'gemeenschapsbanden' die de verdachte heeft. Zaken als het wel of niet getrouwd zijn, het wel of niet hebben van werk, vriendschappen, maar ook de woonsituatie kunnen allemaal van belang zijn betreffende

⁹⁴ S.K. de Groot, *Internationale bewijsgraring in strafzaken, Nederland, Engeland & Wales*, Deventer: Gouda Quint 2000, p. 29-30.

⁹⁵ B. Gibson, p. 102.

⁹⁶ N. Corre and D. Wolchover, p. 52.

⁹⁷ J. Sprack, p. 430.

het oordeel van de rechtbank. Voorts kan de verdacht al eerder op borgtocht zijn vrijgelaten. Voor de rechtbank is het voor de beoordeling relevant na te gaan of de verdachte destijds de aan de vrijlating op borgtocht verbonden verplichtingen is nagekomen (Para. 9 (c) BA). Indien dit niet het geval was, zal de rechtbank de verdachte niet snel wederom op borgtocht vrijlaten.

Onder punt d van paragraaf 9 BA is verder opgenomen dat de rechtbank rekening kan houden met de bewijskracht van de verschillende bewijsmiddelen die het OM in handen heeft. Wanneer het OM namelijk niet beschikt over bewijsmiddelen met veel bewijskracht, zou de kans op veroordeling minder hoog kunnen zijn. Het is dan waarschijnlijker dat de verdachte voor de rechtbank verschijnt, waardoor weigering van het vrijlaten op borgtocht minder gewenst is. Overigens dient benadrukt te worden dat de hiervoor aangehaalde zaken (Para. 9 a tot en met d BA) niet limitatief zijn. Dit betekent dat de rechtbank bij de beoordeling rekening kan houden met meerdere niet vastgelegde zaken.⁹⁸

Voordat wordt overgegaan tot een korte bespreking van de overige in schema 1, onderdeel 1 BA opgenomen weigeringsgronden, kan ten aanzien van de hierboven aangehaalde weigeringsgronden worden opgemerkt dat ze gedeeltelijk overeenkomen met de in paragraaf 2.2. opgenomen gronden voor voorlopige hechtenis in Nederland. Zo is ten eerste het ernstig gevaar voor vlucht zowel een grond voor voorlopige hechtenis in Nederland (art.67a lid 1 Sv) als een weigeringsgrond voor vrijlating op borgtocht in Engeland en Wales (sch. 1, Part 1, para. 2. BA). Ten tweede kan vrijlating op borgtocht geweigerd worden als er een risico bestaat dat de verdachte bij vrijlating een nieuw strafbaar feit pleegt. Een soortgelijke grond voor voorlopige hechtenis is terug te vinden in art.67a lid 2 Sv. De onder art.67a lid 2 sub 2 Sv opgenomen grond voor voorlopige hechtenis behelst namelijk het risico dat de verdachte een misdrijf begaat waar meer dan zes jaar gevangenisstraf op staat. Ten derde is er gelijkenis als het gaat om de kans dat de verdachte een getuige beïnvloedt of de rechtsgang belemmert. In Nederland is een grond voor het voorlopig hechten van een verdachte immers het aan het licht kunnen brengen van de waarheid (art.67a lid 2 sub 4 Sv). Dit betekent dat voorlopige hechtenis is toegelaten indien voorkomen dient te worden dat de verdachte onder andere getuigen beïnvloedt. In Engeland en Wales kent men vergelijkbare grond voor weigering van de vrijlating op borgtocht, namelijk de vrees dat de verdachte getuigen beïnvloedt dan wel de rechtsgang van zijn eigen of andermans zaak belemmert. Aangezien weigering van borgtocht in Engeland en Wales leidt tot het voorlopig hechten van een verdachte, zou beredeneerd kunnen worden dat de weigeringsgronden voor het vrijlaten op borgtocht aan zijn te merken als gronden voor het in voorlopige hechtenis nemen van een verdachte. Het verschil is dat de Nederlandse wetgever gekozen heeft nadrukkelijk gronden voor voorlopige hechtenis in de wet op te nemen, terwijl voorlopige hechtenis in Engeland en Wales als het ware een gevolg is van het weigeren van vrijlating op borgtocht.

In aansluiting op de uitvoerige toelichting van de in sch. 1, Part 1, para. 2 BA opgenomen weigeringsgrond, kan hierna worden volstaan met een summiere uiteenzetting van para.2A tot en met 7 BA. Deze weigeringsgronden komen in tegenstelling tot para. 2 BA namelijk minder vaak voor en worden ook wel subsidiaire weigeringgronden genoemd. Allereerst dient toekenning van borgtocht krachtens sch. 1, Part 1, para. 2A. BA te worden geweigerd indien er een verdenking bestaat van een offence triable on indictment only of een offence triable either way en wanneer blijkt dat de verdachte ten tijde van het plegen van dit strafbare feit op borgtocht vrij was. Bij de beoordeling of vrijlating op borgtocht in de hiervoor genoemde situatie geweigerd mag worden, dient de rechtbank tevens rekening te houden met reeds beschreven zaken die zijn vastgelegd in sch. 1, Part 1, para. 9 BA. Voorts kan borgtocht ex. sch. 1, Part 1, para. 3 BA niet worden toegekend als dat ten behoeve van de eigen veiligheid van de verdachte niet wenselijk is. Para. 4 en 5 BA bepalen achtereenvolgens dat borgtocht moet worden geweigerd indien een persoon gedetineerd is voor een ander strafbaar feit en in geval er als gevolg van tijdsgebrek onvoldoende informatie beschikbaar is om een beslissing betreffende het wel of niet toekennen van borgtocht te kunnen nemen. Ook mag het opnieuw toekennen van borgtocht ex. para. 6 BA in beginsel worden geweigerd wanneer een verdachte vlucht of zich niet houdt aan de aan de borgtocht verbonden voorwaarden,

⁹⁸ S. Seabrook and J. Sprack, p. 198-200.

nadat hij in dezelfde strafrechtelijke procedure op borgtocht was vrijgelaten. Borgtocht mag desondanks toch nog worden toegekend als de rechtbank ervan overtuigd is dat de verdachte niet wederom zal vluchten. Paragraaf 7. BA schrijft tot slot voor dat borgtocht niet mag worden toegekend als de zaak van de verdachte geschorst is om een rapport betreffende de verdachte uit te brengen en het volgens de rechtbank wenselijk is dat de verdachte gedurende dit onderzoek niet op borgtocht wordt vrijgelaten. Zoals in paragraaf 4.4.2. is beschreven, vindt een dergelijke schorsing eventueel plaats nadat een verdachte schuldig is bevonden (convicted), waarna hij in uitzondering op de algemene regeling op borgtocht vrijgelaten kan worden. Deze vrijlating op borgtocht kan vervolgens weer geweigerd worden op grond van de zojuist aangehaalde paragraaf 7. BA.⁹⁹

4.4.2.2. Uitzonderingen in geval van 'non-imprisonable offences'

Vrijlating op borgtocht kan eveneens worden geweigerd wanneer een verdachte wordt beschuldigd van een of meerdere strafbare feiten waarop geen gevangenisstraf staat. Ondanks dat de rechtbank borgtocht in een dergelijk geval nauwelijks weigert, zijn in schema 1, onderdeel 2, paragrafen 2-5 BA gronden voor weigering opgenomen.¹⁰⁰ Na lezing van deze gronden blijken er overeenkomsten te zijn met de weigeringsgronden die van toepassing zijn op verdachten die worden beschuldigd van een of meerdere strafbare feiten waarop gevangenisstraf staat.

Zo dient borgtocht ex.sch. 1, Part 2, para. 3 BA ten eerste ook geweigerd te worden als dit ten behoeve van de eigen veiligheid van de verdachte wenselijk is (zie ook: sch. 1, Part 1, para. 3 BA). Ten tweede kan krachtens sch. 1, Part 2, para. 4 BA geen borgtocht worden toegekend indien de verdachte reeds gedetineerd is voor een ander strafbaar feit (zie ook: sch. 1, Part 1, para. 4 BA). Verder kan het opnieuw toekennen van borgtocht ex.sch. 1, Part 2, para. 5 worden uitgesloten wanneer een verdachte in dezelfde strafrechtelijke procedure is gevlucht of zich niet heeft gehouden aan de aan de borgtocht verbonden voorwaarden (zie ook: sch. 1, Part 1, para. 6 BA). Tot slot bevat schema 1, onderdeel 2 BA een niet met onderdeel 1 overeenkomstige weigeringsgrond. Borgtocht mag namelijk worden geweigerd als de verdachte in een eerdere strafrechtelijke procedure gevlucht is nadat hij op borgtocht was vrijgelaten en de rechtbank om die reden gelooft dat hij bij vrijlating op borgtocht opnieuw zal vluchten.¹⁰¹

4.4.2.3. Ernstige strafbare feiten, terrorisme en drugsgebruik

Naast de zojuist aangehaalde weigeringsgronden die zijn opgenomen in de Bail Act, is in de Criminal Justice and Public Order Act 1994 (hierna: de CJPOA) een verbodsbepaling met betrekking tot borgtocht opgenomen. Verdachten op wie de verbodsbepaling van toepassing is, hebben geen vermoedelijk recht op borgtocht (een 'presumptive right to bail'). Personen ten aanzien van wie borgtocht op grond van de Bail Act geweigerd wordt, komt dit recht in beginsel wel toe.¹⁰² De in art.25 CJPOA opgenomen verbodsbepaling houdt in dat een verdachte van moord, verkrachting en poging tot moord of verkrachting, die al eerder voor een van deze strafbare feiten is veroordeeld, gedurende zijn strafproces niet in aanmerking komt voor borgtocht. Specifiek ten aanzien van een eerder tot moord veroordeelde verdachte geldt een verbod alleen wanneer hem destijds een gevangenisstraf is opgelegd.¹⁰³

⁹⁹ N. Corre and D. Wolchover, p. 53-55.

¹⁰⁰ J. Sprack, p. 432.

¹⁰¹ I. Bing, p. 73-74.

¹⁰² J. Sprack, p. 429.

¹⁰³ S. Seabrook and J. Sprack, p. 197.

