

# Voor de startende cassatieadvocaat



mr. J. Hielkema

UD straf(proces)recht, RUG

A.J.A. van Dorst, *Cassatie in strafzaken*, Deventer: Kluwer, 2004 (Studiepockets strafrecht, deel 9; vijfde druk). ISBN 90 130 1870 X, 252 p., € 32,50

*Cassatie in strafzaken*, dat onlangs verscheen, kan voorzien in een in de rechtspraktijk en in het academisch onderwijs bestaande behoefte aan een kernachtig, maar tegelijkertijd weer niet te bondig overzicht van de relevante regels en rechtspraak. De nieuwe druk van dit boek komt niets te vroeg, want de vorige druk stamt uit 1998 en was enorm verouderd. Sindsdien hebben allerlei ontwikkelingen plaatsgevonden die nu worden behandeld door de in deze materie zeer ervaren auteur (raadsheer in de Hoge Raad). De auteur maakt zelf al het voorbehoud dat hij niet tot in detail alle relevante regels en rechtspraak kan behandelen, maar het boek helpt de startende ‘cassatieadvocaat’ goed op gang – dit is van belang nu het thans op straffe van niet ontvankelijkheid is voorgeschreven dat er door een advocaat middelen van cassatie worden ingediend.

Van Dorst spreekt met zoveel woorden zijn voorkeur uit voor het voorstel van de Commissie-Haak om in cassatieprocedures alleen gespecialiseerde advocaten toe te laten (p. 50). Dat voorstel heeft de wetgever overigens niet overgenomen. Van Dorsts opmerkingen duiden er op dat veel cassatieschrifturen voor verbetering vatbaar zijn. Zijn boek bevat een relatief uitvoerige uiteenzetting over de geldende ontvankelijkheidseisen (termijnen, inhoud van de schriftuur, et cetera). Een niet-gespecialiseerde advocaat die zijn schriftuur opstelt kan er baat bij hebben om deze ‘checklist’ af te lopen.

## MOTIVERINGSPLICHTEN

Het boek bevat een helder en actueel overzicht van onder meer de ‘beslissingen’ waartegen in strafzaken cassatieberoep ingesteld kan worden, de omvang van het cassatieberoep en de al dan niet beperkte wijze waarop de Hoge Raad rechterlijke beslissingen toetst. Met name hoofdstuk 5 van het boek (‘De con-

trole in cassatie’) overstijgt daarbij voor degenen die niet erg in het strafprocesrecht zijn geverseerd het cassatieperspectief enigszins. Van Dorst biedt daar een actueel overzicht van de geldende rechtsregels inzake de beslissingen ex art. 348 en 350 Sv en de daaruit voortvloeiende motiveringsplichten. Van Dorst stelt dat we in het Nederlandse strafprocesrecht in feite een vrij bewijsstelsel kennen. Dat we in Nederland geen negatief-wettelijk bewijsstelsel (meer?) kennen, lijkt mij algemeen aanvaard, maar of de rechter helemaal vrij is in de selectie van al het hem ter beschikking staand materiaal waaruit hij zijn overtuiging kan putten, vraag ik mij gezien de (ook) nog recente jurisprudentie af. Men zie bijvoorbeeld HR 30 maart 2004, LJN AO5026, waarin de Hoge Raad casseerde omdat een gerechtshof de bewijsminimumregel van art. 341 lid 4 Sv had geschonden.

In verband met geldende rechterlijke motiveringsverplichtingen merk ik ook op dat Van Dorst in zijn boek nog niet het verstrekkende voorstel tot wijziging van art. 359 lid 2 Sv heeft kunnen verwerken. Bij het schrijven van deze bespreking lag dat voorstel in de Eerste Kamer. Het wetsvoorstel voorziet in de volgende wijziging: ‘Aan het tweede lid wordt een volzin toegevoegd, luidend: Het vonnis geeft, indien de beslissing afwijkt van door de verdachte dan wel door de officier van justitie uitdrukkelijke standpunten, in het bijzonder de redenen op die daartoe hebben geleid.’ Ik ga niet nader in op de consequenties van deze op handen zijnde wetswijziging, die in een ruimere wijziging van de wettelijke motiveringsregeling past, maar de gevolgen voor de rechtspraktijk zullen vermoedelijk aanzienlijk zijn.<sup>1</sup> Het is een codificatie van een groot deel van de jurisprudentie inzake de motiveringsplicht die in het boek van Van Dorst wordt behandeld.

## LATERE ARRESTEN

Deze wetswijziging illustreert het probleem waarmee elke auteur kampt die een overzicht van de cassatieregels wil maken: hij dreigt achter de feiten aan te lopen. Zo geeft Van Dorst de taak van de Hoge Raad nog weer als: 'het waarborgen van de rechtseenheid op het gebied van het strafrecht en het strafprocesrecht, het bevorderen van de rechtsontwikkeling op die gebieden en het bieden van rechtsbescherming' (p. 73), terwijl minister Donner van Justitie onlangs in de Tweede Kamer opmerkte: 'Cassatie is geen onderdeel van de rechtsbescherming, maar is een instrument om de eenheid van wetgeving en de rechtspraak te waarborgen. (...) Cassatie is ook geen instrument om fouten uit de procedure te halen, maar dient ervoor om rechtspolitieke vragen te beoordelen'<sup>2</sup> (over de positie van de cassatierechter na aanleiding van de Overleveringswet).

