

Preadvies

van de

Adviescommissie Strafrecht

inzake

het voorstel van wet van het lid Helder tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met onder andere de verruiming van de groepsaansprakelijkheid bij openlijke geweldpleging (33234)

Het wetsvoorstel

Het onderhavige wetsvoorstel is een initiatief van het PVV-kamerlid Lilian M.J.S. Helder en strekt ertoe om, indien bij het in vereniging plegen van openlijk geweld iets is vernield of letsel of de dood is gevolgd, deze strafverzwarende omstandigheden toepasselijk te doen zijn op een ieder die aan het geweld heeft bijgedragen, ongeacht of hij die vernieling of dat geweld zelf heeft gepleegd.

Het plegen van openlijk geweld in vereniging is in het huidige artikel 141, eerste lid Sr bedreigd met een gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren en zes maanden. Hiervoor is thans reeds voldoende dat men een significante bijdrage levert aan het openlijke geweld, bijvoorbeeld door joelen of klappen bij dat geweld. De maximaal op te leggen gevangenisstraf wordt in het tweede lid van artikel 141 Sr verhoogd tot zes jaren voor de geweldpleger, *“indien hij opzettelijk goederen vernielt of indien het door hem gepleegde geweld enig lichamelijk letsel ten gevolge heeft”*, welk maximum verder wordt verhoogd tot negen jaren indien dat geweld zwaar lichamelijk letsel ten gevolge heeft, en tot twaalf jaren als het geweld de dood tot gevolg heeft.

Het wetsvoorstel bereikt de uitbreiding van de strafverzwarende omstandigheden door de woorden *“indien hij opzettelijk goederen vernielt”* te vervangen door de zinsnede *“indien bij het gepleegde geweld enig goed is vernield”* en door de woorden *“door hem”* te laten vervallen. Hierdoor wordt voor wat betreft de strafverzwarende gevolgen van openlijk geweld volledige strafrechtelijke groepsaansprakelijkheid gevestigd voor iedereen die op enige wijze een (significante) bijdrage aan het geweld heeft geleverd, ongeacht de aard en ernst van de bijdrage.

Als gevolg van de wijziging behoeft, in het geval zich strafverzwarende feiten en omstandigheden voordoen “niet meer te worden bewezen welk lid van de groep c.q. wie binnen de groep de steen heeft gegooid of het geweld heeft gepleegd. De hele groep, dus automatisch elk lid van de groep die aan de gewelddadige sfeer die tot het gooien van de steen of het plegen van het geweld heeft bijgedragen, wordt strafrechtelijk verantwoordelijk gehouden voor de daardoor ingetreden gevolgen” (MvT p. 8).

De aanleiding voor het voorstel wordt gevormd door een bericht in de Telegraaf. De rechtbank in Rotterdam zou de voorlopige hechtenis hebben geschorst van een persoon “die ervan wordt verdacht zwaar vuurwerk, namelijk een lawinepijl, naar Haagse agenten te hebben gegooid. De agenten raakten hierdoor verwond. Reden voor schorsing was dat volstrekt onduidelijk was wat er nu precies was gebeurd en wie wat heeft gedaan. Daardoor zal het potentiële bewijs waarschijnlijk niet tot een veroordeling leiden en zal de straf in ieder geval niet boven de zes maanden uitkomen”. (MvT p.1)

De initiatiefnemer “acht de voorgestelde wijziging nodig, omdat mensen zich binnen de anonimiteit van de groep niet alleen onaantastbaar voelen maar het in de praktijk ook nagenoeg blijken te zijn. Daar komt nog bij dat men zich binnen een groep sterker voelt dan wanneer alleen wordt opgetreden.” (MvT p. 9)

Advies

De Adviescommissie ontraadt het wetsvoorstel op grond van de volgende overwegingen.

Het voorstel heeft een uiterst summiere onderbouwing, te weten een krantenbericht, uit de weergave waarvan in de Memorie van Toelichting niet blijkt voor welk strafbaar feit de betrokkene werd vervolgd en voor welk bestanddeel daarvan het bewijs tekort zou hebben geschoten. In de Memorie van Toelichting wordt niet aannemelijk gemaakt dat de huidige wettekst in de praktijk tot werkelijke problemen leidt bij de vervolging en berechting wegens openlijke geweldpleging. Als gevolg hiervan ontbreekt ook een analyse van de vermeende problemen.

De Adviescommissie wijst er in dit verband op dat openlijke geweldpleging sinds jaar en dag een feit is waarvoor ingevolge artikel 67, eerst lid, Sv een bevel tot voorlopige hechtenis kan worden gegeven. Verder zijn de Adviescommissie geen gevallen bekend van veroordelingen wegens openlijk geweld waarbij een straf werd opgelegd die het strafmaximum van het

gronddelict, vier jaar en zes maanden, zelfs maar benaderde; dit maximum wordt kennelijk niet als knellend ervaren.

