

Vergaderjaar 2013–2014

**33 970**

## **Vaststelling van een nieuwe Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming (Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming 201.)**

**Nr. 3**

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **ALGEMEEN**

##### **1. Inleiding**

Krachtens de Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming (verder: de Instellingswet) heeft de Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming (verder: RSJ) thans twee taken: rechtspraak en advisering. In het kader van zijn adviestaak adviseert de RSJ de Minister van Veiligheid en Justitie over de toepassing en uitvoering van beleid en regelgeving op het terrein van strafrechtstoepassing en jeugdigen. De rechtsprekende taak houdt in dat de RSJ in beroep tegen een uitspraak van een beklagcommissie of in eerste en enige aanleg beslist over beroepschriften van gedetineerden, ter beschikking gestelden en jeugdigen.

Uit de evaluatierapporten van het Verwey-Jonker Instituut uit 2004<sup>1</sup> en de DSP-groep uit 2010<sup>2</sup> blijkt dat de RSJ haar beide taken over het algemeen goed uitvoert. Sinds de instelling van de RSJ zijn er echter diverse ontwikkelingen geweest, waaronder ontwikkelingen in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, die gevolgen hebben voor de uitoefening van de taken van de RSJ. Deze ontwikkelingen hebben geleid tot diverse aanpassingen in de organisatie van de RSJ, zoals het overhevelen van de toezichthoudende taak van de RSJ naar de toenmalige Inspectie voor de Sanctietoepassing (thans de Inspectie Veiligheid en Justitie). Ook de RSJ zelf heeft in de verschillende ontwikkelingen aanleiding gezien de organisatiestructuur op een aantal punten te wijzigen<sup>3</sup>. Dit wetsvoorstel vormt het sluitstuk van deze organisatorische wijzigingen, opdat zowel de adviserende als de rechtsprekende taak van

<sup>1</sup> Verwey-Jonker Instituut, *De RSJ en zijn taken: rechtspraak, advies en toezicht. Evaluatie tijdelijke Instellingswet Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ)*, april 2004.

<sup>2</sup> DSP-groep, *Eindrapportage evaluatie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming*, november 2010.

<sup>3</sup> Zie bijvoorbeeld de Visienota 2012–2015 te raadplegen via [www.rsj.nl](http://www.rsj.nl) en de nota «De RSJ. Organisatie van deze tijd» opgesteld door de Commissie Organisatie van de RSJ in december 2012.

de RSJ verder worden versterkt. Daartoe stel ik een drietal wijzigingen voor. Het gaat in de eerste plaats om een scherpere scheiding tussen enerzijds de adviserende functie en anderzijds de rechtsprekende functie van de RSJ. In de tweede plaats worden de toetsingsgronden voor de rechtspraak van de RSJ aangevuld. Meer expliciet wordt vastgelegd dat ook de belangen van slachtoffers en nabestaanden en de veiligheid van de samenleving meegewogen moeten worden in de beslissingen van de RSJ. Tot slot voorziet dit wetsvoorstel in de mogelijkheid voor de procureur-generaal bij de Hoge Raad om cassatie in het belang der wet in te stellen tegen de uitspraken van de RSJ. In de paragrafen 2 tot en met 4 zal op ieder van deze onderwerpen afzonderlijk worden ingegaan. Daarnaast is van de gelegenheid gebruikgemaakt om nog enkele andere wijzigingen in de Instellingswet aan te brengen. Voor deze wijzigingen van meer ondergeschikte aard verwijs ik naar de artikelsgewijze toelichting. Omdat met name de wijziging van de organisatiestructuur noopt tot wisseling in volgorde van de artikelen, enkele aangepaste formuleringen en nieuwe artikelen, is er in verband met de overzichtelijkheid voor gekozen de Instellingswet opnieuw vast te stellen.

### *Adviezen*

Een concept van het wetsvoorstel is voorgelegd aan het openbaar ministerie (OM), de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA), de Raad voor de rechtspraak (Rvdv), de president van en de procureur-generaal bij de Hoge Raad (verder: de Hoge Raad), de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR).

Het OM heeft aangegeven met belangstelling kennis te hebben genomen van het wetsvoorstel en daarin geen aanleiding te zien tot het maken van op- of aanmerkingen<sup>4</sup>. De overige adviezen<sup>5</sup> zijn in het voorstel verwerkt op de wijze zoals in deze toelichting, bij het desbetreffende onderdeel, tot uitdrukking gebracht.

## **2. Een scherpere scheiding tussen de taken van de RSJ**

De RSJ heeft zowel een adviserende als een rechtsprekende taak. Tot oktober 2006 had de RSJ tevens een toezichthoudende taak. Bij de vaststelling van de (toen nog) Tijdelijke Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming in 2000 heeft discussie plaatsgevonden over de combinatie van deze taken bij één orgaan. Enerzijds werd voorzien dat de combinatie van taken tot wederzijdse bevruchting zou kunnen leiden, anderzijds bestond vrees voor vermenging van taken, hetgeen mogelijk afbreuk zou doen aan een goede en zorgvuldige uitoefening van die taken<sup>6</sup>. De discussie over het samengaan van de verschillende taken heeft er mede toe geleid dat aan de wet een horizonbepaling werd verbonden, waardoor de wet in eerste instantie een tijdelijk karakter kreeg. Na twee verlengingen is dit tijdelijke karakter in 2006 weggenomen (Stb. 2006 420). Ook de toezichthoudende taak van de RSJ kwam toen te vervallen. Deze toezichthoudende taak ging over naar de toenmalige Inspectie voor de Sanctietoepassing, thans de Inspectie Veiligheid en Justitie. De RSJ behield zijn adviserende en rechtsprekende taak. De discussie over de concentratie van deze twee taken bij één orgaan is daarna evenwel niet verstomd. Dit mede naar aanleiding van de uitspraken van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaken Procola (EHRM 28 september 1995, AB 1995, 588 m.nt. I.C. van der Vlies) en Kleyn (ook wel bekend als de Betuweroutezaak;

<sup>4</sup> Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

<sup>5</sup> Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

<sup>6</sup> Kamerstukken II 1999/2000, 26 871, nr. 5, p. 2–5.

EHRM 6 mei 2003, AB 2003, 211, m.nt. L.F.M. Verhey en B.W.N. de Waard; zie ook de bijlage bij Kamerstukken II 2002/03, 25 425, nr. 6). Laatstgenoemde uitspraak had betrekking op de Nederlandse Raad van State. Uit deze uitspraken kan worden afgeleid dat het Europees Hof het samengaan van de adviserende en de rechtsprekende taak in één onafhankelijke instelling (institutionele koppeling) niet in strijd met artikel 6 EVRM acht. Ditzelfde geldt voor het gelijktijdig uitoefenen van beide taken door dezelfde persoon. Wel vloeide uit de genoemde jurisprudentie voort dat organisatorische maatregelen moesten worden genomen om te voorkomen dat in een concreet geval partijdigheid – of de schijn daarvan – zou kunnen ontstaan. Deze maatregelen zijn zowel bij de Raad van State als bij de RSJ doorgevoerd. Wat de Raad van State betreft is in 2010 de Wet op de Raad van State gewijzigd om de adviserende en de rechtsprekende taak van de Raad van State organisatorisch scherper te onderscheiden<sup>7</sup>.