Voorts hebben niet-ingezeten onderdanen van het Verenigd Koninkrijk, die worden verdacht van betrokkenheid bij terroristische activiteiten geen recht op borgtocht. Krachtens de artt. 21-35 van de Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001 is het zelfs mogelijk een niet-ingezeten verdachte zonder proces gedurende het uitzetproces voor een onbepaalde tijd te detineren.¹⁰⁴

Op grond van art. 19 lid 4 van de Criminal Justice Act 2003 (hierna: de CJA 2003) werd verder een nieuwe weigeringsgrond voor het toekennen van borgtocht aan schema 1, onderdeel 1 van de Bail Act toegevoegd. Zo bepaalt sch. 1, Part 1, para. 6A BA dat een van een strafbaar feit waarop gevangenisstraf staat verdachte persoon die valt onder para. 6B BA toekenning van borgtocht geweigerd kan worden. Wanneer de rechtbank daarentegen overtuigd is dat er geen significant risico is dat de verdachte een strafbaar feit pleegt als hem borgtocht wordt toegekend, dan is borgtocht alsnog toepasbaar. Ondanks dat de weigeringsgronden uit schema 1, onderdeel 1 BA reeds zijn behandeld in paragraaf 4.4.2.1, is gekozen voor een aparte behandeling aangezien de in para. 6A BA vastgelegde weigeringsgrond opgaat voor een specifieke groep verdachten. Welke groep verdachten dit is, bepaalt sch. 1, Part 1, para. 6B BA.

Het moet ten eerste gaan om een op Categorie A drugs positief geteste volwassen verdachte. Onder Categorie A drugs vallen onder andere ecstasy, heroïne, cocaïne en paddo's.¹⁰⁵ Ten tweede moet de verdachte beschuldigd zijn van het bezitten of verhandelen van Categorie A drugs of de rechtbank moet ervan overtuigd zijn dat er zwaarwegende gronden zijn om aan te nemen dat misbruik van Categorie A drugs het strafbare feit heeft veroorzaakt dan wel heeft bijgedragen aan het veroorzaken ervan. Wanneer het drugsmisbruik het strafbare feit niet heeft veroorzaakt dan wel hieraan heeft bijgedragen, kan het ook zo zijn dat het opzettelijk misbruiken van een dergelijke drug in zijn geheel of gedeeltelijk aanleiding voor het strafbare feit heeft gevormd. Ten derde moet de verdachte hebben geweigerd mee te werken aan behandeling of vervolgbehandeling betreffende zijn drugsverslaving en/of overmatige drugsgebruik.¹⁰⁶

4.4.3. Borgtocht zonder of met voorwaarden

Vrijlating op borgtocht kan zowel onvoorwaardelijk (unconditional) als voorwaardelijk (conditional) aan een verdachte worden toegekend. Onvoorwaardelijke borgtocht impliceert dat de verdachte aan geen enkele voorwaarde hoeft te voldoen, echter voor een verdachte geldt altijd de algemene voorwaarde dat hij op een afgesproken tijd en plaats voor de Magistrates Court verschijnt (surrender to custody). Hij dient met andere woorden niet te vluchten (fail to surrender to custody). Een dergelijke algemene verplichting is er niet voor een verdachte die simpelweg op vrije voeten is gesteld na de eerste behandeling door de Magistrates Court. Indien hij namelijk verzuimd opnieuw voor de rechtbank te verschijnen, kan zijn zaak in verzet (in absence) afgehandeld worden, terwijl een verdachte ten aanzien van wie borgtocht onvoorwaardelijk is toegekend een strafbaar feit pleegt door weg te blijven.¹⁰⁷ Naast de 'onvoorwaardelijke borgtocht' is het ook mogelijk dat de rechtbank borgtocht voorwaardelijk toekent. Hierbij geldt altijd de reeds genoemde algemene voorwaarde en om ervoor te zorgen dat deze nagekomen wordt, kunnen op grond van art. 3 BA tevens aanvullende voorwaarden worden gesteld. Bij deze (aanvullende) voorwaarden wordt hierna uitgebreid stilgestaan.¹⁰⁸

¹⁰⁴ J. Martin, p. 149 en N. Corre and D. Wolchover, p. 107-109.

¹⁰⁵ Home Office, *Class A, B and C drugs*, WWW <<http://www.homeoffice.gov.uk/drugs/drugs-law/Class-a-b-c/>>, geraadpleegd 10 april 2008.

¹⁰⁶ J. Martin, p. 150-151 en N. Corre and D. Wolchover, p. 56-59.

¹⁰⁷ J. Sprack, p. 425-426.

¹⁰⁸ S. Seabrook and J. Sprack, p. 200-201.

4.4.3.1. Surety and security

Een voorafgaand aan het proces gebruikelijk gestelde (aanvullende) voorwaarde is dat een andere persoon voor de verdachte borg zal staan (surety).¹⁰⁹ Het is aan de verdachte een zogenaamde 'borgsteller' te vinden, die beloofd een geldsom aan de rechtbank te betalen indien de verdachte zich aan het proces onttrekt door niet op de afgesproken plaats en tijd voor de rechtbank te verschijnen. Een dergelijke belofte door de borgsteller wordt 'recognizance' genoemd en dient gegeven te worden terwijl hij onder ede staat. Tevens is het ex.art. 3 lid 5 BA mogelijk dat de verdachte zelf dan wel een derde verplicht is voorafgaand aan de verdachte's vrijlating een borgsom te storten (security). Een borgsom kan niet alleen uit een geldbedrag bestaan, maar alsmede andere waardevolle zaken betreffen. Het storten van een borgsom is in Engeland en Wales echter een ongebruikelijke aan borgtocht verbonden voorwaarde¹¹⁰. In tegenstelling tot Engeland en Wales wordt de borgsom in de Verenigde Staten (hierna: de VS) daarentegen wel vaak gebruikt. Het rechtstelsel in de VS kent de voorafgaand aan de vrijlating te betalen borgsom als zelfstandig en doorgaans voornaamste niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis.¹¹¹ Aangezien het in Engeland en Wales ongebruikelijk is dat de verdachte of een derde voorafgaand aan de verdachte's vrijlating een borgsom stort, gaat het hierna volgende dieper in op een aantal aspecten van de 'surety'.

Zoals al eerder is beschreven heeft een onschuldige verdachte en in een enkel geval een schuldig bevonden persoon ex.art. 4 BA het vermoedelijke recht om op borgtocht vrijgelaten te worden ('a presumptive right in favour of bail'). Buiten de reeds toegelichte weigeringsgronden, dient het toekennen van borgtocht niet geweigerd te worden. Weigering van het toekennen van borgtocht buiten de genoemde weigeringsgronden om levert strijd op met de Habeas Corpus Act 1679 en de Bill of Rights 1688. Uit het zojuist genoemde vloeit krachtens de Bill of Rights voort dat excessieve borgstelling door een andere persoon in geen enkele zin vereist mag worden. Dit betekent dat het eisen van een excessief hoge borgstelling, gelet op de zwaarte van het strafbare feit, het bewijs tegen de verdachte zijn persoonlijke omstandigheden niet is toegestaan.

Het is voorts van belang op te merken dat door de rechtbank gekeken wordt naar de geschiktheid van de door de verdachte voorgestelde persoon die voor hem borg wil staan. Onder meer dient krachtens art.8 lid 2 BA gelet te worden op zijn financiële middelen, karakter en eventuele eerdere veroordelingen en op zijn (geografische) verwantschap met de verdachte. Voortvloeiend hieruit wordt over het algemeen altijd bekeken of de borgsteller voldoende financiële middelen voorhanden heeft om aan een mogelijke betalingsverplichting te kunnen voldoen. Wanneer dit niet het geval is, zal de rechtbank hem als borgsteller weigeren. Verder speelt de verwantschap tussen verdachte en borgsteller in veel gevallen ook een belangrijke rol bij de beoordeling. Als een persoon met wie de verdachte een hechte band heeft namelijk borg staat, zal de verdachte wellicht eerder geneigd zijn zich wederom bij de rechtbank te melden. Verwantschap kan overigens niet alleen in de zin van een familierelatie of vriendschap, maar ook in geografische opzicht bestaan. Een dergelijke verwantschap is aanwezig indien verdachte en borgsteller dicht bij elkaar wonen. Indien dit het geval is zal een rechtbank een borgsteller eerder geschikt achten, dan wanneer het een persoon uit een andere provincie betreft.¹¹²

¹⁰⁹ Zo wordt onder meer het volgende opgemerkt: 'A common condition of bail is that the defendant shall provide one or more sureties' (J.R. Spencer, p. 208.), 'The power to require sureties dealt with in s. 3(4) is frequently invoked in practice' (S. Seabrook and J. Sprack, p. 201) en 'A commonly used condition is that the defendant finds another individual who is prepared to vouch for his appearance at the end of the remand period.' (B. Gibson, p.106).

¹¹⁰ Zo wordt onder andere opgemerkt: 'More rarely the court may require a security under s. 3(5) BA' (S. Seabrook and J. Sprack, p. 201) en 'Quite distinct is a security' (B. Gibson, p. 106).

¹¹¹ J.M. Reijntjes, p. 144.

¹¹² N. Corre and D. Wolchover, p. 111-119.

Indien een verdachte niet op de afgesproken plaats en tijd voor de rechtbank verschijnt, is de borgsteller verplicht het geldbedrag waarvoor hij borg stond geheel of gedeeltelijk te betalen. In paragraaf 4.4.4. volgt nog een enkele extra opmerking over het invorderen van de waarborgsom.¹¹³

4.4.3.2. Overige voorwaarden

Veelal wordt de hierboven aangehaalde borgstelling door een andere persoon dan de verdachte gezien als zijnde inherent aan 'borgtocht'. Historisch gezien was dit ook zo, echter sinds de inwerkingtreding van de Criminal Justice Act 1967 konden ook 'speciale' voorwaarden aan de toekenning van borgtocht worden verbonden. Deze destijds genoemde 'speciale' voorwaarden (hierna: voorwaarden) kunnen in plaats van of in aanvulling op de 'surety of security' aan een vrijlating op borgtocht verbonden worden. Toepassing van een of meerdere voorwaarden kan ex. art.3 lid 6 sub a BA allereerst noodzakelijk zijn om te kunnen verzekeren dat de verdachte op een de afgesproken tijd en plaats voor de Magistrates Court verschijnt. Behalve ervoor te zorgen dat de zojuist genoemde algemene voorwaarde wordt nagekomen, kan het gebruik van voorwaarden daarentegen ook noodzakelijk zijn:

- om te verzekeren dat hij geen strafbaar feit pleegt terwijl hij op borgtocht vrij is (art. 3 lid 6 sub b BA);
- om te voorkomen dat hij getuigen beïnvloedt dan wel de rechtsgang van zijn eigen of andermans zaak belemmert (art. 3 lid 6 sub c BA) of
- voor de verdachte zijn eigen veiligheid of het welzijn dan wel eigen belang indien het een kind of jong persoon betreft (krachtens art. 13 CJA 2003 aan art. 3 lid 6 BA toegevoegd).

