Een juridisch kader voor de straftoemeting

Mr. M.J.A. Duker*

1. Inleiding

De strafrechter heeft in het Nederlandse strafrecht een grote vrijheid in het bepalen van de op te leggen straftoornis en straffen. De wet biedt daarbij nauwelijks aanknopingspunten. De reden voor deze vrijheid is dat steeds weer een voor het individuele geval passende straf moet kunnen worden bepaald. Een duidelijk juridisch kader bestaat er voor de straftoemeting eigenlijk niet. Eerder¹ heb ik een juridisch kader voor de straftoemeting voorgesteld waarbinnen strafvorderingsrichtlijnen van het OM als uitgangspunt voor de rechter dienen en waarin rechters zich ook meer richten naar straffen die in vergelijkbare gevallen zijn opgelegd.² Daarmee wordt de rol van de rechter meer een toetsende. Ik wil dat juridische kader in dit artikel samenvatten en op enkele punten actualiseren. Ik doe dat door de normering van de straftoemeting in wetgeving, richtlijnen en rechtspraak te bespreken.

2. Wetgeving

Het Wetboek van Strafrecht biedt de rechter zoals gezegd weinig aanknopingspunten. Het verschil tussen het algemeen wettelijk minimum van 1 dag gevangenisstraf en de per misdrijf verschillende wettelijke strafmaxima is veel te groot om een duidelijke richting te geven aan de straftoemettingspraktijk. De gemiddelde straffen liggen vaak veel lager dan het wettelijk strafmaximum. Kort geleden heeft de regering het definitieve standpunt ingenomen om geen bijzondere wettelijke minimumstraffen in te voeren.³ Zij heeft verschillende redenen aangevoerd waarom wordt afgezien van invoering van bijzondere wettelijke minimumstraffen en daarmee in feite ook waarom wordt afgezien van een duidelijkere normering van de straftoemeting in de wet.

Ten eerste zou er een te gedetailleerde regeling nodig zijn van strafverminderende omstandigheden. Die gedetailleerdheid kan betrekking hebben op een uitvoerige opsomming van wat als strafverminderende omstandigheden valt aan te merken. Maar als de invulling daarvan aan de rechter wordt overgelaten zou de wetgever moeten regelen in welke mate die omstandigheden tot een verlaging van het strafminimum leiden.

Ten tweede zou een stelsel van minimumstraffen vereisen dat de wetgever gedetailleerd de verschillende vormen zou omschrijven waarin strafbare feiten zich kunnen manifesteren om vervolgens voor elke verschijningsvorm een minimumstraf te bepalen.


² Voor ondersteuning van deze benadering zie: J. de Hullu, 'Enkele suggesties voor herziening van het
³ Kamerstukken II 2002/03, 29049, nr. 1.
met de leerstraf, de werkstraf, de geldboete, de ontzegging van de rijkevoegheid en de voorwaardelijke variant van deze sancties? En hoe verhouden die wettelijke minima zich met maatregelen als tbs en ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel?

Ten vierde zou een stelsel van minimumstraffen er toe kunnen leiden dat in de praktijk onwenselijke methoden worden gezocht om de toepassing van minimumstraffen te vermijden door bijvoorbeeld niet of voor een lichter feit te vervolgen. Daarmee zou namelijk worden voorkomen dat de rechtbank een strafzaak voor zich krijgt waarin zij door de toepasselijkheid van een wettelijke minimumstraf gedwongen wordt een straf op te leggen die in die individuele zaak onredelijk hoog zou uitvallen.