#### *Voorgestelde wijziging*

Voorgesteld wordt ook de beide taken van de RSJ scherper te onderscheiden. De RSJ heeft in zijn advies aangegeven dat de RSJ in belangrijke opzichten onvergelijkbaar is met de Raad van State, waardoor een organisatorische scheiding van taken, zoals die ook in 2010 bij de Raad van State is doorgevoerd, niet wenselijk is bij de RSJ. Met de RSJ ben ik van mening dat er verschillen bestaan tussen de RSJ en de Raad van State. Een belangrijke overeenkomst is evenwel dat beide organen zowel een rechtsprekende als een adviserende taak kennen. Het is deze combinatie van taken die in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ter discussie heeft gestaan. Gelet op die jurisprudentie is het wenselijk bij de RSJ een verdere scheiding van de adviserende en rechtsprekende taak door te voeren. Een dergelijke organisatorische scheiding is ook in overeenstemming met de aanbevelingen in de eerdergenoemde evaluatierapporten van het Verwey-Jonker Instituut (p. 106) en de DSP-groep (p. 72). Door de voorgestelde wijziging sluit de Instellingswet beter aan bij de huidige opvatting dat een adviserende en rechtsprekende taak binnen één orgaan weliswaar geaccepteerd is en in sommige gevallen ook waardevol kan zijn, maar dat deze beide taken organisatorisch gescheiden moeten zijn. De wettelijke verankering daarvan vormt een belangrijke bijdrage aan de kenbaarheid en transparantie van de wijze waarop situaties worden voorkomen die in strijd zijn met artikel 6 EVRM. Het gaat daarbij in het bijzonder om het vereiste dat in een rechtsgeding niet door dezelfde personen over de «same case» wordt geoordeeld als eerder in de advisering over wetgeving. Deze transparantie is ook in het licht van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van groot belang, nu daaruit blijkt dat het niet alleen van belang is dat de rechter onafhankelijk is, maar ook dat hij de «appearance of independence» heeft (vgl. EHRM 26 februari 2002, nr. 38784/97 (Morris t. het Verenigd Koninkrijk) en EHRM 8 februari 2007, nr. 75617/01 (Švarc en Kavnik t. Slovenië)). Door een scherpere scheiding tussen de rechtsprekende en adviserende functie wordt de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de RSJ inzichtelijker gemaakt en juridisch gewaarborgd.

#### *Hoofdpijnen voorgestelde structuur*

De beide hoofdtaken van de RSJ zullen organisatorisch scherper gescheiden worden. Tegelijkertijd zal recht worden gedaan aan de eenheid die bestaat binnen de RSJ door te kiezen voor één Raad met

<sup>7</sup> Wet van 22 april 2010 tot wijziging van de Wet op de Raad van State in verband met de herstructurering van de Raad van State (Stb. 2010, 175; i.w.tr. per 1 september 2010).

afzonderlijke afdelingen, die elk één van de hoofdtaken uitoefenen. Zowel de adviserende als de rechtsprekende taak blijven opgedragen aan de RSJ als geheel, maar deze taken zullen worden uitgeoefend door de Afdeling advisering onderscheidenlijk de Afdeling rechtspraak. Deze structuur, waarbij binnen de RSJ twee aparte en gelijkwaardige afdelingen bestaan voor beide hoofdtaken, geeft uitdrukking aan de gelijkwaardigheid van de adviserende en rechtsprekende taak.

De scheiding van beide taken heeft gevolgen voor de benoeming van leden en plaatsvervangende leden. Doordat de rechtsprekende en de adviserende taak worden uitgeoefend door de beide afdelingen, veranderen de taken van de RSJ in pleno. De RSJ in pleno bestaat uit de leden en zal voornamelijk verantwoordelijk zijn voor de werkzaamheden die de hele RSJ aangaan, zoals organisatorische zaken en het opstellen van het jaarlijks verslag van de werkzaamheden. Voorgesteld wordt, gelet op deze beperkte taken voor de RSJ in pleno, het aantal leden van de RSJ terug te brengen. Hierdoor wordt ook de «same case» problematiek verkleind. Ik kom daarop hieronder nog terug. De algemene werkzaamheden worden blijkens het Bestuursreglement van de RSJ uitgeoefend door het bestuur, bestaande uit de voorzitter, de sectievoorzitters (drie personen) en de voorzitter van de rechtspraakkamer. Voorgesteld wordt het aantal leden van de RSJ te stellen op vijftien. Daarmee is er ruimte om naast de vijf bestuursleden nog tien anderen als lid te benoemen. Met deze omvang kan de pluriformiteit van de inhoudelijke inbreng worden verzekerd.

De rechtsprekende en adviserende taken zullen worden uitgeoefend door de leden van de RSJ, aangevuld met de plaatsvervangende leden, die op grond van dit wetsvoorstel voortaan als buitengewone leden zullen worden aangeduid.

Leden kunnen in beide afdelingen worden benoemd. Uit het in de vorige paragraaf genoemde arrest-Kleyn volgt dat artikel 6 EVRM zich daartegen niet verzet, mits gewaarborgd wordt dat dubbelleden niet in de «same case» adviseren en rechtspreken. Naar mijn mening zijn er goede argumenten om een dergelijk dubbel lidmaatschap niet uit te sluiten. Een belangrijke reden voor de wetgever om de RSJ met zowel advisering als rechtspraak te belasten is altijd geweest dat deze taken door wederzijdse bevruchting aan kwaliteit kunnen winnen. Ook met het oog op de institutionele eenheid van de RSJ is een zekere mate van overlap tussen de beide afdelingen van de Raad van belang. Dat impliceert dat beide taken ook op het niveau van een individueel lid gecombineerd kunnen worden. De mogelijkheid wordt evenwel geopend dat een lid van de RSJ bij koninklijk besluit uitsluitend met hetzij rechtspraak, hetzij advisering wordt belast. Dit geeft de mogelijkheid om bij de benoeming van een lid specifiek rekening te houden met diens deskundigheid op een bepaald gebied.

De buitengewone leden kunnen uitsluitend in één afdeling worden benoemd. Daardoor wordt het aantal «dubbelleden» verkleind en wordt een verdere scheiding van beide taken bereikt. Doordat de buitengewone leden niet in beide afdelingen kunnen worden benoemd, kan in de grote meerderheid van de zaken de in de vorige paragraaf geschetste «same case»-problematiek zich niet voor doen. De gewone leden, die wel dubbel benoemd kunnen worden, zullen immers niet alleen in de minderheid zijn, maar ook per persoon minder zaken doen dan de buitengewone leden, omdat zij veelal hun tijd over de algemene taken, advisering en rechtspraak zullen moeten verdelen. Een bijkomend voordeel van de regeling is dat personen met specifieke deskundigheden kunnen worden aange-trokken; bij de benoeming van buitengewone leden kan meer rekening worden gehouden met de taak waarvoor zij worden benoemd. Het aantal buitengewone leden wordt in het wetsvoorstel niet gemaximeerd.

Kort samengevat ziet de nieuwe structuur er dus als volgt uit:

- Taken worden opgedragen aan de RSJ als zodanig.
- De algemene taken van de RSJ worden uitgeoefend door de RSJ in pleno, bestaande uit de vijftien leden van de RSJ. De adviserende taak wordt uitgeoefend door de Afdeling advisering en de rechtsprekende taak wordt uitgeoefend door de Afdeling rechtspraak. Beide afdelingen bestaan uit leden en buitengewone leden.
- De leden kunnen worden benoemd in beide afdelingen of in één van de twee afdelingen, de buitengewone leden worden benoemd in één van de twee afdelingen. De benoeming geschiedt bij koninklijk besluit.

Deze structuur is in lijn met het eerdergenoemde rapport van de DSP-groep, waarin wordt aangegeven dat nagedacht zou kunnen worden over de omvang van de RSJ. Het aantal leden zou verminderd kunnen worden, waarbij een aantal leden zich specifiek richt op de adviestaak, terwijl per advies externe deskundigen betrokken kunnen worden<sup>8</sup>. Ook in het rapport van het Verwey-Jonkers Instituut werd al opgemerkt dat overwogen kon worden om eenzelfde scheiding van taken in aparte afdelingen bij de RSJ te introduceren als bij de Raad van State en om een aantal leden specifiek te belasten met het vaststellen van de adviezen of met de rechtspraak<sup>9</sup>. Bovendien biedt de voorgestelde structuur de beste mogelijkheden om de samenstelling van de RSJ en – binnen de RSJ – de inzet van (buitengewone) leden, af te stemmen op de wensen en behoeften in de praktijk en de organisatorische scheiding van de beide afdelingen te waarborgen. Tegelijkertijd blijft, door wel de mogelijkheid open te houden dat leden in beide afdelingen kunnen worden benoemd, kruisbestuiving mogelijk en wordt de institutionele eenheid van de RSJ benadrukt en gewaarborgd.