De in art. 3 lid 6 sub a-c BA vastgelegde doelen komen overeen met de in sch. 1, Part 1, para. 2. BA vastgelegde belangrijkste weigeringsgronden voor borgtocht (zie hiervoor: paragraaf 4.4.2.1). Het is dan ook de vraag wanneer voorwaarden aan de vrijlating op borgtocht verbonden kunnen worden en op welk moment het mogelijk is borgtocht in zijn geheel te weigeren. Het antwoord op deze vraag kan worden gevonden in de zaak *R. v. Mansfield Justices ex parte Sharkey* uit 1985.¹¹⁴

Deze zaak speelde ten tijde van grote stakingen in de mijnsector in de jaren 1984 en 1985. Gedurende deze stakingen bezetten mijnwerkers uit Yorkshire onder meer kolenmijnen in de East Midlands. Van deze stakende mijnwerkers werden er een aantal beschuldigd van bedreigend gedrag en/of van het belemmeren van politieagenten in het uitoefenen van hun functie. Aan hun vrijlating op borgtocht werd als voorwaarde verbonden dat ze in geen andere dan hun eigen kolenmijn een stakingspost zouden oprichtingen. Op deze manier zou voorkomen kunnen worden dat de mijnwerkers wederom andere kolenmijnen zouden bezetten en ze als gevolg daarvan andere strafbare feiten zouden plegen.

In de uiteindelijke uitspraak werd de rechtsregel geschapen dat voor het kunnen toepassen van voorwaarden een reële in plaats van denkbeeldig kans moet bestaan dat een strafbaar feit tijdens de vrijlating op borgtocht wordt gepleegd, dan wel dat de verdachte vlucht of getuigen beïnvloedt. Hiermee is een criterium vastgesteld aan de hand waarvan een rechtbank kan beoordelen of er voldoende reden is om voorwaarden aan een vrijlating op borgtocht te kunnen verbinden. Het is voor het kunnen toepassen van voorwaarden dus niet noodzakelijk dat er substantiële gronden zijn. Dergelijke substantiële gronden, op basis

¹¹³ J. Sprack, p. 433-434.

¹¹⁴ *R. v. Mansfield Justices, ex parte Sharkey* [1985] QB 613, 625, DC.

waarvan aangenomen kan worden dat de verdachte bij vrijlating op borgtocht vlucht, een strafbaar feit pleegt of getuigen beïnvloedt dan wel de rechtsgang van zijn eigen of andermans zaak belemmert, dienen immers aanwezig te zijn om borgtocht te kunnen weigeren.¹¹⁵

Verschillende voorwaarden die aan een vrijlating op borgtocht verbonden kunnen worden zijn niet limitatief in de wet opgesomd. Voorwaarden die veel door rechtbanken worden toegepast zijn onder meer:

- het op vastgestelde tijden melden bij een politiebureau;
- het inleveren van het paspoort;
- het bevel op een bepaald adres te verblijven (dit kan een huisadres zijn of een zogenaamd Bail Hostel);
- een locatieverbod;
- het bevel gedurende een bepaalde periode van de nacht binnen te blijven (de zogenaamde avondklok) en
- een contactverbod.¹¹⁶

In vergelijking met de in hoofdstuk drie uiteengezette bijzondere voorwaarden die aan de schorsing van de voorlopige hechtenis verbonden kunnen worden, zijn meerdere overeenkomsten met de hiervoor beschreven voorwaarden op te merken. Zo is het zowel in Nederland als in Engeland en Wales mogelijk dat een verdachte zich op een vastgesteld tijdstip moet melden bij een politiebureau, hij zijn paspoort in moet leveren en bevolen kan worden op een bepaald adres te verblijven of zich te houden aan een avondklok. Een opvallend verschil is de mogelijkheid dat een verdachte in Engeland en Wales bevolen kan worden zijn verblijf in een Bail Hostel te houden. Een door de Reclassering (de Probation Service) geleid Bail Hostel is voornamelijk bestemd voor verdachten zonder vaste woon- of verblijfplaats, maar ook zij die in verband met het feit waarvan ze verdacht worden niet meer naar huis terug mogen keren kunnen er verplicht moeten verblijven. Een van de voordelen van het verblijf in een Bail Hostel is dat de verdachten, die overigens veelal recidivist zijn, op een informele manier begeleid worden. Ze worden vaak geholpen met het zoeken van huisvesting, het vinden van werk en/of medische of psychiatrische behandeling. Op deze manier wordt wellicht bijgedragen aan het voorkomen dat een verdachte in de toekomst wederom de fout in gaat.¹¹⁷

4.4.4 Het schenden van voorwaarden

In de voorgaande subparagraaf is naar voren gekomen dat voor een op borgtocht vrijgelaten verdachte altijd de algemene voorwaarde geldt dat hij op de afgesproken tijd en plaats voor de Magistrates Court dient te verschijnen. Om ervoor te zorgen dat deze verplichting nagekomen wordt, kunnen verschillende aanvullende voorwaarden worden gesteld. Van deze aanvullende voorwaarden zijn er een aantal die geschonden kunnen worden gedurende de tijd dat een verdachte op borgtocht vrij is. Een verdachte kan bijvoorbeeld nalaten zich op bepaalde tijdstippen bij de politie te melden en bepaalde gebieden betreden die hij bevolen was te vermijden. Het gevolg van het niet nakomen van dergelijke voorwaarden kan zijn dat een verdachte op grond van art. 7 lid 3 sub b BA zonder arrestatiebevel gearresteerd wordt. Een dergelijke arrestatiebevoegdheid bestaat ex.art. 7 lid 3 sub a ook voor de politieagent die redelijke gronden heeft om aan te nemen dat de verdachte niet op de afgesproken tijd voor de Magistrates Court zal verschijnen. Verder heeft diezelfde politieagent krachtens art. 7 lid 3 sub c BA een bevoegdheid om tot arrestatie over te gaan indien door de borgsteller gemeld is dat hij het waarschijnlijk acht dat de verdachte vlucht en om die reden niet meer borg wil staan. Na een eventuele arrestatie zoals hiervoor genoemd, moet de verdachte ex. art. 7 lid 4 BA

¹¹⁵ N. Corre and D. Wolchover, p. 166-168, J. Sprack, p. 434-435.

¹¹⁶ N. Corre and D. Wolchover, p. 175-180.

¹¹⁷ N. Corre and D. Wolchover, p. 182-184, B. Gibson, p. 107.

binnen 24 uur voor een magistraat worden gebracht. Op grond van art.7 lid 5 BA kan door hem vervolgens voorlopige hechtenis bevolen worden, indien hij van mening is dat de verdachte een (aanvullende) voorwaarde heeft geschonden of waarschijnlijk niet aan de algemene voorwaarde zal voldoen door te verzuimen op de afgesproken tijd voor de Magistrates Court te verschijnen. In plaats van de verdachte voorlopig te hechten, is het ook mogelijk de verdachte opnieuw onder strengere voorwaarden op borgtocht vrij te laten.¹¹⁸

Ondanks dat een andere persoon borg staat voor de verdachte en/of overige aanvullende voorwaarden zijn gesteld, kan het voorkomen dat hij uiteindelijk niet op de vooraf vastgestelde tijd en plaats voor de Magistrates Court verschijnt. Indien een dergelijke situatie zich voordoet is het allereerst zaak ervoor te zorgen dat de gevluchte verdachte alsnog voor de rechtbank verschijnt. Om dit te kunnen bewerkstelligen kan de rechtbank op grond van art. 7 lid 1 BA een arrestatiebevel ('a warrant for arrest') uitvaardigen. Een verdachte arresteren zonder arrestatiebevel is niet toegestaan, hetgeen in de hiervoor genoemde situaties daarentegen wel mogelijk is.

Door zonder redelijke grond te vluchten maakt de verdachte zich ex.art. 6 lid 1 BA verder schuldig aan het strafbare feit 'vluchten'. Het is krachtens art. 6 lid 3 BA altijd aan de verdachte te bewijzen dat hij een redelijke grond voor zijn afwezigheid had. Na vervolging wegens vluchten, kan een verdachte ex.art. 6 lid 7 BA door de Magistraties Court in een summary trial veroordeeld worden tot een gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden en/of een geldboete van de vijfde categorie (£5000,-). Daarnaast bestaat de mogelijkheid om de zaak voor strafoplegging te verwijzen naar de Crown Court (committal for sentence). De Crown Court heeft vervolgens de mogelijkheid een maximale gevangenisstraf van 12 maanden en/of een ongelimiteerde geldboete op te leggen.¹¹⁹

Zoals ook al kort in paragraaf 4.4.3.1 ter sprake kwam, is een eventuele borgsteller in beginsel verplicht de waarborgsom in geval van een gevluchte verdachte geheel of gedeeltelijk aan de rechtbank te betalen. De rechtbank dient echter wel rekening te houden met de middelen waarover de borgsteller beschikt en te beoordelen in hoeverre de borgsteller verantwoordelijk is voor het feit dat de verdachte gevlucht is. Desondanks dient reductie van de borgsteller's financiële verplichting slechts in uitzonderlijke gevallen plaats te vinden, hetgeen in *R. v. Crown Court Maidstone ex parte Lever* werd beslist.¹²⁰

¹¹⁸ N. Corre and D. Wolchover, p. 226-230, J. Sprack, p. 442-443.

¹¹⁹ N. Corre and D. Wolchover, p. 202-212, S. Seabrook and J. Sprack, p. 207-210.

¹²⁰ *R. v. Crown Court Maidstone ex parte Lever* [1995] 2 All E.R. 35 (C.A.Civ.Div).