Deze argumenten leiden kort gezegd tot de conclusie dat straftoemeting niet goed in wetgeving valt te normeren. De praktijk is dat de wetgever enige afstand houdt ten opzichte van de straftoemetingsspraktijk. In verband met het wetsvoorstel tot verhoging van enkele wettelijke strafmaxima merkte de minister op dat de wetgever met de verhoging van strafmaxima verschuivingen in maatschappelijk opvattingen en rechtspraak erkent en deze vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid als wetgever bevestigt. Naar het oordeel van de regering heeft deze erkenning een zelfstandige betekenis omdat de wetgever aldus zijn positie ten opzichte van bedoelde normatieve ontwikkelingen markeert.4

3. Richtlijnen

Straftoemeting is dus eigenlijk veel beter in richtlijnen te normeren. Zij zijn bovendien minder rigide: er is onder omstandigheden van af te wijken en zij kunnen makkelijker worden aangepast aan een zich ontwikkellende straftoemetingspraktijk. De straftoemeting is door de jaren heen dan ook uitgebreid ge-

normeerd in richtlijnen, vooral ten aanzien van de relatief lichte en veel voorkomende strafbare feiten, zoals mishandeling en diefstal en niet ten aanzien van feiten als moord, doodslag en verkrachting. Zo zijn er enerzijds strafvorderingsrichtlijnen die door het College van procureurs-generaal worden vastgesteld. Anderzijds zijn er landelijke oriëntatiepunten of lokale straflijstjes die door rechters worden gebruikt als uitgangspunt bij de straftoemeting. Daartussen bestaat een strikt onderscheid: de Officier van Justitie vordert een straf op basis van de strafvorderingsrichtlijn en de rechter bepaalt de straf zelfstandig. Er staan dus twee vormen van beleid naast elkaar: strafvorderingsbeleid en rechterlijk beleid.

Het OM heeft vanaf eind jaren negentig voor vele strafbare feiten strafvorderingsrichtlijnen ontwikkeld. Die worden alle gepubliceerd in de Staatscourant en op de website van het OM.5 Zij zijn vormgegeven door middel van een strafpuntenstelsel waarbij verschillende strafbepalende omstandigheden het aantal strafpunten vermeerderen of verminderen. Het uiteindelijke aantal strafpunten wordt omgezet in een straf. Het Kader voor strafvordering, een soort toelichting op het stelsel van strafvorderingsrichtlijnen, schrijft vervolgens voor bij hoeveel strafpunten kan worden volstaan met een transactie en wanneer de Officier van Justitie tot vervolging moet overgaan. Omdat de toepassing van de richtlijnen nogal wat rekenwerk vergt, is er beslissingsondersteunende software ontwikkeld die is te downloaden van de website van het OM. Strafvorderingsrichtlijnen zijn bindend voor Officieren van Justitie. De rechter is niet aan die richtlijnen gebonden maar toetst wel het optreden van het OM daar aan. Daarom kan ook een raadsman zinvol een beroep doen op strafvorderingsrichtlijnen, bijvoorbeeld als de gevorderde straf hoger blijkt te zijn dan de toepasselijke richtlijn voorschrijft. De rechter hoeft formeel gezien met een der-