### 3. Uitbreiding van toetsingsgronden

Het laatste decennium is er zowel op nationaal als internationaal niveau in toenemende mate aandacht voor de emancipatie van het slachtoffer. De Wet versterking van de positie van het slachtoffer (Stb. 2010, 1) is het resultaat van de erkenning van de zelfstandige belangen van het slachtoffer in het strafproces. Daarnaast kan worden gewezen op de Wet van 12 juli 2012 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces (Stb. 2012, 345) en de Wet van 26 juni 2013 tot introductie van de mogelijkheid conservatoir beslag te leggen op het vermogen van de verdachte ten behoeve van het slachtoffer (Stb. 2013, 278). Door de emancipatie van het slachtoffer moet er een nieuw evenwicht gevonden worden tussen de belangen van de verschillende actoren in de strafprocedure. Ook bij de tenuitvoerlegging van straffen is steeds meer aandacht voor de belangen van het slachtoffer en diens nabestaanden en de veiligheid van de samenleving. In het wetsvoorstel tot wijziging van de Penitentiaire beginselenwet en het Wetboek van Strafrecht in verband met de herijking van de wijze van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbepalende sancties en de invoering van elektronische detentie (Kamerstukken II 2012/13, 33 745, nr. 2) wordt de Penitentiaire beginselenwet zodanig aangepast dat ook de belangen van slachtoffers en nabestaanden bij de tenuitvoerlegging van de vrijheidsstraf worden meegewogen, met name daar waar het gaat om het toekennen van externe vrijheden (verlof) aan gedetineerden. Deze wijziging wordt met dit wetsvoorstel ook

<sup>8</sup> DSP-groep, *Eindrapportage evaluatie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming*, november 2010, p. 62.

<sup>9</sup> Verwey-Jonker Instituut, *De RSJ en zijn taken: rechtspraak, advies en toezicht. Evaluatie tijdelijke Instellingswet Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ)*, april 2004, p. 106.

doorgevoerd in de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen.

De erkenning van de belangen van slachtoffers en nabestaanden en de veiligheid van de samenleving, heeft ook gevolgen voor de rechtspraak van de RSJ. Hoewel het overgrote deel van de uitspraken van de RSJ betrekking heeft op een geschil tussen de directeur respectievelijk het hoofd van de inrichting en een gedetineerde, ter beschikking gestelde of jeugdige en de uitspraken van de RSJ in eerste instantie voor deze procespartijen van belang zijn, kunnen de uitspraken van de RSJ belangrijke gevolgen hebben voor de veiligheid van de samenleving, slachtoffers en nabestaanden. Gedacht kan worden aan een beroepszaak bij de RSJ waarin de beslissing van de directeur om een gedetineerde geen verlof toe te kennen centraal staat. De belangen van slachtoffers en nabestaanden en de veiligheid van de samenleving mogen in dergelijke gevallen niet uit het oog verloren worden. Voorgesteld wordt derhalve om de belangen van het slachtoffer en diens nabestaanden en de veiligheid van de maatschappij meer expliciet als toetsingsgrond in de Penitentiaire beginselenwet, de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen op te nemen. Daarmee wordt gewaarborgd dat deze belangen expliciet worden meegewogen in de beslissingen van de RSJ.

De Rvdr gaf in zijn advies aan met instemming kennis te hebben genomen van de voorstellen die beogen het beslissingsraamwerk van de RSJ meer aan te doen sluiten bij de ontwikkelingen in de «gewone» strafrecht-spraak, waaronder het voorstel om de in het strafproces in gang gezette ontwikkeling van de versterking van de positie van slachtoffers en nabestaanden ook in het toetsingskader van de RSJ tot uitdrukking te brengen.

De NOvA heeft aangegeven in beginsel geen bezwaar te zien tegen het opnemen van de veiligheid van de samenleving en de belangen van het slachtoffer als toetsingsgrond, maar merkte op dat deze factoren aldus in de praktijk mogelijk onevenredig grote betekenis kunnen krijgen. Mijn reactie daarop is dat het doel van dit wetsvoorstel juist is deze belangen meer op de voorgrond te plaatsen. In een geschil tussen de directeur en een gedetineerde is het evident dat de belangen van de individuele gedetineerde worden meegewogen. Met de voorgestelde wijziging wordt geëxpliciteerd dat daarnaast ook de gerechtvaardigde belangen van het slachtoffer en diens nabestaande en de veiligheid van de maatschappij onderdeel van deze afweging moeten uitmaken.

De RSJ merkt in zijn advies op dat de voorgestelde accentuering van de belangen van het slachtoffer en de veiligheid van de samenleving niet onbegrijpelijk is nu de genoemde belangen een bijzonder aandachtspunt voor dit kabinet vormen en op vele plaatsen in wetgeving en beleid een plaats krijgen. De RSJ geeft aan dat er op dit punt wel een belangrijke taak voor de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) is weggelegd om informatie aan te leveren. Naar aanleiding van deze opmerking en de suggestie van de NVvR om in de memorie van toelichting aandacht te besteden aan de informatiepositie van de RSJ op dit punt, merk ik op dat het aan de directeur of het hoofd van de inrichting is om zijn beslissing te onderbouwen. Dit is ook het geval wanneer de directeur bijvoorbeeld beslist dat hij een gedetineerde geen verlof toekent in verband met de veiligheid van de samenleving. De directeur zal bij een beroepszaak voor de RSJ de stukken ter onderbouwing van zijn beslissing aan de RSJ verstrekken. Ik wijs ook op het voorgestelde artikel 17, tweede lid, dat bepaalt dat directeurs van of personen werkzaam bij een inrichtingen, de leden van de RSJ alle door hen gewenste inlichtingen verschaffen, en de artikelen 63 derde lid, jo. 63, tweede lid, van de Penitentiaire beginselenwet, 67, derde lid, jo. 60, eerste lid, van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en 74, derde lid, jo. 68, tweede lid, van de Beginselenwet

justitiële jeugdinrichtingen. Daarnaast is thans een wijziging van het Besluit justitiële en strafvorderlijke gegevens in voorbereiding opdat de RSJ bij de Justitiële informatiedienst nadere gegevens kan opvragen die betrekking hebben op de gedetineerde, ter beschikking gestelde of jeugdige, voor zover die gegevens noodzakelijk zijn in de voorliggende zaak.

#### **4. Cassatie in het belang der wet**

Over het algemeen kunnen gedetineerden, ter beschikking gestelden en jeugdigen zich voor hun rechtsbescherming wenden tot de RSJ. De RSJ is beroepsrechter en op een aantal terreinen, zoals ten aanzien van de beslissing tot verlof, ook rechter in eerste en enige instantie. De RSJ is thans de hoogste rechterlijke instantie binnen het penitentiaire recht; het is voor de betrokkene noch de Staat mogelijk tegen beslissingen van de RSJ in cassatie te gaan bij de Hoge Raad. Voorgesteld wordt het mogelijk te maken dat de procureur-generaal bij de Hoge Raad cassatie in het belang der wet kan instellen tegen uitspraken van de RSJ. Hij kan de Hoge Raad dan vragen te oordelen over rechtskwesties, zoals de uitleg van wetsbepalingen. Op deze manier worden de rechtsvorming en de rechtseenheid gediend. Ook binnen het penitentiaire recht kan cassatie in het belang der wet op dit punt een belangrijke aanvulling vormen, met name daar waar vragen over de uitleg van wetsbepalingen spelen, alsmede om spanningen te voorkomen met uitspraken van andere rechters.

Wanneer de Hoge Raad een uitspraak als gevolg van een cassatie in het belang der wet vernietigt, brengt dit geen verandering in de rechten en de positie van partijen in de betreffende zaak, zoals deze in de vernietigde uitspraak zijn vastgelegd. Cassatie in het belang der wet heeft dus geen rechtsgevolgen voor de betrokken partijen.

#### *Rechtsvorming*

De RSJ spreekt steeds recht in een concreet geschil tussen de gedetineerde, ter beschikking gestelde of jeugdige en de directeur of het hoofd van de inrichting. In dergelijke concrete geschillen moet de RSJ de wet toepassen. Daarbij komen ook interpretatievragen aan de orde. De RSJ heeft verschillende uitspraken gewezen waarbij de vraag gesteld kan worden hoe die uitspraken in het licht van de wettekst en de bedoeling van de wetgever gewaardeerd moeten worden.