5. Het bail-systeem nader bekeken

Volgend op een uitgebreide toelichting van het bail-systeem, is het allereerst zinvol om in paragraaf 5.1. te bekijken wat het percentage door de Magistrates Courts op borgtocht vrijgelaten verdachten betreft in vergelijking met de percentages voorlopig gehechten en vrijgelaten verdachten. Vrijgelaten verdachten worden ook wel heengezonden genoemd en zullen hierna dan ook als heengezonden verdachten worden aangemerkt. In paragraaf 5.2 wordt voorts uiteengezet hoe vaak borgstelling door een andere persoon dan de verdachte (surety) als voorwaarde aan de vrijlating op borgtocht verbonden wordt. Surety wordt in de literatuur namelijk vaak aangehaald als een gebruikelijk aan borgtocht verbonden voorwaarde. Het is daarom interessant te bekijken hoe vaak surety procentueel gezien wordt toegepast in vergelijking met 'overige' voorwaarden, zoals het op vastgestelde tijden melden bij een politiebureau of het inleveren van het paspoort (zie paragraaf 4.4.3.2.). Na een analyse van statistische informatie gaat paragraaf 5.3. in op de verschillende voor- en nadelen van het bail-systeem. In paragraaf 5.4 wordt tot slot gekeken of het bail-systeem gezien kan worden als een waardevol alternatief voor voorlopige hechtenis.

5.1. Borgtocht, voorlopige hechtenis en heenzending

Zoals in paragraaf 4.2.1. naar voren is gekomen, begint iedere strafzaak in Engeland en Wales voor de Magistrates Court. De Magistrates Court dient summary offences zelf te behandelen, terwijl offences triable either way verwezen kunnen worden naar de Crown Court. Indictable offences moeten sowieso altijd aan de Crown Court worden voorgelegd. Na de eerste zitting bij de Magistrates Court, dient beslist te worden of de verdachte in voorlopige hechtenis wordt genomen (remanded in custody), hij op borgtocht wordt vrijgelaten (remanded on bail) dan wel wordt heengezonden (not remanded). In de zich hieronder bevindende tabel zijn de aantallen en percentages door de Magistrates Courts voorlopig gehechte, op borgtocht vrijgelaten en heengezonden personen opgenomen. Gekozen is voor opname van deze tabel omdat aan de hand van dit overzicht een indicatie gegeven kan worden van onder andere het aantal en percentage personen dat op borgtocht wordt vrijgelaten ten opzichte van het aantal en percentage voorlopig gehechten.

Aantallen en percentages voorlopig gehechte, op borgtocht vrijgelaten en heengezonden personen door de Magistrates Courts in 2000, 2003 en 2006 ¹²¹						
Soort strafbaar feit	Aantal voor de Magistrates Court vervolgde personen (duizendtallen)			Percentage personen		
	2000	2003	2006	2000	2003	2006
Indictable offences						
Not remanded	183	259	191	32	43	40
Remanded on bail	320	289	244	56	48	51
Remanded in custody	65	55	40	11	9	8
Totaal	568	602	475	100	100	100
Summary offences (anders dan verkeersovertredingen)						
Not remanded	536	539	487	82	79	76
Remanded on bail	110	133	144	17	20	22
Remanded in custody	10	10	10	1	2	2
Totaal	656	682	641	100	100	100

¹²¹ Ministry of Justice, *Criminal Statistics England and Wales 2006*, November 2007, p. 90.

Summary offences (verkeersovertredingen)						
Not remanded	774	825	709	90	88	88
Remanded on bail	75	99	92	9	11	11
Remanded in custody	9	10	5	1	1	1
Totaal	859	934	807	100	100	100
Alle strafbare feiten						
Not remanded	1493	1622	1388	72	73	72
Remanded on bail	505	521	480	24	23	25
Remanded in custody	84	76	55	4	3	3
Totaal	2082	2219	1923	100	100	100

Opvallend is allereerst dat het percentage heengezonden personen vervolgd voor summary offences aanzienlijk verschilt van het percentage heengezonden die zich op verdenking van het plegen van een indictable offence voor de Magistrates Court moeten verantwoorden. Zo wordt 76% (2006) van het totale aantal voor andere summary offences dan verkeersovertredingen vervolgte personen door de Magistrates Court heengezonden. Van de voor verkeersovertredingen vervolgte verdachten betreft dit percentage 88% (2006). Verdachten vervolgd voor indictable offences werden daarentegen in 40% (2006) van het totale aantal vervolgingen heengezonden. Een verklaring voor het procentuele verschil kan gevonden worden in het feit dat personen vervolgd voor een licht summary offence als gevolg van het proportionaliteitsbeginsel eerder in vrijheid zullen worden gesteld dan personen verdacht van een zwaarder indictable offence. Zo zal het voorlopig hechten van een persoon verdacht van een licht summary offence immers veelal niet proportioneel worden geacht, terwijl vrijheidsbeneming van een persoon verdacht van een zwaar indictable offence vaak wel proportioneel zal zijn.

Van de in totaal 1,923 miljoen (2006) vervolgte verdachten, werden er 535 duizend (2006) in voorlopige hechtenis genomen dan wel op borgtocht vrijgelaten. In percentages uitgedrukt betreft het zojuist genoemde aantal 28% (2006) van de in totaal 1,923 miljoen vervolgte verdachten. Van de in totaal 535 duizend (2006) voorlopig gehechte en op borgtocht vrijgelaten personen werden er 55 duizend (2006) in voorlopige hechtenis genomen en 480 duizend (2006) op borgtocht vrijgelaten. Dit betekent dat 10% (2006) van het totale aantal personen 'remanded in custody and on bail' voorlopig werd gehecht, terwijl een opmerkelijk hoog percentage van 90% (2006) op borgtocht vrij kwam. Opmerkelijk is ook de grote daling van het aantal voorlopig gehechten in 2006 ten opzichte van 2000. In 2006 werden namelijk 55 duizend personen in voorlopige hechtenis genomen, terwijl dit er in 2000 nog 84 duizend waren. Deze daling lijkt het gevolg te zijn van een vermindering van het aantal verdachten dat op verdenking van het plegen van een indictable offence voorlopig werd gehecht. Dit aantal is in 2006 namelijk met 25 duizend gedaald ten opzichte van 2000.

5.2. Surety en 'overige voorwaarden'

Volgens meerdere auteurs wordt aan de toekenning van borgtocht gebruikelijk de voorwaarde verbonden dat een andere persoon voor de verdachte borg zal staan (zie hiervoor paragraaf 4.4.3.1).¹²² Aangezien het begrip 'gebruikelijk' erg abstract is, is het zinvol te bekijken hoe vaak surety in de praktijk als voorwaarde aan de vrijlating op borgtocht wordt verbonden. Hiervoor zijn een tweetal studies geraadpleegd, waarvan de relevante statistische gegevens hierna uiteen worden gezet:

¹²² Zie bijv. J.R. Spencer, p. 208 en S. Seabrook and J. Sprack, p. 201.

Voorwaarden door de Magistrates Courts verbonden aan borgtocht ¹²³		
Voorwaarde	Studie: Raine en Willson* (1994) Toegepaste voorwaarden in procenten	Studie: Morgan en Henderson** (1998) Toegepaste voorwaarden in procenten
Het bevel op een bepaald adres te verblijven	79	72
Contactverbod	46	41
Locatieverbod	28	28
Avondklok	21	20
Het op vastgestelde tijden melden bij een politiebureau	17	18
Surety	4	6
Bail Hostel	4	-
Anders***	6	3
* J.W. Raine en M.J. Willson, <i>Conditional Bail or Bail with Conditions? The Use and Effectiveness of Bail Conditions</i>, London: Home Office 1994. ** P. Morgan en P. Henderson, <i>Remand Decisions and Offending on Bail: Evaluation of the Bail Process Project</i>, London: Home Office 1998. *** Omvat onder meer: inleveren van het paspoort en een rijverbod.		

Allereerst dient voor de duidelijkheid opgemerkt te worden dat het totale percentage in beide studies ruim boven de honderd uitkomt. Dit komt omdat het mogelijk is meerdere voorwaarden aan borgtocht te verbinden. Opvallend is dat in beide studies het bevel op een bepaalde plaats te verblijven (de 'residence') het meeste wordt toegepast. Ook het contact- en locatieverbod lijken bij de Magistrates Courts erg in trek te zijn. Surety komt met 4% en 6% daarentegen minder vaak voor. Door Dhami wordt in zijn analyse van de percentages gesproken van een 'infrequent use of surety'.¹²⁴ Dit is opmerkelijk aangezien surety in de literatuur meerdere malen wordt aangemerkt als een gebruikelijk aan de vrijlating op borgtocht verbonden voorwaarde. Dit laatst genoemde impliceert mijns inziens dat surety meer dan 'infrequent' wordt toegepast. Een wetenschappelijk onderbouwde verklaring voor dit zojuist opgemerkte kan nu echter niet gegeven worden. Nader onderzoek naar de toepassing van verschillende soorten voorwaarden aan de vrijlating op borgtocht zal wellicht meer uitsluitsel geven.

5.3. Voor- en nadelen van het bail-systeem

In deze paragraaf is ervoor gekozen de paragrafen 5.3.1. en 5.3.2. volledig te wijden aan de verschillende voor- en nadelen van het zogenaamde 'surety-systeem'. Surety is van oudsher namelijk verbonden met het bail-systeem en de soortgelijke zekerheidstelling door een derde wordt in Nederland zelden als bijzondere voorwaarde aan de schorsing van de voorlopige hechtenis verbonden (zie paragraaf 3.1.2.). De verschillende, mogelijk aan de vrijlating op borgtocht te verbinden, 'overige voorwaarden' worden buiten beschouwing gelaten. In paragraaf 4.4.3.2. is immers naar voren gekomen dat dergelijke voorwaarden overeenkomsten vertonen met de bijzondere voorwaarden die in het Nederlandse strafproces aan een schorsing van de voorlopige hechtenis verbonden kunnen worden. Gezien deze overeenkomsten, is het voor dit onderzoek interessanter in te zoomen op het in Engeland en

¹²³ K. Dhami, 'Conditional Bail Decision Making in the Magistrates Court', *The Howard Journal februari 2004*, Vol 43 No 1, p. 27-46.

¹²⁴ K. Dhami, p. 29.

Wales gehanteerde surety-systeem. Overzichtshalve worden de voor- en nadelen puntsgewijs uiteengezet. Na de verschillende voor- en nadelen van het surety-systeem te hebben behandeld, komt in paragraaf 5.3.3. het in dit onderzoeksrapport al eerder toegelichte vermoedelijk recht op borgtocht aan de orde (een 'presumptive right in favour of bail').