4 Kamerstukken II 2002/03, 28484, nr. 7, p. 5.
5 www.openbaarministerie.nl
gelijk beroep echter geen rekening te houden in zijn vonnis.
De rechtsprekende macht heeft al veel langer gebruik gemaakt van interne uitgangspunten voor de straftoemeting. Vaak beschikten en beschikken rechtbanken over zogenaamde straflijstjes waarin afspraken zijn neergelegd over welke straf rechters voor welke strafbare feiten gemiddeld moeten opleggen. Die afspraken zijn meestal lokaal bepaald. Toen de discussie over consistentie straftoemeting in de jaren negentig intensieveerde, heeft de rechtsprekende macht ook naar landelijke afstemming gezocht door middel van landelijke oriëntatiepunten. Binnen het Landelijk Overleg van Strafsector-voorzitters (LOVS) is zo een reeks landelijke oriëntatiepunten ontstaan voor enkele strafbare feiten die doorgaans door politierechters worden afgedaan. Een voorbeeld van een landelijk oriëntatiepunt is de drie maanden gevangenisstraf voor het 'opzettelijk toebrengen van medezwaar lichamelijk letsel zonder gebruik te maken van een wapen'.
Deze oriëntatiepunten werden eerst gepubliceerd via persberichten maar zijn sinds kort ook geplaatst op de website van de rechtsprekende macht onder de rubriek 'reglementen'. Landelijke oriëntatiepunten zijn niet bindend voor het OM en ook niet voor de rechter zelf. De Hoge Raad heeft in een uitspraak van 3 december 2002 overwogen dat de oriëntatiepunten geen rechtsregels zijn omdat zij niet afkomstig zijn van een instantie die de bevoegdheid heeft rechters te binden wat betreft het gebruik dat zij maken van de hun door de wetgever gelaten ruimte. Naast deze landelijke oriëntatiepunten heeft elke rechtbank de vrijheid om lokale straflijstjes voor verschillende strafbare feiten te hanteren. Het LOVS kan zelfs niet verbieden dat rechtbanken eigen richtlijnen in de plaats stellen van landelijke oriëntatiepunten.
De minister legt de verhouding tussen strafwederzijds beleid en straftoemettingsafspraken van rechters als volgt uit: ‘(...) het OM vordert namens de Staat en ontvanger richtlijnen, aanwijzingen. Bij de rechtbanken gaat het meer om de coördinatie van wat uiteindelijk individuele beslissingen zijn. De richtlijnen die de rechterlijke macht toepast, werken ook anders uit dan bij het OM, want ze vallen grotendeels onder het geheim van de raadkamers. Dat betreft de elementen die leiden tot het vonnis in een concreet geval, zonder dat die zichtbaar worden.' Het naast elkaar bestaan van strafwederzijds richtlijnen en richtlijnen van rechters maakt de systematiek van straftoemeting mijns inziens echter consequent. Er gaat weinig rechtszekerheid vanuit, omdat niet duidelijk is of de rechter beleid volgt en zo ja welk. De eis van de Officier van Justitie en dus ook de strafwederzijds richtlijnen zijn een belangrijk uitgangspunt voor de rechter, maar tegelijkertijd beschikt hij vaak ook nog over een eigen richtlijn. Dat schept geen duidelijkheid. Toch is het maken van eigen richtlijnen door rechters een gangbare praktijk die tot voor kort geen of weinig kritiek ondervond.
Het maken van eigen richtlijnen door rechters als normaal wordt aangenomen, bleek bijvoorbeeld uit een recent onderzoek naar de wenselijkheid van uitbreiding van enkelvoudige behandeling van strafzaken. De aandacht ging daarin mede uit naar het risico dat er meer inconsistente in de straftoemeting zal ontstaan indien meer strafzaken enkelvoudig worden afgedaan, doordat er dan geen raadkamer-
overleg plaatsvindt. Twee rechters merkten in het onderzoek op dat het bij een toename van enkelvoudige behandeling van strafzaken van belang is dat er interne richtlijnen zijn voor zaken die onder de bevoegdheid van de politie-rechter vallen. De angst voor meer inconsistentie bij meer enkelvoudige zittingen duidt erop dat men het strafvorderingsbeleid van het OM los ziet van de straftoemetingstak en dus van het eigen straftoemetingstak van rechters. Ik meen dat deze vanzelfsprekendheid van straftoemetingstakken tussen rechters niet pas in het strafrechtelijk systeem. Dergelijke afspraken hangen meed in het licht van de aangehaalde uitspraak van de Hoge Raad in de lucht; voor de rechter zijn ze uitgangspunt, maar niet dwingend en bovendien kan de justitiabele zich er niet op beroepen.