Sinds de datum waarop Van Dorst zijn manuscript heeft afgesloten (1 juni 2004) heeft de Hoge Raad een aantal arresten gewezen (deels gepubliceerd), die hier moeten worden genoemd, zoals de arresten over ambtshalve cassatie NJ 2004, 476, 477 en 478. Een andere kwestie is de afdoening door de Hoge Raad zelf (art. 440 lid 2 Sv). Van Dorst noemt in dat verband (o.a. op p. 193, 223) de doelmatigheid van de cassatierechtspraak. Recent heeft de Hoge Raad arresten gewezen waarin de doelmatigheid nadrukkelijk een rol lijkt te hebben gespeeld.

Ver ging bijvoorbeeld HR 5 oktober 2004, LJN AQ8772. Daarin had een gerechtshof het OM parteel niet-ontvankelijk verklaard. Ten onrechte, volgens de Hoge Raad, maar hij casseerde ter zake niet, 'in aanmerking genomen dat de verdachte geen middelen van cassatie heeft doen voorstellen, en voorts dat in het geval dat – na ontvankelijkverklaring van de officier van Justitie in de strafvervolgving voor wat betreft het in het middel bedoelde onderdeel van de tenlastelegging onder 1 subsidiair – ook dat onderdeel zou worden bewezen verklaard, die omstandigheid geen wezenlijke verzwaring zou meebrengen van de aard en ernst van hetgeen onder 1 subsidiair in zijn geheel is bewezen verklaard (...)'.<sup>1</sup>

Ten slotte de afschaffing van art. 430 Sv (het 'cassatieverbod' op vrijspraken), waarop Van Dorst uiteraard ingaat (zie p. 195 e.v.). De vraag is hoe actief de Hoge Raad zich zal opstellen bij de toetsing van vrijspraken. Gezien de wetsgeschiedenis is het doel van afschaffing van art. 430 Sv vooral geweest om de Hoge Raad in staat te stellen om de juridische houdbaarheid van vrijspraken die zijn gebaseerd op bewijsuitsluiting te toetsen (leerstuk van onrechtmatig verkregen bewijs). De vraag is in hoeverre de Hoge Raad ook buiten dat specifieke gebied en buiten andere 'zuiver' juridische gronden zal toetsen. Van Dorst wijst op HR 4 mei LJN AO5061 (inmiddels gepubliceerd in NJ 2004, 480), waaruit blijkt dat de Hoge Raad de rechterlijke vrijheid bij de selectie en waar-

dering van het bewijsmateriaal in beginsel blijft respecteren. Kort daarvoor heeft de Hoge Raad naar aanleiding van een door het OM ingesteld cassatieberoep gecasseerd omdat het gerechtshof weliswaar was uitgegaan van een juiste rechtsopvatting inzake 'bedreiging' (art. 285 Sr), terwijl de motivering van de vrijspraak 'niet zonder meer begrijpelijk' was (zie HR 3 februari 2004, LJN AN9309).

Uit het voorgaande blijkt nog eens duidelijk hoe zeer het zaak is dat de advocaat ook via internet zijn jurisprudentie bijhoudt. Niettemin is *Cassatie in strafzaken* zo actueel dat het boek het verdient gelezen te worden door advocaten die zich met de cassatiepraktijk willen gaan bezighouden. ●

## NOTEN

- 1 Zie *Kamerstukken II 2003/2004*, 29 255, nr. 7 en 8 en *Kamerstukken (2003-2004)* 29 255, A-C (Wijziging van het Wetboek van Strafvordering strekkende tot aanpassing van de eisen te stellen aan de motivering van de bewezenverklaring bij een bekende verdachte).
- 2 Zie *Kamerstukken II 2003/2004*, 29 042 nr. 27, p. 26-27 (Implementatie van het kaderbesluit van de Raad van de Europese Unie betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen lidstaten van de Europese Unie (Overleveringswet)).

(advertentie)

# FIF 33

RECHERCHE- EN INFORMATIEBUREAU  
Voor bedrijven, particulieren en advocatuur

- Onrechtmatig ziekteverzuim
- Alimentatiezaken
- Controle werkzaamheden
- Handelsinformatie
- Fraude / Bedrijfsdiefstal
- Privé-onderzoeken

**010 - 477 33 22** [www.fif33.nl](http://www.fif33.nl)  
Goedgekeurd door Min. van Justitie POB 238  
Heemraadssingel 186 • 3021 DM Rotterdam  
Fax: 010 - 477 08 30 • e-mail: [info@fif33.nl](mailto:info@fif33.nl)



# Schalke & Partners

Bedrijfsrecherche

## BEWIJST WAT U EIST

**Schalke & Partners bv**  
Postbus 2215, 4800 CE Breda  
T. 076-5221144 / F. 076-5221264 / E. [info@schalke.nl](mailto:info@schalke.nl) / W. [www.schalke.nl](http://www.schalke.nl)