5.3.1. Voordelen van het surety-systeem

Ten aanzien van het surety-systeem kunnen meerdere voordelen worden opgemerkt. De belangrijkste hiervan zijn:

- Borgstelling door een andere persoon is een systeem dat binnen het Engelse rechtsstelsel in de loop der tijd volledig ingeburgerd is. Het systeem is daarom geliefd bij rechtbanken, als gevolg waarvan verdachten ook vaker op borgtocht worden vrijgelaten;
- Burgers staan borg voor een verdachte en houden veelal toezicht op de hem. Ze willen er namelijk zeker van zijn dat de verdachte niet vlucht omdat ze anders het bedrag waarvoor ze borg staan aan de rechtbank moeten betalen. Dit heeft als positief effect dat de politie ontlast wordt als het gaat om de toezichthoudende taak op dergelijke verdachten;
- Het stellen van de voorwaarde dat een andere persoon voor de verdachte borg zal staan is effectiever dan het stellen van 'overige voorwaarden'. De borgsteller heeft namelijk een wettelijke verplichting een geldbedrag te betalen indien de verdachte vlucht, als gevolg waarvan de verdachte ten opzichte van de borgsteller eerder een morele verplichting voelt. Hierdoor zal hij eerder geneigd zijn op de afgesproken plaats en tijd voor de Magistrates Court te verschijnen en
- Vrijlating op borgtocht kan pas geschieden nadat een andere persoon onder ede heeft verklaard (recognizance) dat hij zich voor de verdachte borg wil stellen. Een verdachte wordt dus niet vrijgelaten indien hij geen borgsteller vindt, hetgeen wel het geval is als alleen 'overige voorwaarden' (bijvoorbeeld: het op vastgestelde tijden melden bij een politiebureau) aan de borgtocht worden verbonden.¹²⁵

5.3.2. Nadelen van het surety-systeem

De belangrijkste nadelen zijn:

- Onvermogene verdachten worden gediscrimineerd. Het is namelijk waarschijnlijker dat een onvermogene verdachte familie of vrienden heeft die vermogend zijn. Dit brengt met zich mee dat het voor minder vermogenden lastiger is een persoon te vinden die borg voor wil staan, terwijl dit voor een vermogene verdachte in de meeste gevallen een minder moeilijke opdracht is;
- Het is niet de taak van burgers toezicht te houden op verdachten waarvoor ze borg staan. Deze toezichthoudende taak zou exclusief door de overheid uitgeoefend moeten worden;
- Voor verdachten met een lichamelijke of geestelijke beperking is het surety-systeem nadelig. Het systeem biedt namelijk geen speciale regeling voor de zojuist genoemde categorie verdachten, ten aanzien van wie het minder waarschijnlijk is dat ze op de afgesproken plaats en tijd weer voor de rechtbank zullen verschijnen is en ze een persoon vinden die borg wil staan;
- De eis dat de verdachte een persoon dient te vinden die voor hem borg wil staan, legt een onrechtvaardige last op familie en/of vrienden van de verdachte. Ze staan namelijk vaak onder druk om borg te staan, aangezien ze zich realiseren dat de verdachte anders in voorlopige hechtenis genomen zal worden;

¹²⁵ N. Corre and D. Wolchover, p. 144.

- Weinig personen die borg staan voor een verdachte beschikken over voldoende gezag om ervoor te zorgen dat de verdachte op de afgesproken plaats en tijd voor de rechtbank verschijnt en
- Een gepaste sanctie voor het niet op de afgesproken tijd voor de rechtbank verschijnen, zou slechts gelegen moeten zijn in de mogelijkheid een verdachte op grond van art. 6 BA te vervolgen en de wetenschap dat borgtocht in het vervolg waarschijnlijk geweigerd zal worden.¹²⁶

Van de zojuist uiteengezette nadelen, wordt de discriminatie ten opzichte van onvermogenende verdachten in Nederland als één van de drie voornaamste bezwaren tegen de borgstelling door iemand anders dan de verdachte gezien. In paragraaf 3.1.2. werd namelijk al opgemerkt dat zekerheidstelling rechtsongelijkheid in de hand zou werken omdat niet iedere verdachte een borgsom kan betalen of vermogende familie/vrienden heeft die de borgsom kunnen betalen dan wel borg kunnen staan.¹²⁷

5.3.3 Een 'presumptive right in favour of bail'

Zoals al eerder in dit onderzoeksrapport is opgemerkt (zie onder meer paragraaf 4.4.1.), heeft een verdachte krachtens art. 4 BA altijd een zogenaamde vermoedelijk recht op borgtocht (een 'presumptive right in favour of bail'). Borgtocht moet met andere woorden worden toegekend indien er geen dringende rede is de verdachte van zijn vrijheid te beroven.¹²⁸ Omdat een dergelijk recht niet in het Nederlandse rechtsstelsel is opgenomen, wordt in deze paragraaf nadrukkelijk op dit naar mijn mening belangrijke vierde artikel van de Bail Act gewezen. Uit het artikel kan namelijk worden afgeleid dat vrijlating op borgtocht in Engeland en Wales de voorkeur verdient boven voorlopige hechtenis, hetgeen een perfecte aansluiting vindt bij de in paragraaf 1.1. besproken onschuldpresumptie. De onschuldpresumptie bepaalt immers dat iemands onschuld vermoed moet worden totdat zijn schuld krachtens de wet wordt bewezen in een openbare rechtszitting. Vrijheidsbeneming in de vorm van voorlopige hechtenis strookt hier niet mee, aangezien een voorlopig gehechte verdachte nog niet schuldig is bevonden. Vrijlating op borgtocht is daarentegen in overeenstemming met de onschuldpresumptie omdat vrijheidsbeneming niet voorkomt, terwijl vrijheidbeperking uiteraard wel mogelijk is. Gelet op het voorafgaande, kan het 'presumptive right in favour of bail' dan ook niet anders als een voordeel van het bail-systeem worden aangemerkt.

5.4. Een waardevol alternatief voor voorlopige hechtenis?

Na verschillende aspecten van het bail-systeem in de hier voorafgaande paragrafen nader te hebben bekeken, is het zinvol in te gaan op de vraag of het bail-systeem in Engeland en Wales aangemerkt kan worden als een waardevol niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis.

Deze vraag kan positief worden beantwoord. Het bail-systeem vormt immers het enigste niet-vrijheidsbenemende alternatief voor voorlopige hechtenis, hetgeen betekent dat een verdachte op borgtocht wordt vrijgelaten dan wel in voorlopige hechtenis wordt genomen. Volledigheidshalve dient hierbij opgemerkt te worden dat er ook een mogelijkheid bestaat dat de verdachte heen wordt gezonden. Verder kent het Engelse rechtsstelsel een wettelijk vastgelegde voorkeur voor het toekennen van borgtocht. In art. 4 BA is namelijk een met het bail-systeem samenhangend vermoedelijk recht op borgtocht opgenomen (zie paragraaf 5.3.3). Iedere verdachte dient simpelweg borgtocht te worden toegekend, tenzij er een dringende rede is de verdachte van zijn vrijheid te beroven.

¹²⁶ N. Corre and D. Wolchover, p. 145.

¹²⁷ C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer, p. 224.

¹²⁸ J.M. Reijntjes, p. 144.

Dit wettelijk vastgelegde 'presumptive right in favour of bail' lijkt er onder meer voor te zorgen dat een hoog percentage personen op borgtocht wordt vrijgelaten. Zo is in paragraaf 5.1. naar voren gekomen dat van het totale aantal door de Magistrates Courts vervolgte verdachten er 25% (2006) op borgtocht werd vrijgelaten, terwijl het percentage voorlopig gehechten 3% (2006) bedroeg. Van het totale aantal verdachten 'remanded on bail or in custody' is het percentage op borgtocht vrijgelaten personen met 90% (2006) alsmede hoog te noemen. Deze cijfers indiceren maar al te goed dat borgtocht in de praktijk frequent wordt toegekend. Zonder het bestaan van het bail-systeem zouden dan ook veel meer personen in voorlopige hechtenis worden genomen, aangezien het bail-systeem het enigste niet-vrijheidsbenemende alternatief voor voorlopig hechtenis betreft.

Het bail-systeem kan al met al dan ook als een waardevol niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis worden bestempeld. Met het bail-systeem omvat het Engelse rechtstelsel een volwaardig en vaak gehanteerd niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis.

Conclusies en aanbevelingen

De voorlopige hechtenis is een aan veel kritiek onderhevige vorm van vrijheidsontneming. Al in 1886 werd in de memorie van toelichting bij de wijziging van het oude Nederlandse Wetboek van Strafvordering gesproken over het kwaad van de voorlopige hechtenis dat binnen de engst mogelijke grenzen moest worden beperkt. Niet voor niets werd de voorlopige hechtenis destijds al als negatief bestempeld. Voorlopige hechtenis zorgt immers voor een vrijheidsbeneming die naderhand niet meer terug kan worden gedraaid. Daarnaast wordt een voorlopig gehechte persoon uit zijn vertrouwde omgeving weggehaald. Hij kan onder meer zijn baan verliezen en sociale relaties kunnen ernstig verstoord raken.

In Nederland wordt de voorlopige hechtenis frequent toegepast. Het percentage voorlopig gehechten ligt volgens de meest recente cijfers van het International Centre for Prison Studies op 33.3% van de totale gevangenispopulatie. Opmerkelijk is het procentuele verschil met Engeland en Wales, waar slechts 16.5% van de totale gevangenispopulatie uit voorlopig gehechten bestaat. Dit aanzienlijke verschil in vergelijking met Nederland vormde aanleiding het in Nederland en andere continentale landen onbekende Engelse bail-systeem aan een onderzoek te onderwerpen. De in dit onderzoek centraal staande vraag luidt dan ook als volgt:

‘In hoeverre is het wenselijk het Engelse bail-systeem als niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis te implementeren in de Nederlandse wetgeving?’

Voor de beantwoording van deze vraag zijn de rechtsstelsels van Engeland en Nederland uitvoerig besproken. Specifiek is gekeken naar de voorlopige hechtenis en in het bijzonder de niet-vrijheidsbenemende alternatieven hiervoor. Ook is de van belang zijnde internationale regelgeving bij het onderzoek betrokken.