Een eerste voorbeeld betreft de jurisprudentielijn van de RSJ inzake de benoeming van plaatsvervangende directeuren. Hoewel de wettekst daaraan niet in de weg staat, heeft de RSJ in verschillende uitspraken geoordeeld dat een beperkte en tijdelijke aanwijzing van het hoofd beveiliging als plaatsvervanger van de directeur niet toereikend is om bepaalde aan de directeur voorbehouden bevoegdheden te verkrijgen, omdat dit «niet strookt met de bedoeling van de wet, meer in het bijzonder de artikelen 3 en 5 van de Pbw en de memorie van toelichting op de Pbw»<sup>10</sup>. De Penitentiaire beginselenwet maakt het evenwel expliciet mogelijk dat functionarissen in de inrichting worden aangewezen als plaatsvervangend directeur. De Penitentiaire beginselenwet maakt hier geen onderscheid in categorieën van beslissingen waarmee plaatsvervangende directeuren kunnen worden belast. Dat brengt met zich dat bij de benoeming door de Minister van Veiligheid en Justitie van een functionaris tot plaatsvervangend directeur beperkingen kunnen worden gesteld aan de omvang van de beslissingsbevoegdheid van de plaatsvervanger. Zie in deze zin ook de annotatie van T. Kooijmans bij RSJ 7 januari 2008,

<sup>10</sup> Zie bijvoorbeeld de uitspraken van de RSJ van 15 juni 2010, zaaknr. 10/0175/GA, van 21 november 2011, zaaknr. 11/1440/GA en van 6 maart 2012, zaaknr. 11/1809/GA.

zaaknr. 07/2067/GA in *Sancties* 2008, 22, p. 263. Door de uitspraken is onduidelijkheid ontstaan in de praktijk over in hoeverre bijvoorbeeld hoofden beveiliging als plaatsvervangend directeur kunnen worden aangemerkt en aldus bepaalde bevoegdheden kunnen uitoefenen. Deze onduidelijkheid is nog versterkt doordat de civiele rechter hierover anders heeft geoordeeld. Op dit laatste punt kom ik in de volgende paragraaf nog terug. De door de jurisprudentie van de RSJ opgeroepen vraag zou met de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel in cassatie in het belang der wet voorgelegd kunnen worden aan de Hoge Raad, zodat hieromtrent duidelijkheid aan de praktijk kan worden verschaft.

Een tweede voorbeeld betreft de uitspraak van de RSJ van 7 juni 2012, zaaknr. 11/4006/GA. In deze uitspraak stond een bezoekregeling van een inrichting centraal waarbij gedetineerden de ene week bezoek mochten ontvangen op zondag en de andere week op dinsdag. De RSJ oordeelde dat deze regeling in strijd was met artikel 38 van de Penitentiaire beginselenwet. In dat artikel wordt bepaald dat gedetineerden recht hebben op ten minste één uur bezoek per week. De RSJ oordeelde dat «week» in dit geval betekent dat gedetineerden minimaal om de zeven dagen in de gelegenheid moeten worden gesteld bezoek te ontvangen. Nu tussen dinsdag en de zondag van de week daarop meer dan zeven dagen zaten, voldeed deze regeling niet aan deze interpretatie van artikel 38 Pbw. Een andere uitleg die aan het begrip «week» had kunnen worden gegeven, is dat het gaat om een kalenderweek (van maandag tot en met zondag). Bij deze interpretatie zou de in de uitspraak centraal staande bezoekregeling wel hebben voldaan aan de wettelijke eisen.

Een laatste voorbeeld betreft de uitspraken van de RSJ aangaande de beklag- en beroepsmogelijkheden van de gedetineerde wegens de toepassing van geweldsmiddelen door medewerkers van de Dienst Vervoer en Ondersteuning (DV&O). Zo oordeelde de RSJ in de uitspraak van 22 mei 2006, zaaknr. 06/371/GA de klager niet-ontvankelijk in zijn beklag ten aanzien van handelingen van personeelsleden van DV&O, omdat de wagencommandant hiervoor als eindverantwoordelijke dient te worden aangesproken en er geen sprake is van een beklagwaardige beslissing door of namens de directeur van de inrichting waarvoor de directeur verantwoordelijk kan worden gehouden. De RSJ gaat in deze uitspraak voorbij aan het in artikel 5, tweede lid, van de Penitentiaire beginselenwet bepaalde dat de directeur ambtenaren of medewerkers kan machtigen tot de hem bij of krachtens de wet gegeven bevoegdheden en dat onder «ambtenaren of medewerkers» blijkens artikel 1, onder f, van die wet ook ambtenaren of medewerkers vallen die niet aan de inrichting verbonden zijn. Zie in soortgelijke zin de annotatie van T. Kooijmans bij deze uitspraak in *Sancties* 2006, 37. Ook gaat de RSJ voorbij aan de memorie van toelichting bij de Penitentiaire beginselenwet waarin, kort samengevat, wordt opgemerkt dat medewerkers van de vervoersdienst in gevallen waarin de directeur opdracht heeft gegeven tot vervoer, hun bevoegdheden ontleen aan de directeur en dat beklag tegen de door hen aangewende bevoegdheden openstaat. Zie Kamerstukken II 1994/95, 24 263, nr. 3, blz. 22–23. Inmiddels heeft de RSJ zijn jurisprudentie op dit punt aangescherpt en geoordeeld dat het handelen van een medewerker van DV&O «onder omstandigheden» kan worden aangemerkt als een door of namens de directeur genomen beslissing. Een van de relevante omstandigheden lijkt te zijn dat ook de directeur van de inrichting in verzuim is geweest<sup>11</sup>. Ondanks deze aanscherping, komt als gevolg van de jurisprudentie van de RSJ in de praktijk de ongewenste situatie voor dat gedetineerden, ter beschikking gestelden en jeugdigen in voorkomende gevallen niet op kunnen komen tegen jegens hen aangewende geweldsmiddelen, hoewel de wettekst dat wel mogelijk maakt. Omdat ik het van groot belang vind dit hiaat in de rechtsbescherming te herstellen

<sup>11</sup> Zie de uitspraak van de RSJ van 4 mei 2012, zaaknr. 11/4345/GA.

en ik daarvoor dit wetsvoorstel niet heb willen afwachten, is inmiddels een wetsvoorstel bij de Tweede Kamer aanhangig dat voorziet in reparatie van dit hiaat; zie het wetsvoorstel tot wijziging van de Penitentiaire beginselenwet, de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen in verband met het vervoer, het medisch klachtrecht en enkele andere onderwerpen (Kamerstukken II 2013/14, 33 844, nr. 2).

In bovengenoemde gevallen, waarin niet zozeer het feitencomplex als wel de uitleg van een wettelijke bepaling bepalend is voor het uiteindelijke oordeel, kan het wenselijk zijn de Hoge Raad dergelijke interpretatievragen voor te leggen. Dit is des te wenselijker nu door de uitspraken hiaten zijn ontstaan in de uitoefening van bevoegdheden en de rechtsbescherming van betrokkenen, die niet zozeer lijken voort te vloeien uit de wettekst, maar de gevolgde jurisprudentielijn. Meer dan de RSJ, die zich richt op de beslissing in het concrete geschil, heeft de Hoge Raad vanuit zijn taak als cassatierechter ervaring met de beantwoording van rechtsvragen. Doordat sprake is van cassatie in het belang der wet, zal de uitspraak geen (nadelige) gevolgen hebben voor de betrokkene. Het cassatieberoep kan zich derhalve volledig richten op de interpretatie van de wet. Aan de hand van deze interpretatie kunnen toekomstige geschillen op een consistente wijze worden beslecht.

### *Rechtseenheid*

Omdat de RSJ de hoogste rechterlijke instantie voor zowel de Penitentiaire beginselenwet, als de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen (verder: de beginselenwetten) is, kan binnen deze wetten in belangrijke mate rechtseenheid worden gewaarborgd. Daar waar de wetten dezelfde begrippen en regelingen bevatten, worden deze door de RSJ in beginsel steeds hetzelfde uitgelegd. De RSJ is echter niet de enige rechterlijke instantie die de bepalingen uit de beginselenwetten moet uitleggen; ook de civiele rechter is daartoe wel eens geroepen. Hoewel de civiele rechter de klacht van een gedetineerde, ter beschikking gestelde of jeugdige niet-ontvankelijk verklaart wanneer er een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang bij de RSJ openstaat, komt het voor dat ook bij de civiele rechter kwesties aan de orde komen waaraan aspecten verbonden zijn waarover ook de RSJ zich buigt. In het bijzonder moet worden gedacht aan schadevergoedingsprocedures, zoals die waarin de rechtbank Rotterdam naging of een tbs-inrichting in redelijkheid kon menen dat het verlof van de ter beschikking gestelde kon worden ingetrokken (zie Rb. Rotterdam 18 april 2012, LJN BW4688).