4. Strafvorderingsrichtlijnen of landelijke oriëntatiepunten?

De vraag is wie nu eigenlijk het beleid bepaalt of anders: wie de norm bepaalt die de rechter als uitgangspunt moet hanteren; de wetgever, het OM of rechters? Dat rechters in individuele strafzaken onafhankelijk de straf moeten kunnen bepalen staat buiten kijf. Maar de vraag is welk beleid hij daarbij als uitgangspunt moet nemen. Dat de wetgever niet meer kan doen dan een heel algemeen kader schetsen door middel van strafmaxima, kwam hierboven al naar voren. Blijft dus over de vraag of het aan het OM of aan de rechtsprechende macht is om beleid te voeren op het terrein van de straftoemeting. Ik meen dat rechters geen beleid horen te voeren op dit punt en dat strafvorderingsrichtlijnen enig uitgangspunt dienen te zijn voor de rechter, zij het dat zij dan enigszins anders vormgegeven zouden moeten worden. Hiermee bedoel ik dat die richtlijnen strafbandbreedtes voorschrijven.

Rechters zouden dan wettelijk verplicht moeten worden extra te motiveren als zij van die bandbreedtes afwijken.

De reden dat het aan het OM en niet aan rechters is om beleid te voeren is dat het OM een beleidsvoerend orgaan is en de rechtsprechende macht niet. Straftoemeting is een maatschappelijk relevante praktijk die doordacht beleid vergt. Meer doordacht dan alleen het schatten van een gemiddelde straf voor een bepaald type delict op basis van een op individuele zaken gerichte straftoemetingstak van rechters. Strafvorderingsrichtlijnen zijn een belangrijk onderdeel van een doordacht strafvorderingsbeleid. Dat beleid bepaald de rechtsuitoefening met de reclassing, het vergt een dadergerichte aanpak, het vergt afstemming met de organisatie van de tenuitvoerijging en het vergt een effectieve toepassing van verschillende soorten sancties en onderzoek naar de effectiviteit van sanctietoepassing. Daarnaast vereist de praktijk van straftoemeting afstemming met de transactiepraktijk, omdat de straftoemeting bij vervolging zich op passende wijze moet verhouden met de afdoening na transigering: rechters moeten niet consequent lichter straffen dan Officieren van Justitie transigeren. Bovendien vergt een maatschappelijk relevante praktijk als straftoemeting een democratische legitimiteit en dus enige politieke betrokkenheid en die is alleen via het strafvorderingsbeleid te realiseren. Als een onafhankelijk en dus niet op beleidsvoering ingericht orgaan als een rechtbank eigen richtlijnen voor straftoemeting maakt, miskent het het sterk maatschappelijke karakter van de straftoemeting.

Het is dus aan het OM om als onderdeel van een doordacht strafvorderingsbeleid richtlijnen te ontwikkelen en zonodig aan te passen en het is aan de rechter om de toepassing van die richtlijnen in individuele strafzaken te

11 Met name ten aanzien van veelplegers.
12 Zie Duker, a.w., p. 170-178.
toetsen\(^{13}\) en vervolgens de straf op te leggen. Er zouden zo richtlijnen kunnen worden ont- wikkeld voor alle strafbare feiten, maar vanuit praktisch oogpunt vooral bij de veelvoorkomende feiten. Er is geen enkel beletsel om ook richtlijnen voor misdrijven als moord, doodslag en verkrachting te ontwikkelen. Die richtlijnen zullen door de aard van die feiten echter betrekkelijk grof geformuleerd moeten worden, vergelijkbaar met het aangehaalde voorbeeld van zware mishandeling. Om aan de rechter een zinvolle motiveringsplicht te geven, stel ik zoals gezegd voor om in richtlijnen strafbandbreedtes voor te schrijven in plaats van een gemiddelde fras zodat een rechter alleen nader moet motiveren als hij opvallend veel afwijkt van de gemiddelde fraas, namelijk het midden van de bandbreedte. Het Kader voor strafvordering is er dan vervolgens om nadere uitgangspunten te formuleren voor de oplegging van verschillende soorten sancties of verschillende modaliteiten.