Niet-vrijheidsbenemende alternatieven in Nederland

Naar voren is gekomen dat de verschillende bijzondere voorwaarden, die in Nederland aan een eventuele schorsing van de voorlopige hechtenis verbonden kunnen worden, zijn aan te merken als niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor de voorlopige hechtenis. Het is bijvoorbeeld mogelijk een contact- en/of locatieverbod als bijzondere voorwaarde aan een schorsing van de voorlopige hechtenis te verbinden, maar ook kan zekerheidstelling als aanvullende voorwaarde worden geveerd. De in art.80 lid 1 jo. 3 Sv vastgelegde zekerheidstelling kent een drietal varianten: het storten van een borgsom door de verdachte zelf dan wel door een derde of een derde stelt zich borg. Van zekerheidstelling wordt in Nederland nauwelijks gebruik gemaakt omdat de regeling rechtsongelijkheid in de hand zou werken. Niet iedere verdachte zou namelijk een borgsom kunnen betalen of vermogende familie/vrienden hebben die de borgsom kunnen voldoen dan wel borg kunnen staan.

Het bail-systeem als vrijheidsbenemend alternatief

In tegenstelling tot Nederland omvat het Engelse rechtsstelsel een bail-systeem, welke het enige niet-vrijheidsbenemende alternatief voor voorlopige hechtenis betreft. Aangezien bail veelal als borgtocht vertaald wordt, kan het bail-systeem mogelijkerwijs alleen met het storten van een borgsom dan wel borgstelling door een derde geassocieerd worden. Het bail-systeem is echter veel meer. Het behelst een grotendeels in de Bail Act 1976 vastgelegd systeem, aan de hand waarvan zowel de politie als een rechtbank kan bepalen of een verdachte op borgtocht wordt vrijgelaten. Voor de politie geldt dat een verdachte in verzekering wordt gesteld (police custody) of ‘on police bail’ wordt vrijgelaten. Een rechtbank kan een verdachte voorts voorlopig hechten (remand in custody) dan wel op borgtocht vrijlaten (remand on bail). Uiteraard bestaat voor zowel de politie als de rechtbank ook de mogelijkheid verdachten simpelweg vrij te laten. Deze groep verdachten worden in het algemeen aangeduid met de term ‘not remanded’.

Wanneer een rechtbank een verdachte borgtocht toekent, zijn er twee mogelijkheden: de vrijlating op borgtocht is onvoorwaardelijk (unconditional) of voorwaardelijk (conditional). In geval van 'unconditional bail' geldt, in tegenstelling tot wat de naam doet vermoeden, altijd de algemene voorwaarde dat de verdachte op een afgesproken tijd voor de rechtbank verschijnt. Indien 'conditional bail' wordt toegepast, geldt eveneens de zojuist genoemde algemene voorwaarde, maar kunnen tevens aanvullende voorwaarden worden gesteld. Twee van oudsher met borgtocht verbonden aanvullende voorwaarden zijn de 'surety' en 'security'. Surety houdt in dat een derde borg staat voor de verdachte, terwijl security betekent dat er voorafgaand aan de vrijlating van de verdachte een borgsom door de verdachte zelf dan wel een derde betaald dient te worden. Naast deze voorwaarden kunnen sinds 1967 ook andere aanvullende voorwaarden worden toegepast, zoals een locatieverbod, een avondklok en het inleveren van het paspoort. Gebleken is dat het bevel om op een bepaald adres te verblijven (de 'residence') de meest aan de vrijlating op borgtocht verbonden voorwaarde is. De security wordt nauwelijks meer toegepast, terwijl de surety volgens de literatuur een gebruikelijk aan borgtocht verbonden voorwaarde betreft. Uit een tweetal geraadpleegde studies (Raine and Wilson, 1994 en Morgan and Henderson, 1998) leid ik toch af dat surety minder vaak wordt toegepast dan de literatuur doet suggereren. Surety is namelijk een aanvullende voorwaarde, die in 4% (Raine and Wilson) en 6% (Morgan and Henderson) van de gevallen aan de vrijlating op borgtocht wordt verbonden, terwijl de 'residence' in respectievelijk 79% en 72% wordt gebruikt. Nieuw onderzoek naar de toepassing van verschillende aanvullende voorwaarden zal wellicht meer uitsluitsel kunnen geven over het zojuist aangehaalde verschil.

Overeenkomsten

Na vergelijking van de in Nederland gehanteerde schorsing van de voorlopige hechtenis met het Engelse bail-systeem, zijn er naast verschillen ook overeenkomsten op te merken. Zo kunnen zowel aan de schorsing van de voorlopige hechtenis als aan de vrijlating op borgtocht algemene- en bijzondere voorwaarden worden verbonden. In Nederland dient de rechter ex.art.80 lid 2 Sv verplicht een tweetal algemene voorwaarden aan de schorsing van de voorlopige hechtenis te verbinden: de verdachte dient zich niet te onttrekken aan het bevel tot voorlopige hechtenis wanneer een schorsing eventueel weer wordt opgeheven en de verdachte dient zich bij een veroordeling wegens het feit waarvoor zijn voorlopige hechtenis bevolen was niet te onttrekken aan een mogelijk opgelegde vrijheidsstraf. In Engeland en Wales geldt altijd de algemene voorwaarde dat de verdachte op de afgesproken tijd en plaats voor de rechtbank verschijnt. Hij dient met andere woorden te verschijnen wanneer dit nodig wordt geacht. Deze niet letterlijk aan elkaar gelijk zijnde algemene voorwaarden, beogen hetzelfde doel. Ze worden immers toegepast om ervoor te zorgen dat de verdachte niet vlucht wanneer hem bevolen wordt zich (bij de rechtbank) te melden.

Met betrekking tot de mogelijk toe te passen bijzondere voorwaarden is tevens gebleken dat er overeenkomsten zijn. Onder meer het locatieverbod, het op vastgestelde tijden melden bij de politie en het bevel op een bepaald adres te verblijven kunnen zowel in Engeland en Wales als in Nederland worden toegepast. Groot verschil is echter dat zekerheidstelling in Nederland zelden als bijzondere voorwaarde aan de schorsing van de voorlopige hechtenis wordt verbonden, terwijl de surety (het borg staan door een derde) in Engeland en Wales wel als bijzondere voorwaarde aan de vrijlating op borgtocht kan worden verbonden.

Verschillen

Naast de zojuist genoemde overeenkomsten, is gebleken dat er ook belangrijke verschillen zijn. Zo omvat het Engelse rechtstelsel allereerst een belangrijk wetsartikel dat bepaalt dat borgtocht dient te worden toegekend indien er geen dringende reden is een verdachte van zijn vrijheid te beroven. Dit in art.4 van de Bail Act vastgelegde 'presumptive right in favour of bail' is niet bekend in de Nederlandse wetgeving. Verder is naar voren gekomen dat een verdachte zich in Engeland schuldig maakt aan een strafbaar feit indien hij de aan de vrijlating op

borgtocht verbonden algemene voorwaarden schendt. Door te vluchten riskeert de verdachte een bijkomende gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden en/of een geldboete van maximaal £5000,-. Wordt de zaak door de Magistrates Court voor strafoplegging (committal for sentence) doorverwezen naar de Crown Court, dan kan de maximale celstraf zelfs oplopen tot een twaalfmaal maanden en/of een ongelimiteerde geldboete. Houdt de verdachte zich in Nederland daarentegen niet aan de verplicht toe te passen algemene voorwaarden, dan maakt hij zich daarmee niet schuldig aan een strafbaar feit. Een eventueel gestelde zekerheid moet ex.art.83 lid 4 Sv echter verplicht door de rechter vervallen worden verklaard. Zoals hiervoor al geconcludeerd werd, wordt de zekerheidstelling zelden als aanvullende voorwaarde aan een schorsing verbonden. Van een op de zekerheidstelling lijkende surety wordt in Engeland en Wales in tegenstelling tot Nederland wel gebruik gemaakt. Aan de vrijlating op borgtocht kan immers de voorwaarde worden verbonden dat een derde borg voor de verdachte staat. Gebleken is dat discriminatie van onvermogen verdachten het voornaamste nadeel van dit surety-systeem betreft. Zo zouden onvermogen verdachten namelijk minder waarschijnlijk vrienden en/of familie hebben die vermogend zijn, hetgeen betekent dat het voor minder vermogenden lastiger is iemand te vinden die zich borg wil stellen.

Het toekennen van borgtocht blijkt voorts een vaak toegepast niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis te zijn. Van de in totaal 535 duizend (2006) door de Magistrates Courts voorlopig gehechte dan wel op borgtocht vrijgelaten personen, werden er namelijk 55 duizend (2006) voorlopig gehecht, terwijl er 480 duizend (2006) op borgtocht vrij kwamen. In percentages uitgedrukt werd 10% (2006) van het totale aantal personen 'remanded in custody and on bail' in voorlopige hechtenis genomen en 90% op borgtocht vrijgelaten.

Het veelvuldig gebruik van de vrijlating op borgtocht is mijns inziens een positief gevolg van de reeds aangehaalde zaken, waarin het bail-systeem van de schorsing van de voorlopige hechtenis verschilt. Zo moet iedere verdachte krachtens art.4 BA op borgtocht worden vrijgelaten indien er geen dringende reden voor voorlopige hechtenis is. Er bestaat een al eerder genoemd 'presumptive right in favour of bail'. Deze wettelijk vastgelegde voorkeur voor de vrijlating op borgtocht lijkt er in de praktijk voor te zorgen dat borgtocht, als enig niet-vrijheidsbenemend alternatief, procentueel gezien veel vaker wordt toegekend dan voorlopige hechtenis. Mede bepalend voor het hoge percentage op borgtocht vrijgelaten verdachten, is allereerst het feit dat het schenden van de algemene aan de vrijlating op borgtocht verbonden voorwaarden strafbaar is. Wanneer immers een sanctie aan het overtreden van de algemene voorwaarde is verbonden, zal een verdachte minder snel vluchten en een rechter eerder geneigd zijn borgtocht toe te kennen. Daarnaast dient een Engelse rechter al tijdens de eerste terechtzitting de keus te maken tussen het vrij laten ('not remanded'), voorlopig hechten ('remand in custody') dan wel op borgtocht vrijlaten ('remand on bail') van een verdachte. In Nederland kan een verdachte in beginsel voorlopig worden gehecht of worden vrijgelaten. Voor het kunnen schorsen van de voorlopige hechtenis, en het daarmee kunnen toepassen van niet-vrijheidsbenemende alternatieven, dient daarentegen een bevel tot voorlopige hechtenis te zijn gegeven. Doordat een rechter in Engeland en Wales direct tijdens de eerste zitting de mogelijkheid heeft de verdachte op borgtocht vrij te laten wordt hier, onder meer als gevolg van het zojuist toegelichte 'presumptive right in favour of bail', vaak gebruik van gemaakt. Een verband tussen de mogelijk aan de vrijlating op borgtocht als aanvullende voorwaarde te verbinden surety en het hoge percentage door de Magistrates Courts op borgtocht vrijgelaten verdachten kan in dit onderzoek niet worden gevonden. Het vaak toekennen van borgtocht lijkt dan ook samen te hangen met het gehele bail-systeem, waarvan meerdere belangrijke elementen hierboven zijn besproken.

Percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie en het bail-systeem

Gebleken is dus dat veel verdachten in Engeland en Wales op borgtocht worden vrijgelaten, hetgeen overigens in overeenstemming is met de in dit onderzoeksrapport uiteengezette internationale regelgeving. Zo bepaalt art.6.1. van de Tokyo Rules dat voorlopige hechtenis in

strafrechtelijke procedures als laatste instantie toegepast moet worden en is in art.9 lid 3 van het IVBPR letterlijk opgenomen *'dat het geen regel mag zijn dat personen die op hun berechting wachten in voorarrest worden gehouden.'* Aangezien borgtocht het enige niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis betreft, betekent een hoog percentage op borgtocht vrijgelatenen dat minder personen in voorlopige hechtenis worden genomen. Of het ten opzichte van Nederland in Engeland en Wales lage percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie (Nederland: 33.3% en Engeland en Wales 16.5%) ook direct het gevolg is van het bail-systeem, kan aan de hand van dit onderzoek niet met zekerheid worden gezegd. De statistische gegevens betreffende het aantal voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie zijn immers niet goed te vergelijken met statistieken met betrekking tot de aantallen en percentages door de Magistrates Courts voorlopig gehechte dan wel op borgtocht vrijgelaten personen. Een volledig op statistische gegevens gebaseerde sluitende verklaring voor het lage percentage voorlopig gehechten van de gevangenispopulatie kan dan ook niet worden gevonden. Daarentegen geeft het hoge percentage door de Magistrates Courts op borgtocht vrijgelaten personen naar mijn mening een mogelijke aanwijzing voor het lage percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie, al kan ook dit middels dit onderzoek niet statistisch worden aangetoond. Op dit punt zal daarom nader (statistisch) onderzoek uitgevoerd moeten worden.

Invoering in Nederland?

Gelet op het voorgaande kan worden geconcludeerd dat het bail-systeem een deels op de schorsing van de voorlopige hechtenis lijkend leerstuk is. Het toekennen van borgtocht door een rechtbank gaat immers samen met het toepassen van voorwaarden, hetgeen betekent dat een verdachte onder bepaalde voorwaarden op borgtocht vrij kan worden gelaten. Wanneer voorlopige hechtenis wordt geschorst, komt de verdachte eveneens onder bepaalde voorwaarden vrij. Gebleken is dat er echter een groot verschil bestaat tussen het moment dat een verdachte op borgtocht kan worden vrijgelaten en het moment dat een voorlopige hechtenis geschorst wordt. In Engeland en Wales dient een rechtbank namelijk al tijdens de eerste zitting te beslissen of een verdachte op vrije voeten komt, voorlopig wordt gehecht dan wel op borgtocht vrijkomt. Op het moment dat de verdachte voor de eerste keer voor de rechter verschijnt, kunnen dankzij het bail-systeem dus al voorwaarden aan de vrijlating worden verbonden. In Nederland wordt een verdachte in eerste instantie vrijgelaten of in voorlopige hechtenis genomen. Nadat een eventueel bevel tot voorlopige hechtenis is gegeven kan een voorlopige hechtenis pas worden geschorst. Een Nederlandse rechter heeft dus niet de mogelijkheid de verdachte onder voorwaarden vrij te laten, maar dient in beginsel te kiezen tussen vrijlating of voorlopige hechtenis.

Naast het feit dat de Engelse rechter al tijdens de eerste zitting kan kiezen voor het op borgtocht vrijlaten van een verdachte, is in art.4 Bail Act tevens een wettelijke voorkeur tot toepassing hiervan opgenomen. Het al eerder aangehaalde *'presumptive right in favour of bail'* bepaalt namelijk dat borgtocht toegekend dient te worden, tenzij er een dringende reden is de verdachte van zijn vrijheid te beroven. Naar mijn mening is het hoge aantal op borgtocht vrijgelaten personen hoofdzakelijk een positief gevolg van het *'presumptive right in favour of bail'*, maar wordt mede veroorzaakt door het feit dat het schenden van de algemene aan de vrijlating op borgtocht verbonden voorwaarden strafbaar is gesteld. Uiteindelijk zorgt een hoog aantal op borgtocht vrijgelaten verdachten ervoor dat minder personen in voorlopige hechtenis worden genomen, aangezien borgtocht het enige niet-vrijheidsbenemende alternatief voor voorlopige hechtenis betreft.

Al met al blijkt het bail-systeem dus overeenkomsten te vertonen met de schorsing van de voorlopige hechtenis. Het is dan ook niet nodig het leerstuk van de schorsing te wijzigen. Daarentegen bestaat er binnen het Nederlandse rechtsstelsel niet de mogelijkheid een verdachte na zijn eerste verschijning voor de rechter te onderwerpen aan niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis. Hiervoor dient immers eerst een bevel tot voorlopige hechtenis te zijn gegeven, waarna niet-vrijheidsbenemende alternatieven in de vorm van bijzondere voorwaarden aan een eventuele schorsing van de voorlopige

hechtenis verbonden kunnen worden. Het ontbreken van de mogelijkheid tot het direct toepassen van niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis is mijns inziens een gemis binnen het Nederlandse Strafrechtsprocesrecht. Een rechter is immers genooddzaakd een verdachte in beginsel vrij te laten of te onderwerpen aan voorlopige hechtenis, maar kan niet kiezen voor een tussenweg. Deze tussenweg zou door middel van een op het bail-systeem lijkende wettelijke regeling vormgegeven kunnen worden. Hieronder worden dan ook enkele aanbevelingen gedaan gericht op invoering van een dergelijke regeling. Voor de specifieke invulling van een nieuwe regeling en de inpassing ervan binnen het Nederlandse Strafrechtsprocesrecht, zal nader onderzoek moeten worden gedaan. Voor dit rapport gaat het immers te ver een geheel op het bail-systeem lijkende wettelijke regeling vorm te geven, maar kan worden volstaan met enkele belangrijke aanbevelingen die wellicht aanleiding kunnen geven tot nader ontwerp ervan.

Aanbevelingen

Om het direct toepassen van niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor de Nederlandse rechter mogelijk te kunnen maken, moeten belangrijke aanpassingen in het Strafrechtsprocesrecht worden doorgevoerd. Zo dient een, aan het bail-systeem ontleende, nieuwe wettelijke regeling in het Wetboek van Strafvordering te worden opgenomen, met voor de rechter de bevoegdheid direct een niet-vrijheidsbenemend alternatief voor voorlopige hechtenis toe te passen. De opname van een geheel nieuwe paragraaf binnen de tweede afdeling van het Wetboek van Strafvordering biedt daarvoor wellicht uitkomst. Binnen deze nieuwe paragraaf met als titel 'borgtocht' zou het hierna uiteengezette artikel het begin kunnen vormen voor het ontwerp van een, op het bail-systeem gebaseerde, compleet nieuwe wettelijke regeling. Dit nieuwe artikel zou er geconcretiseerd als volgt uit kunnen zien:

Lid 1: In plaats van een bevel tot voorlopige hechtenis te geven, dient de rechter ambtshalve, op vordering van de officier van justitie dan wel van de verdachte bij voorkeur een verdachte onder algemene voorwaarden op borgtocht vrij te laten, tenzij het geven van een bevel tot voorlopige hechtenis door de rechter noodzakelijk wordt geacht.

Lid 2: Onder algemene voorwaarden dient te worden verstaan:

1° dat de verdachte gehoor geeft aan de tenuitvoerlegging van een eventueel gegeven bevel tot voorlopige hechtenis;

2° dat de verdachte zich, ingeval hij wegens het feit, waarvoor de voorlopige hechtenis is bevolen, tot andere dan vervangende vrijheidsstraf mocht worden veroordeeld, zich aan de tenuitvoerlegging daarvan niet zal onttrekken.

Lid 3: Naast de in lid 1 verplicht te stellen algemene voorwaarden kan de rechter, indien dat door hem noodzakelijk wordt geacht, één of meerdere bijzondere voorwaarden aan de vrijlating op borgtocht verbinden om te kunnen verzekeren:

1° dat de verdachte zich zal houden aan de algemene voorwaarden;

2° dat de verdachte geen strafbaar feit pleegt terwijl hij op borgtocht vrij is;

3° dat de verdachte geen getuigen beïnvloedt dan wel de rechtsgang van zijn eigen of andermans zaak belemmert;

4° dat de eigen veiligheid van de verdachte gewaarborgd is.

Met het zojuist uiteengezette artikel heeft een rechter de bevoegdheid tot het direct toepassen van niet-vrijheidsbenemende alternatieven voor voorlopige hechtenis. Indien het noodzakelijk is, kunnen deze namelijk op grond van lid 3 als bijzondere voorwaarden aan de vrijlating op borgtocht worden verbonden. Naast het kunnen toepassen van bijzondere voorwaarden, dient altijd een tweetal algemene voorwaarden aan de vrijlating op borgtocht te worden gesteld. Deze voorwaarden beogen te voorkomen dat de verdachte vlucht en komen overeen met de verplicht aan een schorsing van een voorlopige hechtenis te verbinden algemene voorwaarden.

Uit het eerste lid van het artikel blijkt voorts dat de voorkeur uitgaat naar het toepassen van borgtocht, tenzij de rechter het noodzakelijk acht dat de verdachte voorlopig wordt gehecht. Dit aan de 'presumptive right in favour of bail' ontleende belangrijke artikellid zal rechters mogelijk eerder doen besluiten een verdachte op borgtocht vrij te laten in plaats van zijn voorlopige hechtenis te bevelen.