Een uitspraak waarin de civiele rechter bepalingen uit de Penitentiaire beginselenwet moest uitleggen en waarin direct spanning optrad met een uitspraak van de RSJ, is de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag van 7 juni 2012, 413223/KG ZA 12-159. De RSJ had eerder, in een uitspraak van 21 november 2011, zaaknr. 11/1440/GA, geoordeeld dat de «beperkte aanwijzing van het hoofd veiligheid [in dit geval het hoofd veiligheid van de penitentiaire inrichting Tafelberg te Amsterdam] als plaatsvervangend directeur (...) niet strookt met de bedoeling van de wet». Ik ging op deze jurisprudentielijn in de vorige paragraaf reeds in. De RSJ achtte het beroep tegen het opleggen van de disciplinaire straf gegrond. De voorzieningenrechter oordeelde echter dat «[d]it alles maakt dat aangenomen moet worden dat [het hoofd veiligheid] bevoegd is tot het opleggen van disciplinaire straffen (...)». In een uitspraak die de RSJ na het kort geding voor de voorzieningenrechter wees over de bevoegdheid tot het opleggen van disciplinaire straffen door het als plaatsvervangend directeur aangewezen hoofd veiligheid van de penitentiaire inrichting Tafelberg, oordeelde de RSJ dat «de uitspraak van

de rechter in kort geding over de door hem veronderstelde bevoegdheid van die functionaris dit oordeel niet anders [maakt]». De RSJ bleef bij het standpunt dat de beperkte en tijdelijke aanwijzing tot plaatsvervangend directeur onvoldoende was om het hoofd veiligheid de bevoegdheid tot opleggen van disciplinaire straffen te geven.

Daarnaast zijn er in de beginselenwetten begrippen en bepalingen opgenomen die overeenkomen met begrippen en bepalingen in andere wetgeving. Ik noem als voorbeeld de regeling van de onvrijwillige geneeskundige behandeling. De bepalingen in de beginselenwetten, die op 1 juli 2013 in werking zijn getreden<sup>12</sup>, komen overeen met de regeling van de onvrijwillige geneeskundige behandeling in de Wet bijzondere opnemings psychiatrische ziekenhuizen (de Wet bopz). Om te waarborgen dat de positie van gedetineerden, ter beschikking gestelden en jeugdigen gelijkwaardig is aan de positie van personen die onvrijwillige zorg ontvangen in een psychiatrisch ziekenhuis – een van de doelen van het overnemen van de bepalingen uit de Wet bopz in de beginselenwetten – is het van belang dat de RSJ eenzelfde uitleg aan de regeling van de onvrijwillige geneeskundige behandeling geeft als de rechter bij de Wet bopz.

Een ander voorbeeld is het begrip «gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens». De strafrechter geeft invulling aan dit begrip bij zijn beoordeling of hij de maatregel van ter beschikking stelling (zie de artikelen 37a e.v. van het Wetboek van Strafrecht) of plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis (artikel 37 van het Wetboek van Strafrecht) zal opleggen aan een verdachte. Ook de RSJ geeft uitleg aan dit begrip, bijvoorbeeld wanneer de RSJ als rechter in eerste en enige instantie de beslissing van de selectiefunctionaris toetst om een gedetineerde over te plaatsen naar een psychiatrisch ziekenhuis. Wanneer de RSJ hier tot een andere uitleg zou komen van het begrip «gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens» dan de strafrechter dan zou dit tot rechtsongelijkheid en rechtsonzekerheid kunnen leiden, omdat het dan afhankelijk wordt van de rechterlijke instantie die tot een oordeel geroepen is, of de betrokkene in een psychiatrisch ziekenhuis geplaatst zal worden.

Als laatste voorbeeld van een regeling waarbij in de praktijk spanning kan ontstaan tussen de uitspraak van de strafrechter en de uitspraak van de RSJ wil ik nog noemen de regeling inzake de zogenaamde «combiuitspraak», waarin de strafrechter aan een veroordeelde zowel een gevangenisstraf als de maatregel van ter beschikking stelling oplegt. De strafrechter kan in dat geval een advies in zijn uitspraak opnemen omtrent het tijdstip waarop de ter beschikking stelling dient aan te vangen (zie artikel 37b, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht). Een voorbeeld van een uitspraak van de RSJ waaruit deze spanning zichtbaar blijkt, is de uitspraak van 10 mei 2011, zaaknr. 10/2889/TR. In deze zaak hadden zowel de rechtbank als het gerechtshof in hoger beroep geadviseerd de ter beschikking stelling met dwangverpleging te laten aanvangen nadat tweederde van de opgelegde gevangenisstraf ten uitvoer is gelegd. De Minister van Veiligheid en Justitie wees overeenkomstig dit advies het verzoek van de gedetineerde (gedaan nadat de gedetineerde eenderde van zijn gevangenisstraf had uitgezeten) om hem met onmiddellijke ingang te plaatsen in een tbs-instelling af. De RSJ vernietigde deze beslissing. De RSJ week daarmee af van het advies en maakte een andere belangenafweging dan het gerechtshof.

<sup>12</sup> Zie de wet van 13 september 2012 tot wijziging van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden, de Penitentiaire beginselenwet en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen in verband met de verruiming van de mogelijkheid onvrijwillige geneeskundige behandeling te verrichten.

Mede om ook in dergelijke gevallen, waarin de RSJ een uitleg moet geven aan wettelijke bepalingen en begrippen die ook door andere rechters ingevuld worden, de rechtseenheid – en daarmee de rechtszekerheid en rechtsgelijkheid – te waarborgen, wordt voorgesteld ook uitspraken van de RSJ in aanmerking te laten komen voor cassatie in het belang der wet. Cassatie in het belang der wet is bij uitstek een middel dat in gevallen waarin sprake is van uiteenlopende rechtspraak zou kunnen bijdragen aan het creëren van rechtseenheid.

De Rvdr had, zoals hierboven reeds aan de orde is gekomen, met instemming kennisgenomen van de voorstellen die beogen het beslissingsraamwerk van de RSJ meer aan te doen sluiten bij de ontwikkelingen in de «gewone» strafrechtspraak. Dit betrof mede het voorstel om cassatie in het belang der wet mogelijk te maken ten aanzien van de beslissingen van de RSJ, waardoor wordt voorzien in een nadere processuele waarborg voor rechtseenheid in den brede waar het gaat om de interpretatie van begrippen die ook in beslissingen van andere rechters een rol spelen, aldus het advies van de Rvdr.

De Hoge Raad geeft in zijn advies aan geen principiële bezwaren te zien tegen het mogelijk maken van cassatie in het belang der wet ten aanzien van uitspraken van de RSJ. In het advies wordt verder aangegeven dat bedacht moet worden dat bij uitspraken van de RSJ die een toetsing op basis van redelijkheid en billijkheid betreffen, de Hoge Raad veelal niet verder zal kunnen komen dan het oordeel dat de beslissing van de RSJ geen blijk heeft gegeven van een verkeerde rechtsopvatting en voor het overige vanwege verwevenheid met waarderings van feitelijke aard niet op haar juistheid kan worden beoordeeld. Dit neemt mijns inziens evenwel niet weg dat er wel degelijk uitspraken zijn waarin rechtsvragen spelen en waarvoor het, in verband met de rechtsvorming en rechtseenheid, van belang kan zijn het rechtsmiddel van cassatie in het belang der wet ter beschikking te hebben. Hierboven ben ik reeds ingegaan op enkele voorbeelden van dergelijke zaken.