Een onpraktisch aspect van deze benadering is dat in vele strafzaken meerdere feiten worden bewezenverklaard. Dan ontstaat het probleem wat de rechter met twee verschillende strafvorderingsrichtlijnen moet. Mijns inziens is er geen geheel bevredigende oplossing voor dit probleem. Een oplossing zou kunnen zijn dat de Officier van Justitie op basis van de richtlijnen een eis bepaalt waarna daaraan een bandbreedte wordt gekoppeld en de rechter verplicht is om extra te motiveren als hij van die bandbreedte afwijkt. In die oplossing bepaalt een individuele Officier van Justitie echter weer wat het uitgangspunt voor de rechter is, terwijl de rechter nu juist zelf de strafvorderingsrichtlijn als uitgangspunt zou moeten nemen. Ik stel daarom voor om de rechter te verplichten eerst de straf te bepalen voor het zwaarste feit op basis van de daarop van toepassing zijnde strafvorderingsrichtlijn om vervolgens in betrekkelijke vrijheid te bepalen tot welke totaalstraf de overige feiten leiden. De strafvorderingsrichtlijnen zouden natuurlijk wel praktisch toepasbaar moeten zijn. De rechter hoort een duidelijke richtlijn voor zich te hebben zodra zij een oordeel vellen over de bewezenverklaring. Want niet alleen de eis van de Officier van Justitie zou uitgangspunt moeten zijn, maar de rechter zou net als de Officier van Justitie ook zelf de richtlijn moeten toetsen. Het is zeker voor een politierechter, die direct uitspraak doet, onpraktisch om dan steeds een rekensom te moeten maken. Veel praktischer is het als slechts enkele omstandigheden als bijvoorbeeld recidive\(^{14}\) de strafbandbreedte veranderen en niet alle omstandigheden zoals die nu in strafvorderingsrichtlijnen staan. Al is het maar omdat de betekenis van die vele omstandigheden in de praktijk vermindert nu strafzaken vaak niet gescheiden zijn voor een standaard toepassing van de richtlijn. Dat een slachtoffer van een belediging een ambtenaar was, doet niet echt ter zake wanneer iemand tegelijkertijd wordt veroordeeld voor een poing doodslag. Dat er sprake is van medeplegen bij een diefstal van een fiets doet niet echt ter zake als de verdachte een veelpleger is en een dadergerichte aanklacht vergt in plaats van een standaardtoepassing van een op de daad gerichte richtlijn.

Rechtbanken behoren dus geen eigen richtlijnen voor straftoemeting te hanteren. Zij behoren de strafvorderingsrichtlijnen als uitgangspunt te gebruiken en daaraan kritisch te toetsen. Deze benadering van de straftoemeting is niet in strijd met de onafhankelijkheid van de rechter, zij perkt alleen de vrijheid van de rechter in door hem meer motiveringsplichten te geven.

---

\(^{13}\) Vgl. bijvoorbeeld het kritische oordeel van het Hof Amsterdam over interne Haarlemse strafvorderingsrichtlijnen in Hof Amsterdam 3 december 2003, Nieuwbrief Strafrecht 2003, nr. 26.

\(^{14}\) Zie over recidive en straftoemeting: J. de Hullu, Recidive en straftoemeting (afschiedrede UvT), Deventer: Kluwer 2003)
en de taak te ontzeggen om een eigen beleid te ontwikkelen. In verband met de straftoemeting moet niet de onafhankelijkheid van de rechter met de discretionaire vrijheid van de rechter verward worden. Onafhankelijkheid heeft onder meer te maken met de positie van de rechter ten opzichte van partijen en ten opzichte van de politiek. De rechter past wetten toe, soms hele rigide wetten, maar hij is nog steeds onafhankelijk van de wetgever of de politiek. Het vertrekpunt van de rechter in strafzaken is het onderzoek van politie en OM en de tenlastelegging, maar hij is nog steeds onafhankelijk van het OM. Zo ook bij de straftoemeting: hij kan het straftoeringsbeleid van het OM als norm gebruiken, maar hij is nog steeds onafhankelijk en daardoor in de positie om over de toepassing van dat beleid in het individuele geval zonodig een kritisch oordeel te vellen. Bovendien is er in strafzaken ook nog een verdediging die argumenten tegenover toepassing van dat beleid kan plaatsen.