Naast het reeds geformuleerde artikel verdient het aanbeveling nog enkele zaken te noemen die in de regeling opgenomen dienen te worden. Zo is het wenselijk het overtreden van de aan de vrijlating op borgtocht verbonden algemene voorwaarden strafbaar te stellen. In Engeland en Wales betreft 'failure to surrender to custody' immers ook een afzonderlijk delict, hetgeen kan bewerkstelligen dat rechters eerder geneigd zullen zijn een verdachte op borgtocht vrij te laten. Een mogelijk aan de schending van de voorwaarden verbonden sanctie zal een verdachte namelijk sneller weerhouden te vluchten. Een strafbaarstelling zou gerealiseerd kunnen worden door opname van een nieuwe strafbepaling in het Wetboek van Strafrecht, waarnaar in de nieuwe wettelijke regeling verwezen kan worden. Verder dient vrijlating op borgtocht ook in bepaalde omstandigheden geweigerd te worden. Uit het Engelse bail-systeem ontleende weigeringsgronden zouden voor het vormgeven van de regeling in Nederland als voorbeeld kunnen dienen. Vrijlating op borgtocht zou bijvoorbeeld geweigerd kunnen worden indien er één of meerdere substantiële redenen zijn op basis waarvan aangenomen wordt dat de verdachte bij vrijlating op borgtocht vlucht, een strafbaar feit pleegt of getuigen beïnvloedt dan wel de rechtsgang van zijn eigen of andermans zaak belemmert.

Met de mogelijke doorvoering van de op het bail-systeem gebaseerde aanpassing in het Nederlandse Strafprocesrecht, zal mogelijk een bijdrage geleverd kunnen worden aan het terugdringen van het hoge percentage voorlopig gehechten van de totale gevangenispopulatie (33.3%). Het is dan ook wenselijk de op het bail-systeem gebaseerde regeling zo spoedig mogelijk concreet vorm te geven. Ten aanzien van andere EU-landen kunnen de conclusies uit dit rechtsvergelijkende onderzoek tussen Nederland en Engeland en Wales in beginsel als rolmodel dienen. De overige EU-landen maken immers ook onderdeel uit van de continentale landen, in tegenstelling tot het angelsaksische Engeland en Wales. Ik benadruk het gebruik van de zinsnede 'in beginsel', aangezien de conclusies in dit onderzoek grotendeels betrekking hebben op het in Nederland heersende Strafprocesrecht, hetgeen in andere continentale EU-landen wellicht toch (iets) anders vormgegeven kan zijn. Uitgebreider onderzoek naar de gehanteerde wettelijke regeling binnen deze landen is dan ook wenselijk.

Literatuurlijst

Geraadpleegde boeken

J.P. Balkema 1980

J.P. Balkema, *De duur van de voorlopige hechtenis. Termijnen en rechtsmiddelen*, Alphen aan de Rijn: Tseenk Willink 1980.

I. Bing 1996

I. Bing, *Criminal procedure and sentencing in the Magistrates' Court*, London: Sweet & Maxwell 1996.

F.W. Bleichrodt 1996

F.W. Bleichrodt, *Onder voorwaarde*, Deventer: Gouda Quint 1996.

C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer 2003

C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer (red), *Tekst en Commentaar Strafvordering*, Deventer: Kluwer 2003.

N. Corre and D. Wolchover 2004

N. Corre and D. Wolchover, *Bail in Criminal Proceedings*, Oxford: Oxford University Press 2004.

G.J.M. Corstens 2005

G.J.M. Corstens, *Het Nederlandse strafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2005.

Davies, Croall en Tyrer 1995

Davies, Croall en Tyrer, *Criminal Justice: an introduction to the criminal justice system in England and Wales*, Essex: Longman 1995.

M. Delmas-Marty en J.R. Spencer 2002

J.R. Spencer, 'The English system', in: M. Delmas-Marty en J.R. Spencer (red), *European Criminal Procedures*, Cambridge: Cambridge University Press 2002.

L. Dupont en C. Fijnaut 1993

L.H. Leigh en J.E. Hall Williams, 'United Kingdom (England and Wales)', in: L. Dupont en C. Fijnaut (red), *International Encyclopedia of Laws, Criminal Law volume 4*, Deventer: Kluwer 1993.

B. Gibson 1995

B. Gibson, *Introduction to the Magistrates' Court*, Winchester: Waterside Press 1995.

M.S. Groenhuijsen, G. Knigge 2001

M.S. Groenhuijsen, G. Knigge, *Het vooronderzoek in strafzaken*, Deventer: Gouda Quint 2001.

S.K. de Groot 2000

S.K. de Groot, *Internationale bewijsgeving in strafzaken, Nederland, Engeland & Wales*, Deventer: Gouda Quint 2000.

P.H. Kooijmans 2002

P.H. Kooijmans, *Internationaal publiekrecht in vogelvlucht*, Deventer: Kluwer 2002.

J. Martin 2005

J. Martin, *The English legal system*, London: Hodder Arnold 2005.

A. Minkenhof 2002

A. Minkenhof, *de Nederlandse strafvordering*, Deventer: Kluwer 2002.

J.M. Reijntjes 1994

J.M. Reijntjes, *Voorarrest*, Zwolle: W.E.J. Tsjenk Willink 1994.

J. Sprack 1995

J. Sprack, *Emmins on Criminal Procedure*, London: Blackstone Press Limited 1995.

S. Seabrook and J. Sprack 1999

S. Seabrook and J. Sprack, *Criminal Evidence & Procedure: The Essential Framework*, London: Blackstone Press 1999.

Geraadpleegde rapporten/statistische informatie en scripties**Background paper pre-trial detention in the OSCE Area**

Jerry McBride, *Background paper pre-trial detention in the OSCE Area*, Office for Democratic Institutions and Human Rights, 1999/2.

Criminal Justice Assessment Toolkit United Nations 2006

United Nation office on drugs an crime, *Custodial and non-custodial measures, Alternatives to Incarceration*, Vienna: 2006.

P. Morgan en P. Henderson 1998

P. Morgan en P. Henderson, *Remand Decisions and Offending on Bail: Evaluation of the Bail Process Project*, London: Home Office 1998.

J.W. Raine en M.J. Willson 1994

J.W. Raine en M.J. Willson, *Conditional Bail or Bail with Conditions? The Use and Effectiveness of Bail Conditions*, London: Home Office 1994.

Criminal Statistics England and Wales 2006

Ministry of Justice, *Criminal Statistics England and Wales 2006*, November 2007

Rapport Ministerie van Buitenlandse Zaken 2005

Ministerie van Buitenlandse Zaken, *Gearresteerd in het Verenigd Koninkrijk*, Den Haag: juli 2005.

World Pre-trial/Remand Imprisonment List january 2008

International Centre for Prison Studies, *World Pre-trial/Remand Imprisonment List january 2008*, WWW < <http://www.prisonstudies.org/>>, geraadpleegd 1 maart 2008.

Van der Donk 1996

M. Van der Donk, *Trial and Prosecution in England and Wales*, (doctoraalscriptie Tilburg KUB) 1996.

Geraadpleegde internetsites**www.cbs.nl**

Centraal Bureau voor de Statistiek, *Bijna 18 duizend gedetineerden*, WWW < <http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/themas/veiligheid-recht/publicaties/artikelen/archief/2006/2006-1964-wm.htm>>, bericht van 7 augustus 2006.

www.coe.int

- Raad van Europa, *De Raad van Europa in vogelvlucht*, WWW <http://www.coe.int/T/NL/Com/About_COE/>, geraadpleegd 12 maart 2008.

- Raad van Europa, *Committees*, WWW <http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/prisons_and_alternatives/Committees/>, geraadpleegd 12 maart 2008.

- Raad van Europa, *Term of reference of the Council for Penological Co-operation*, WWW <http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_co-operation/prisons_and_alternatives/committees/PC-CP%20_2006_%2011%20-%20TERMS%20OF%20REF.%20AS%20ADOPTED%20BY%20CM.pdf>, geraadpleegd 12 maart 2008.

- Raad van Europa, *About the CPT*, WWW <<http://www.cpt.coe.int/en/about.htm#Statistics>>, geraadpleegd 13 maart 2008.

www.homeoffice.co.uk

- Home Office, *Class A, B and C drugs*, WWW <<http://www.homeoffice.gov.uk/drugs/drugs-law/Class-a-b-c/>>, geraadpleegd 10 april 2008.

www.om.nl

- Openbaar Ministerie, *Wat houdt voorlopige hechtenis in*, WWW <www.om.nl/vragen/u_wordt_verdacht/voorlopige_hechtenis/>, geraadpleegd 28 februari 2008.

Geraadpleegde tijdschriftartikelen

K. Dhami 2004

K. Dhami, 'Conditional Bail Decision Making in the Magistrates' Court', *The Howard Journal februari 2004*, Vol 43 No 1, p. 27-46.

A.R. Houweling 2005

A.R. Houweling, 'Onbekend maakt onbemind; de borgsom in het Nederlandse Strafprocesrecht', *Delikt en Delinkwent* 2005, 52, p. 722-740.

Geraadpleegde stukken van de Europese Unie

COM (2004) 562 final van 17 augustus 2004

Werkdocument behorende bij het groenboek betreffende een Europees surveillancebevel in procedures tussen EU-lidstaten in afwachting van het proces.

COM (2006) 468 def van 29 augustus 2006

Voorstel voor het kaderbesluit betreffende een Europees surveillancebevel in procedures tussen EU-lidstaten in afwachting van het proces.

SEC (2006) 1080 van 29 augustus 2006

Samenvatting van de effectbeoordeling bij het voorstel kaderbesluit betreffende een Europees surveillancebevel in procedures tussen EU-lidstaten in afwachting van het proces.

SEC (2006)1079 van 29 augustus 2006

Effectbeoordeling behorende bij het voorstel kaderbesluit betreffende een Europees surveillancebevel in procedures tussen EU-lidstaten in afwachting van het proces.

Geraadpleegde stukken van de Raad van Europa

CPT-Standards 2006

CPT Standards, 'substantive sections of the CPT's General Reports', CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev.2006 English.

European Prison rules (Rec (2006) 2)

Recommendation Rec(2006) 2 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa betreffende de European Prison Rules.

Geraadpleegde jurisprudentie

EHRM, 22 februari 1989

EHRM, 22 februari 1989, A 148, par.38.

EHRM 24 juli 2003

EHRM 24 juli 2003, appl. 46133/99 en 48183/99.

Hof Arnhem 7 september 1983

Hof Arnhem 7 september 1983, NJ 1983, 807.

Rechtbank Rotterdam 31 mei 1979

Rechtbank Rotterdam 31 mei 1979, NJ 1979, 409.

***R v Mansfield Justices, ex parte Sharkey* [1985] QB 613, 625, DC**