De RSJ heeft, aldus zijn advies, geen principiële bezwaren tegen het scheppen van de mogelijkheid tot cassatie in het belang der wet, maar ziet ook niet de dringende noodzaak om dit rechtsmiddel te introduceren. De RSJ geeft aan dat de procureur-generaal bij de Hoge Raad op dit moment al cassatie in het belang der wet kan instellen tegen de uitspraken van andere rechters waarin inhoud wordt gegeven aan het penitentiaire recht, waardoor, althans zo begrijp ik het advies van de RSJ, cassatie in het belang der wet ten aanzien van uitspraken van de RSJ geen toegevoegde waarde meer zou hebben. De RSJ gaat daarmee echter voorbij aan het feit dat bij de verschillende rechters verschillende aspecten van een rechtsvraag aan de orde kunnen komen. Hoewel er een overlap kan zijn tussen de rechtsvragen die de «gewone» rechter en de RSJ moeten beantwoorden, kunnen er ook verschillen zijn. In het kader van de rechtsvormende taak is het van belang dat niet systematisch bepaalde aspecten van een rechtsvraag buiten de beoordeling van de Hoge Raad vallen. Daarnaast is het voor de richtinggevende taak van belang dat de Hoge Raad ook bij rechtskwesties waarover (tot op dat moment) alleen de RSJ heeft geoordeeld, een uitspraak kan doen. Dit speelt bijvoorbeeld bij nieuwe wetgeving of wanneer blijkt dat er in de praktijk grote onduidelikheden bestaan over de uitleg die aan een bepaling moet worden gegeven. Het is dan van belang dat de Hoge Raad binnen een beperkte tijd na de inwerkingtreding van die wetgeving daarover een rechtsoordeel kan geven en aldus richtsnoeren kan geven aan de praktijk en dat niet gewacht hoeft te worden totdat naast de RSJ ook de «gewone» rechter een uitspraak heeft gedaan.

De NVvR geeft aan dat de introductie van de mogelijkheid van cassatie in het belang der wet van belang kan zijn om rechtsongelijkheid te voorkomen en rechtseenheid te bevorderen. Immers, aldus het advies van

de NVvR, steeds wanneer de mogelijkheid bestaat dat door rechtssprekende instanties een verschillende uitleg kan worden gegeven aan hetzelfde begrip dan ligt het gevaar van rechtsongelijkheid en verlies van rechtseenheid op de loer.

## **ARTIKELSGEWIJS**

### *Artikel 1*

Het voorgestelde artikel 1 komt inhoudelijk overeen met het huidige artikel 1 van de Instellingwet. In het artikel is een enkele tekstuele verbetering aangebracht en de aanduiding van «Onze Minister» is geactualiseerd.

### *Artikel 2*

Het voorgestelde artikel 2 is gelijkkluidend aan het huidige artikel 2 van de Instellingswet.

### *Artikel 3*

Het voorgestelde artikel 3 bepaalt dat de RSJ de taken verricht die hem bij of krachtens de wet zijn opgedragen. Het voorgestelde artikel 3 brengt aldus tot uitdrukking dat taken worden opgedragen aan de RSJ als zodanig. Het betreft bijvoorbeeld de rechtsprekende taak die de RSJ op grond van artikel 6 van de Pbw heeft. In de artikelen 24 en 28 wordt vervolgens aangegeven dat de Afdeling advisering de adviserende taak uitvoert en de Afdeling rechtspraak de rechtsprekende taak. Zie ook paragraaf 2 van deze memorie van toelichting. Het nader specificeren van de aan de RSJ opgedragen werkzaamheden, zoals aangedragen in het advies van de RSJ, gaat het bestek van dit wetsvoorstel te buiten. De Instellingswet RSJ regelt immers de instelling en organisatie van de RSJ. Taken worden toegekend in de bijzondere wet- en regelgeving, zoals de Penitentiaire beginselenwet. Daarop is slechts één uitzondering gemaakt: de adviserende taak ten aanzien van beleid en regelgeving op het terrein van strafrechtstoepassing en omtrent jeugdigen is in de Instellingswet opgenomen, omdat het gaat om een meer algemene bevoegdheid ten aanzien van beleid en regelgeving. Daardoor ligt plaatsing in enige bijzondere wet minder voor de hand.

### *Artikel 4*

Het voorgestelde artikel 4, eerste lid, is overeenkomstig het huidige artikel 4, eerste lid, van de Instellingswet, met dien verstande dat het aantal leden van de RSJ wordt teruggebracht (zie paragraaf 2 van het algemeen deel van deze memorie). In een eerder concept van dit wetsvoorstel was bepaald dat het aantal leden zou worden teruggebracht tot acht. In overeenstemming met het advies van de RSJ is thans in het wetsvoorstel bepaald dat de RSJ uit maximaal vijftien leden kan bestaan. In reactie op de opmerking van de RSJ dat de huidige plaatsvervangende leden niet terugkomen in onderhavig wetsvoorstel, merk ik op dat deze wel degelijk zijn opgenomen in dit wetsvoorstel, maar thans worden aangeduid als «buitengewone leden» (zie het voorgestelde artikel 4, tweede lid en paragraaf 2 van deze memorie van toelichting). Naar aanleiding van de suggestie van de RSJ om in de Instellingswet te verduidelijken dat ook buitengewone leden met de werkzaamheden van de RSJ kunnen worden belast en over de noodzakelijke bevoegdheden daartoe beschikken, is, ter explicitering daarvan, een derde lid aan het voorgestelde artikel 4 toegevoegd.

## *Artikel 5*

In het huidige artikel 4, tweede lid, is bepaald dat de voorzitter en de andere leden van de RSJ, de RSJ gehoord, op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie bij koninklijk besluit worden benoemd. De benoeming van de voorzitter zal overeenkomstig dit artikel blijven geschieden. Voorgesteld wordt de benoemingsprocedure van de andere leden zodanig te wijzigen dat de RSJ, gehoord de afdeling(en) waarvan het te benoemen lid deel zal uitmaken, een aanbeveling kan doen voor hun benoeming; zie het voorgestelde artikel 5, eerste lid.

In het voorgestelde tweede lid wordt bepaald dat de leden in één of beide afdelingen worden benoemd. De suggestie van de RSJ om deze bepaling zodanig te wijzigen dat niet reeds in het koninklijk besluit wordt bepaald in welke afdeling een (buitengewoon) lid wordt benoemd, wordt niet overgenomen. Ik vind het belangrijk dat voor eenieder kenbaar is in welke afdeling een (buitengewoon) lid werkzaam is. Opname in het koninklijk besluit, dat wordt gepubliceerd in de Staatscourant, waarborgt dit.

Bovendien doet het afbreuk aan de organisatorische scheiding van taken die met dit wetsvoorstel wordt beoogd, wanneer een lid steeds eenvoudig kan overstappen van de Afdeling rechtspraak naar de Afdeling advisering en vice versa. Ook zal de «same case» problematiek zich in dat geval eerder kunnen voordoen. Omdat het evenwel in voorkomende gevallen wel wenselijk kan zijn dat een lid wordt overgeplaatst, maakt het voorgestelde artikel 5, tweede lid, het mogelijk om de benoeming – bij koninklijk besluit – te wijzigen.

Het voorgestelde derde lid regelt de benoemingsperiode en bevat een wijziging ten opzichte van het huidige artikel 4, derde lid, van de Instellingswet. In dat artikel is bepaald dat de leden van de RSJ kunnen worden benoemd voor zes jaar, met een mogelijkheid van herbenoeming voor opnieuw een periode van zes jaar. De RSJ heeft aangegeven het wenselijk te vinden benoeming van leden van de RSJ mogelijk te maken voor een periode van ten hoogste vier jaar, met twee keer een mogelijkheid tot verlenging met vier jaar. De regeling is aldus opgenomen in het voorgestelde artikel 5, derde lid. Door de nieuwe benoemingsregeling is een extra evaluatiemoment ingebouwd. De benoemingsperiode waarborgt verder dat, bijvoorbeeld wanneer dit nodig is in verband met wijzigende opvattingen over de expertise die de RSJ nodig heeft, nieuwe leden kunnen instromen. Omdat tegelijkertijd een zekere mate van continuïteit gewaarborgd moet worden, ook in het licht van het behouden en doorgeven van kwaliteit en ervaring, is er een mogelijkheid tot tweemaal een herbenoeming voor telkens een maximale periode van vier jaar. De voorgestelde benoemingsduur, met de mogelijkheid tot tweemaal een herbenoeming, sluit aan bij artikel 11 van de Kaderwet adviescolleges. Het voorgestelde vierde lid komt overeen met het huidige artikel 4, vierde lid, van de Instellingswet.

## *Artikel 6*

Het voorgestelde artikel 6 komt overeen met het huidige artikel 5 van de Instellingswet. De regeling van de incompatibiliteiten (onverenigbaarheden), zoals thans opgenomen in artikel 5, derde lid, is in het voorgestelde artikel 6 aangepast, in die zin dat er een onderscheid is gemaakt tussen incompatibiliteiten met het lidmaatschap van de RSJ (het voorgestelde derde lid) en incompatibiliteiten met benoeming in de Afdeling rechtspraak (het voorgestelde vierde lid). Dit is in lijn met de nota «De RSJ. Organisatie van deze tijd», opgesteld in december 2012 door de commissie Organisatie van de RSJ. De RSJ heeft in zijn advies bij dit wetsvoorstel aangegeven de voorgestelde regeling een aangename verruiming te vinden.