Hierbij moet worden opgemerkt, dat de delictsomschrijving van openlijk geweld al aanmerkelijk is verruimd bij de wet van 25 april 2000 (Stb. 173, iwtr 12-5-2000). Sinds deze wijziging is het niet meer, zoals voorheen, nodig dat wordt bewezen dat de verdachte zelf enige gewelddadige handeling heeft gepleegd. Het leveren van een significante bijdrage aan het geweld van anderen is thans al voldoende.

Het is voor de Adviescommissie dan ook de vraag voor welk reëel probleem de initiatiefnemer een oplossing wil aanreiken.

Het voorstel heeft kennelijk tot doel het opleggen van hogere straffen mogelijk te maken in die gevallen van openlijke geweldpleging die met vernielingen gepaard zijn gegaan en als gevolg waarvan letsel is ontstaan. Hiermee zou het gevoel van onaantastbaarheid in een groep kunnen worden bestreden.

Nog daargelaten dat bestrijding van gevoelens van onaantastbaarheid geen doel op zichzelf kunnen zijn en de huidige wet in dit opzicht reeds lijkt te volstaan, blijft het voor de Adviescommissie duister hoe het wetsvoorstel effectief bij zou kunnen dragen aan de aantasting van gevoelens van onaantastbaarheid in groepen. Het komt de Adviescommissie voor, dat bij de huidige stand van wetgeving vooral de vergroting van de pakkans daarbij van belang zou kunnen zijn. Het ontgaat de Adviescommissie evenwel dat het gevoel van onaantastbaarheid bij deelnemers aan openlijk geweld in groepsverband zal kunnen worden verminderd als gevolg van de enkele verhoging van het theoretische strafmaximum door uitbreiding van de werking van strafverzwarende omstandigheden. Toch is dit waar het de initiatiefnemer naar eigen zeggen om te doen is.

Men kan zich verder afvragen of het voorstel in de praktijk wel zal leiden tot significante verhoging van de straffen die worden opgelegd wanneer openlijk geweld tot letsel of erger heeft geleid. De rechter pleegt immers niet alleen te letten op de kwalificatie van het bewezen verklaarde feit, maar ook op de omstandigheden waaronder dat feit is begaan. Daarbij zal voor hem van eminent belang zijn vast te stellen, in welke mate de verdachte aan het geweld heeft bijgedragen en of de vernieling of het letsel het gevolg zijn van zijn handelen. Is dat niet het geval, dan ligt een hoge(re) straf niet zeer voor de hand, laat staan een straf die hoger is dan het thans gestelde maximum van vier jaren en zes maanden. Dat het strafbare feit in voorkomende gevallen formeel onder een zwaardere categorie kan

worden gerubriceerd, zal voor de hoogte van de opgelegde straf in verreweg de *meeste* gevallen betrekkelijk onverschillig zijn.

Overigens kan worden betwijfeld of het voorstel het door zijn indiener signaleerde bewijsprobleem kan oplossen. Wanneer immers het verwijt luidt dat door het gepleegde geweld enig goed is vernield of letsel is gevolgd, zal toch in elk geval moeten worden bewezen dat de verdachte een significante bijdrage heeft gepleegd aan juist het geweld waardoor die vernieling of letsel zijn ontstaan. Wanneer in een menigte onder gejoel van alle aanwezigen verfbommen naar een gebouw worden gegooid levert dit ongetwijfeld openlijke geweldpleging in vereniging op, waaraan alle joelers een significante en dus strafbare bijdrage hebben geleverd. Maar als dan door enkele leden van de menigte ineens een agent wordt geslagen en geschopt met aanzienlijk letsel als gevolg, kan dat letsel niet zonder meer worden beschouwd als het gevolg van het gooien met verfbommetjes, waarop dat joelen was gericht. Voor het aannemen van de strafverzwarende omstandigheid zal dan ook steeds bewezen moeten worden dat de verdachte (óók) een significante bijdrage heeft geleverd aan het specifieke geweld dat het letsel als gevolg had. Dat zal in de hectische omstandigheden waarmee openlijke geweldpleging gepaard pleegt te gaan vaak niet eenvoudig zijn.

Toch kan de Adviescommissie niet op voorhand uitsluiten dat als gevolg van de beoogde wetswijziging in een beperkt aantal individuele gevallen personen, die slechts een geringe bijdrage hebben geleverd aan het openlijke geweld, de volle strafrechtelijke aansprakelijkheid voor alle gevolgen van dat geweld zullen voelen, doordat zij aanzienlijk zwaarder worden gestraft dan onder de huidige wet het geval zou zijn geweest.