Een benadering waarin rechters eigen richtlijnen maken voor straftoemeting zou meer gevaar opleveren voor het onafhankelijke karakter van de straftoemeting dan wanneer rechters alleen het straftoeringsbeleid als uitgangspunt hebben. Niet alleen omdat die eigen richtlijnen in werkelijkheid van bovenaf worden opgelegd en dus per definitie in strijd zijn met onafhankelijke rechtspraak. Daarnaast levert juist rechterlijk beleid ook het gevaar op van politieke invloed. De rechtsprechende macht is met de Raad voor de Rechtspraak namelijk veel meer aanspreekbaar geworden. Ook al acht de minister het onwenselijk, toch is niet ondenkbaar dat het parlement hem in de toekomst gaat aanspreken op het beleid van de rechtsprechende macht ook al meent hij daarvoor geen verantwoordelijkheid te kunnen dragen. Illustratief daarvoor zijn de Kamervragen over verschillen in het opleggen van de tbs-maatregel. Die Kamervragen dwongen de minister om de Raad voor de Rechtspraak daarover te raadplegen, terwijl de Raad voor de rechtspraak met zijn taak om uniforme rechtstoezetting te bevorderen (art. 94 Wet RO) in een dergelijke situatie niet zomaar voorbij zal kunnen gaan aan de politieke bemoeienis. Een recent voorbeeld is dat het kabinet de kwaliteit van de straftoemeting beoogt te bevorderen door verbetering van de motivering van straftoornissen. En daartoe zou door de minister overlegd moeten worden met de Raad vir de Rechtspraak. Op die manier ontstaan mechanismen waarbinnen de minister direct invloed kan uitoefenen op de rechtspraak en dus ook de straftoemeting praktijk van rechters.

---

5. De straftoemetingpraktijk als 'geldende rechtspraak'

Een visie op de toepassing van richtlijnen in verband met de straftoemeting is niet compleet zonder daarbij de toegenomen kenbaarheid van rechterlijke uitspraken te betrekken. Zoals de normering van bijna ieder juridisch maatschappelijk probleem wordt bepaald door een stelsel van regels en rechtspraak, dient dat ook voor straftoemeting te gelden. Net als bij andere onderwerpen behoort rechtspraak (hier in de vorm van straftoemeting) gebaseerd te zijn op regels, maar horen die regels mede gebaseerd te zijn op en aangepast te worden aan de bestaande rechtspraak. In dat verband is van belang dat de website www.rechtspraak.nl inmiddels talloze uitspraken bevat waaruit voorkomende sturen.

15 Vgl. Witteveen (W.J. Witteveen, 'Modernisering van de rechterlijke macht: vijf risico's', NJB 2002, p. 796) die opmerkt dat 'de Raad (mede) bedoeld (is) als beïnvloedingsmechanisme dat de werkwijze van de gerechten in door de politiek bepaalde richting moet

16 Kamerstukken II 2002/03, 28484, nr. 7, p. 5.
17 Handelingen II 2001/02, p. 976-2964.
18 Kamerstukken II 2002/03, 29049, nr. 1, p. 6.
strafzaken zijn te vergelijken. Daarnaast heeft de rechtsprekende macht in de afgelopen jaren intern een ‘databank straftoemeting’ ontwikkeld waarin uitspraken in hoger beroep zijn gecategoriseerd op vergelijkbaarheid. De neiging bestaat om deze ‘databank straftoemeting’ te beschouwen als een van de manieren naast richtlijnen om de straftoemeting consistenter te maken.\textsuperscript{19} Naar mijn mening behoort rechtspraak echter ook op het terrein van de straftoemeting te worden beschouwd als aanvulling op regels, in dit geval op de strafvorderingsrichtlijnen. Die benadering heeft een minder praktische uitwerking als het gaat om bijvoorbeeld een eenvoudige mishandeling met naar verwachting een korte straf. Daarvoor is het aantal te vergelijken gevallen namelijk te talrijk en is het dus te lastig om een representatieve reeks uitspraken voor te leggen.\textsuperscript{20}