Een aantal personen komt niet in aanmerking voor een lidmaatschap van de RSJ, bijvoorbeeld omdat zij hiërarchisch ondergeschikt zijn aan de Minister van Veiligheid en Justitie, waardoor hun onafhankelijkheid en onpartijdigheid ter discussie kan komen te staan. Voor de rechtsprekende taak is het bovendien van belang dat de leden die worden benoemd in de Afdeling rechtspraak niet in contact komen met individuele verdachten of veroordeelden of verbonden zijn aan een justitiële inrichting. Daartegenover staat dat het voor de adviserende taak van de RSJ wel waardevol kan zijn mensen die werkzaam zijn in «het veld» aan te trekken; de kennis van en uit de praktijk kan juist waardevol zijn in de discussie over het effect van wetgeving in de praktijk. Vandaar dat een aantal incompatibiliteiten enkel geldt voor de leden die in de Afdeling rechtspraak wordt benoemd. In lijn met deze uitgangspunten heb ik in de opmerking van de RSJ dat personen werkzaam bij bijvoorbeeld het openbaar ministerie een toegevoegde waarde kunnen hebben als lid van de Afdeling advisering van de RSJ, aanleiding gezien «ambtenaren of andere personen werkzaam onder de verantwoordelijkheid van Onze Minister op het terrein van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende straffen of maatregelen» (het huidige artikel 5, derde lid, onder a, van de Instellingswet) – waaronder ook leden van het openbaar ministerie vallen (zie Kamerstukken II 2004/05, 30 161, nr. 3, blz. 8 – slechts uit te sluiten van benoeming in de Afdeling rechtspraak, maar niet van het lidmaatschap van de (Afdeling advisering van de) RSJ.

Naar aanleiding van het advies van de Hoge Raad wordt de benoeming in de Afdeling rechtspraak van de RSJ uitgesloten voor raadsheren en advocaten-generaal bij de Hoge Raad. Andere personen werkzaam bij de Hoge Raad, waaronder de raadsheren in buitengewone dienst en advocaten-generaal in buitengewone dienst, kunnen wel (buitengewoon) lid zijn van de RSJ.

In het voorgestelde derde lid, is ten opzichte van het huidige artikel 5, derde lid, de zinsnede «of plaatsvervangend lid» komen te vervallen. De toevoeging was overbodig omdat de bepaling reeds van overeenkomstige toepassing is verklaard op plaatsvervangende leden (in dit wetsvoorstel de buitengewone leden) van de Raad; zie het voorgestelde artikel 4, derde lid.

#### *Artikel 7*

Het voorgestelde artikel 7 regelt het ontslag en de schorsing van de leden van de RSJ. Naar aanleiding van het advies van de NVvR is deze bepaling in overeenstemming gebracht met de regeling voor ontslag en schorsing zoals die geldt voor rechterlijke ambtenaren op grond van hoofdstuk 6A van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren.

#### *Artikel 8*

Het voorgestelde artikel 8 komt overeen met het huidige artikel 7 van de Instellingswet.

#### *Artikel 9*

Het voorgestelde artikel 9, dat ziet op de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de (leden van de) RSJ, komt overeen met artikel 26 van het Bestuursreglement van de RSJ. Gelet op het belang van deze bepaling wordt voorgesteld deze thans vast te leggen op het niveau van een wet in formele zin.

### *Artikelen 10, 11 en 12*

Voorgesteld wordt het huidige artikel 9 van de Instellingwet op te splitsen in drie artikelen. Het voorgestelde artikel 10 ziet op de secretaris, het voorgestelde artikel 11 op de medewerkers die worden toegevoegd aan de secretaris en het voorgestelde artikel 12 is gelijkluidend aan het huidige artikel 9, zesde lid. Nu de positie van de secretaris en het secretariaat met dit wetsvoorstel niet worden gewijzigd, zie ik geen aanleiding wijzigingen in deze bepalingen aan te brengen.

### *Artikelen 13 tot en met 22*

De voorgestelde artikelen 13 tot en met 17 komen overeen met de huidige artikelen 10, 12, 13, 14 en 15 van de Instellingswet. De voorgestelde artikelen 18 en 20 tot en met 22 komen overeen met de huidige artikelen 16 en 18 tot en met 20 van de Instellingwet. In het voorgestelde artikel 14, eerste lid, derde volzin, is ten opzichte van het huidige artikel 12, eerste lid, derde volzin, «worden» vervangen door «kunnen worden» en is «waarborgen» vervangen door: nadere waarborgen. Dit houdt ermee verband dat een aantal waarborgen tegen vermenging van de adviserende en rechtsprekende taak die tot op heden waren opgenomen in het bestuursreglement, met dit wetsvoorstel worden overgeheveld naar de Instellingswet. Het voorgestelde artikel 19 komt overeen met het huidige artikel 17, met dien verstande dat het werkprogramma van de RSJ niet voor 1 september, maar voor 15 november moet worden toegezonden aan de Minister van Veiligheid en Justitie. De RSJ verzoekt de datum voor toezending van het werkprogramma verder te verleggen van 15 november naar 31 december. Zoals de RSJ in zijn advies aangeeft is er overleg over het werkprogramma nodig tussen de RSJ en mijn ministerie. Omdat op 31 december een definitief werkprogramma gereed moet zijn, is toezending van een (concept)werkprogramma uiterlijk 15 november wenselijk, opdat er nog voldoende ruimte is voor overleg over de inhoud daarvan. Het definitieve werkprogramma kan dan gereed zijn uiterlijk 31 december.

Het voorgestelde artikel 21 (het huidige artikel 19) bevat de verplichting voor de RSJ tot het jaarlijks opstellen van een jaarverslag en is overeenkomstig artikel 28, eerste lid, van de Kaderwet adviescolleges. De suggestie van de RSJ om een datum voor aanlevering van dat verslag achterwege te laten wordt niet gevolgd.

### *Artikel 23*

Het voorgestelde artikel 23 ziet op de Afdeling advisering van de RSJ. In het voorgestelde derde lid is bepaald dat de voorzitter van de RSJ tevens voorzitter is van de Afdeling advisering. De RSJ merkt in zijn advies op dat door het samenvallen van het voorzitterschap van de RSJ met het voorzitterschap van de Afdeling advisering het beeld zou kunnen ontstaan dat adviezen uitgaan van de RSJ als geheel. Ik zie daartegen geen bezwaar. Het uitgangspunt van dit wetsvoorstel is immers dat taken – hoewel zij worden uitgevoerd door een van de twee afdelingen – worden opgedragen aan de RSJ als geheel (zie ook paragraaf 2 van deze memorie van toelichting; zie voorts het aan het voorgestelde artikel 23 gelijkluidende artikel 16a van de Wet op de Raad van State).

### *Artikel 24*

Het voorgestelde artikel 24 is overeenkomstig het huidige artikel 3, eerste lid, van de Instellingswet. Door de plaatsing in het voorgestelde artikel 24 wordt verhelderd dat de Afdeling advisering deze taak uitvoert.

#### *Artikel 25*

Dit RSJ is op dit moment voor de uitoefening van de adviestaak verdeeld in drie secties, te weten de sectie jeugd, de sectie gevangeniswezen en de sectie terbeschikkingstelling; zie artikel 14 van het Bestuursreglement van de RSJ. Ten behoeve van de voorbereiding van de advisering worden wel preadviescommissies ingesteld; zie artikel 18 van het Bestuursreglement van de RSJ. De mogelijkheid tot de verdeling in secties en commissies van leden die belast zijn met de advisering, die thans is opgenomen in artikel 11 van de Instellingswet, zal met dit wetsvoorstel worden opgenomen in artikel 25.

#### *Artikel 26*

Het voorgestelde artikel 26 stelt de Afdeling rechtspraak van de RSJ in.