De Adviescommissie wil voor die gevallen graag refereren aan het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State, welk advies zij geheel onderschrijft en dat in het kort op het volgende neerkomt:

- er bestaan thans reeds bruikbare alternatieven, waarbij gewezen wordt op de mogelijkheid om te vervolgen voor het medeplegen van (zware) mishandeling – wat in de zaak Tjoelker met succes is gebeurd. Ook wordt gewezen op de verlichting van de bewijslast door de wetswijziging van 25 april 2000 waarbij de vraag rijst of die wijziging niet al voldoende effect heeft gehad en of een verdere verlichting van de bewijslast nog wel nodig is;
- in het strafrecht staat de individuele aansprakelijkheid, gestoeld op het schuldbeginnsel, voorop. Dit wordt verlaten bij het aanvaarden van groepsaansprakelijkheid bij openlijke geweldpleging. Daardoor worden zeer zware straffen bedreigd tegen personen die een betrekkelijk geringe bijdrage aan

het geweld hebben geleverd, waardoor de aansluiting met de individuele aansprakelijkheid verloren gaat.

- door de beoogde groepsaansprakelijkheid kan de vrijheid van betoging worden geraakt, omdat mensen bang worden om strafrechtelijk verantwoordelijk te worden gehouden voor het (gevolg van) geweld van andere deelnemers aan die betoging.
- het gevaar voor letsel is bij openlijke geweldpleging bepaald minder voor de hand liggend dan bij verwante bepalingen, zoals deelneming aan een vechterij (artikel 306 Sr: maximaal twee jaren gevangenisstraf als zwaar lichamelijk letsel het gevolg is en drie jaren als de dood het gevolg is) of het medeplegen van zware mishandeling (acht jaren en tien jaren als het feit de dood tot gevolg heeft). De strafmaxima bij openlijk geweld met zwaar lichamelijk letsel respectievelijk de dood als gevolg zijn echter hoger. Dat spoort niet.¹
- grote vraagtekens moeten worden geplaatst bij de voorzienbaarheid van de gevolgen van openlijke geweldpleging voor de individuele deelnemer. Vaak is sprake van grote groepen waarbinnen verschillende vormen van gewelddadige activiteiten kunnen plaatsvinden, mogelijk met strafverzwarende gevolgen, zonder dat dit voor iedereen meteen duidelijk was;
- men kan wel de bewijslast verlichten en zo meer gevallen onder de strafverzwarende omstandigheid brengen, maar daarmee wordt het probleem verschoven naar strafoplegging. De rechter zal daarbij toch ook moeten vaststellen hoe groot het aandeel van de verdachte is geweest aan het geweld.

Het advies van de Raad van State eindigt met het advies het voorstel te heroverwegen.

De reactie van de initiatiefnemer op de stevige kritiek van de Raad van State overtuigt niet. Het valt met name op dat zij niet werkelijk ingaat op de vraag of de verruiming van de wet van 25 april 2000 niet al in voldoende mate tegengaat, dat personen zich onaantastbaar kunnen wanen in de anonimiteit van de groep omdat zij thans al bij een geringe bijdrage aan openlijk gepleegd geweld strafbaar zijn en dus kunnen worden aangehouden.

Door op te merken dat de rechter ook onder het hogere strafmaximum lager kan straffen indien de betrokkenheid van de verdachte geringer is geweest dan die van degenen die

¹ De Adviescommissie wijst er verder op dat de maximumstraf voor dood door schuld, waarbij de dood ook een niet gewild of voorzien gevolg is van het handelen of nalaten van de verdachte, slechts twee jaren gevangenisstraf bedraagt, welk maximum wordt verhoogd tot vier jaren als sprake is van *roekeloosheid* (art. 307). Dit staat in schril contrast tot de twaalf jaren gevangenisstraf waarmee elke contribuant aan openlijk geweld met dodelijk gevolg in het voorstel wordt bedreigd. Het betreffende strafmaximum is dan ook disproportioneel voor die gevallen waarin slechts een beperkte bijdrage aan het openlijk geweld kan worden aangetoond.

daadwerkelijk hebben staan trappen, onderstreept de initiatiefnemer de kritiek van de Raad van State.

Naar het oordeel van de Adviescommissie zal het voorstel, eenmaal wet geworden, niet kunnen leiden tot het beoogde brede effect op het gedrag van personen, die zich in groepsverband te buiten gaan aan openlijke geweldpleging, en is het dan ook vooral een overbodig voorstel.

Naar het oordeel van de Adviescommissie zal de voorgestelde wijziging van artikel 141 Sr echter wel aanleiding kunnen geven tot uiterst zware bestraffing in enkele individuele gevallen, namelijk wanneer de rechter een verdachte, van wie niet kon worden vastgesteld dat hij het geweld heeft gepleegd dat (zwaar) letsel of de dood veroorzaakte, daar op grond van groepsaansprakelijkheid toch ten volle verantwoordelijk voor houdt. Door de invoering van deze groepsaansprakelijkheid houdt het voorstel het reële gevaar in van willekeurige en onevenredige bestraffing in individuele gevallen. Ook om deze reden behoort het voorstel geen wet te worden.

Amsterdam, 5 december 2012

Adviescommissie Strafrecht

Mr. R. van der Hoeven, voorzitter,
namens deze, mr. T.R. van Roomen, plv. secretaris