#### *Artikel 27*

Het voorgestelde artikel 27 ziet op de voorzitter van de Afdeling rechtspraak. De voorzitter wordt, op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie, bij koninklijk benoemd. Voor de vrees van de RSJ dat de onafhankelijkheid van de RSJ door de betrokkenheid van de Minister bij de benoemingsprocedure in het geding zou komen, zie ik geen aanleiding. Ieder koninklijk besluit wordt voorgedragen door één of meerdere Ministers of Staatssecretarissen (zie aanwijzing 110 van de Aanwijzingen voor de regelgeving). In dit geval is slechts expliciet bepaald dat de betrokken Minister de Minister van Veiligheid en Justitie is. In aanvulling daarop wijs ik er nog op dat ook bij andere instellingen waarbij de onafhankelijkheid in het bijzonder speelt, benoeming geschiedt bij koninklijk besluit op voordracht van een Minister. Zo worden de vice-president, de leden, de staatsraden, en de voorzitter van de Afdeling rechtspraak van de Raad van het State benoemd bij koninklijk besluit op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in overeenstemming met de Minister van Veiligheid en Justitie respectievelijk op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie in overeenstemming met de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (zie de artikelen 2, 8 en 30a van de Wet op de Raad van State). Ook de benoeming van onder andere de president van en de raadsheren in de Hoge Raad, raadsheren in een gerechtshof en rechters in een rechtbank geschiedt bij koninklijk besluit, op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie (zie artikel 2, eerste lid, van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren).

#### *Artikel 28*

Het voorgestelde artikel 28 betreft de taakomschrijving van de rechtsprekende taak die in de huidige Instellingswet is opgenomen in artikel 3, tweede lid.

#### *Artikel 29*

Het voorgestelde artikel 29 regelt de instelling van de beroepscommissies. In het voorgestelde derde lid wordt het «same case»-criterium uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens gecodificeerd. Hiervoor is aangesloten bij de tekst van artikel 42, vierde lid, van de Wet op de Raad van State. Zie voor een toelichting paragraaf 2 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

### *Artikel 30*

Het voorgestelde artikel 30 is overeenkomstig artikel 44 van de Wet op de Raad van State.

### *Artikel 31*

Het voorgestelde artikel 31 bevat de verplichting voor de RSJ om een klachtenregeling op te stellen. De bepaling is overeenkomstig artikel 45 van de Wet op de Raad van State. De bestaande klachtenregeling, die te vinden is op de website van de RSJ, wordt daarmee van een wettelijke grondslag voorzien.

### *Artikel 32*

Het voorgestelde artikel 32 ziet op cassatie in het belang der wet. Zie voor een toelichting paragraaf 4 van het algemeen deel van deze memorie.

### *Artikelen 33 en met 35*

De voorgestelde artikelen 33 tot en met 35 bevatten wijzigingen van de Penitentiaire beginselenwet, de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen. Het betreft de uitbreiding van de toetsingsgronden. In de desbetreffende bepalingen wordt geëxpliciteerd dat bij de belangafweging, die de RSJ in iedere individuele zaak moet maken, ook de belangen van het slachtoffer en diens nabestaanden en de veiligheid van de samenleving moeten worden meegewogen. Dit wetsvoorstel bevat geen algemene regel waarbij het ene belang altijd boven het andere moet worden gesteld. Dat zou afbreuk doen aan de grote verscheidenheid van gevallen en omstandigheden die zich in de praktijk voordoen. De afweging tussen de verschillende belangen moet, met andere woorden, door de RSJ in het concrete geval worden gemaakt. Wel wordt door de voorgestelde wijziging gewaarborgd dat de belangen van het slachtoffer en de veiligheid van de samenleving steeds onderdeel uitmaken van deze belangenafweging. Zie voor een nadere toelichting paragraaf 3 van het algemeen deel van deze memorie. Ook wordt in de artikelen 2, eerste lid, van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en artikel 2, tweede lid, van de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen tot uitdrukking gebracht dat bij het verlenen van vrijheden aan gedetineerden rekening wordt gehouden met de veiligheid van de samenleving en de belangen van slachtoffers en nabestaanden. Deze wijziging is overeenkomstig de wijziging van artikel 2, tweede lid, van de Penitentiaire beginselenwet zoals voorgesteld in het wetsvoorstel tot wijziging van de Penitentiaire beginselenwet en het Wetboek van Strafrecht in verband met de herijking van de wijze van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende sancties en de invoering van elektronische detentie (Kamerstukken II 2013/14, 33 745, nr. 2). Tot slot wordt – naar aanleiding van het advies van de RSJ – in de verschillende bepalingen in de Penitentiaire beginselenwet, de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen waar taken en bevoegdheden van (de leden van) de RSJ zijn geregeld, meer expliciet tot uitdrukking gebracht dat buitengewone leden in beginsel dezelfde taken en bevoegdheden hebben als leden van de RSJ.

### *Artikel 36*

Het voorgestelde artikel 36 houdt verband met het invoeren van de mogelijkheid voor de procureur-generaal bij de Hoge Raad tot het instellen van cassatie in het belang der wet tegen uitspraken van de RSJ.

Zie voor een toelichting paragraaf 4 van het algemeen deel van deze memorie.

De Hoge Raad plaatst vraagtekens bij de noodzaak om artikel 78 van de Wet op de rechterlijke organisatie aan te passen, nu het vierde lid van dat artikel het reeds mogelijk maakt cassatieberoep (in het belang der wet) in te stellen tegen uitspraken van de bestuursrechter indien daartoe een formeel wettelijke bevoegdheid bestaat. Hoewel de RSJ doorgaans wordt aangemerkt als bestuursrechter, wordt de RSJ tegelijkertijd gezien als een rechter «sui generis». Om buiten twijfel te stellen dat de Hoge Raad kennisneemt van het beroep in cassatie in het belang der wet ten aanzien van uitspraken van de RSJ, wordt een nieuw vijfde lid in artikel 78 van de Wet op de rechterlijke organisatie ingevoegd.

#### *Artikel 37*

Met de inwerkingtreding van (artikel 11.7 van) de Jeugdwet, wordt de Wet op de Jeugdzorg vervangen door de Jeugdwet. De verwijzingen in de Instellingswet naar de bepalingen in de Wet op de Jeugdzorg worden met de inwerkingtreding van de Jeugdwet vervangen door verwijzingen naar de bepalingen van die wet.

#### *Artikel 38*

Artikel 38 bevat overgangsbepalingen. Bij het terugbrengen van het aantal leden van de RSJ zal worden uitgegaan van natuurlijk verloop. Het eerste lid bepaalt dat personen die lid zijn van de RSJ op het moment van inwerkingtreding van dit wetsvoorstel lid blijven van de RSJ, ook wanneer daarmee het totaal aantal leden boven het nieuwe maximum van vijftien leden uitkomt. Deze leden zijn lid van beide nieuwe afdelingen, tenzij bij koninklijk besluit anders wordt bepaald.

Het voorgestelde tweede lid van artikel 38 bepaalt dat zolang als de RSJ uit meer dan vijftien leden bestaat, er geen herbenoemingen plaatsvinden en er geen nieuwe leden worden benoemd, tenzij dit noodzakelijk is voor een evenwichtige samenstelling van de RSJ. In dat geval kan een lid wel worden (her)benoemd. Het aantal leden mag door deze (her)benoemingen evenwel niet groter worden dan voor het ontstaan van de vacature. Leden die op grond van de huidige wetgeving in aanmerking zouden komen voor herbenoeming, kunnen als buitengewoon lid worden benoemd. Ook voor bestuursleden is een uitzondering gemaakt; zolang de RSJ uit meer dan vijftien leden bestaat, kunnen bestuursleden die onder de huidige wetgeving in aanmerking komen voor herbenoeming, worden herbenoemd. Plaatsvervangende leden die zijn benoemd voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, zijn als buitengewoon lid belast met de taak of taken waarmee zij op de dag voor de datum van inwerkingtreding van deze wet waren belast, tenzij bij koninklijk besluit anders wordt bepaald. De benoeming kan op grond van het voorgestelde artikel 5, tweede lid, worden gewijzigd.

#### *Artikel 41*

Gelet op het feit dat het wetsvoorstel een drietal wijzigingen bevat en daarvoor verschillende wetten wijzigt, is voorzien in de mogelijkheid van een gefaseerde inwerkingtreding. Mogelijk treedt de uitbreiding van de toetsingsgronden eerder in werking dan de bepalingen betreffende de organisatorische scheiding van de adviserende en rechtsprekende taak van de RSJ.

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,  
F. Teeven