Maar als er een strafvorderingsrichtlijn voor doodsgruw is die een straf van tussen de acht en tien jaar voorschrijft, is het van belang om nader te bepalen waar de straf binnen of buiten de bandbreedte zal moeten vallen. En met een overzichtelijke reeks aan uitspraken in hoger beroep is dat ook praktisch goed uitvoerbaar. Daarnaast is een kenbare straftoemetingstaktijk een goede basis voor de voor te schrijven straffen/straflastbreedtes in strafvorderingsrichtlijnen.

Noch in de wetenschappelijke literatuur over straftoemeting noch in de praktijk is mij gebleken van serieuze aandacht voor de mogelijkheid om als Officier van Justitie of als raadsman een representatieve reeks uitspraken aan de rechter voor te leggen als daaruit blijkt dat de gevorderde straf passend of juist onbegrijpelijk hoog is. Uitspraken van hoven bevatten tegenwoordig meer dan voorheen voldoende informatie om een zinvolle vergelijkings toe te maken met een voorliggende en vergelijkbare strafzaak. De rechter zou zich mijns inziens daardoor aangesproken moeten voelen. Tenslotte behoren rechterlijke uitspraken niet te veel van elkaar af te wijken. De rechter moet onder omstandigheden ook niet kunnen ontkomen aan een responsieplijp. Het gaat dan niet om de situatie dat in gevallen die de raadsman als vergelijkbaar aan de rechter voorlegt een fractie lager is gestraft, maar wel om de situatie dat de raadsman na een eis van tien jaar met een reeks uitspraken komt waarin zeven jaar is opgelegd en de rechter legt negen jaar op terwijl blijkens de tekst van de aangehaalde uitspraken niet blijkt van een relevant verschil met de voorliggende strafzaak.

Omdat de toegankelijkheid van rechterlijke uitspraken in feitelijke aanleg op deze manier een nieuwe dynamiek aan de straftoemeting kan geven, is het onaantrekkelijk dat advocaten geen gebruik kunnen maken van de databank straftoemeting. Die databank is namelijk een verzamelde opslag van uitspraken van hoven die onderdeel is van het rechterlijk computernetwerk Porta Iuris. Die opslag is voor de straftoemeting veel efficiënter vorm gegeven dan op \texttt{www.rechtspraak.nl}, omdat er in te zoeken is op voor de straftoemeting relevante zaakkenmerken. Op \texttt{www.rechtspraak.nl} is alleen te zoeken op rechterlijke instanties en op trefwoorden. Eén reeks uitspraken in met een bepaalde moordzaak vergelijkbare zaken is daardoor veel moeilijker te vinden. Weliswaar is \texttt{www.rechtspraak.nl} een belangrijke ondersteuning bij het onderbouwen van een requisitori of een strafmaatverweer, maar de databank is dat nog veel meer. Daarom had bij de ontwikkeling van die databank uitgangspunt moeten zijn dat die ook beschikbaar zou zijn voor de advocatuur, bij voorkeur via het internet. Door de databank in Porta Iuris te integreren is dat bemoedigend. Bovendien heeft het OM inmiddels wel een toegang tot Porta Iuris en dus ook de databank straftoemeting bewerkstelligd,
waardoor er een ongelijkheid ontstaat tussen advocatuur en OM.

Voor de vraag of de steeds beter kenbare straftoemetingstrak een belangrijker rol gaat of moet gaan spelen bij de beïnvloeding en de motivering van de rechterlijke straftoemeting, is onder meer van belang of de Hoge Raad een rol toebedeelt aan die straftoemetingstraktijk bij de vraag of er sprake is van een straf die zonder nadere motivering onbegrijpelijk is. In de rechtspraak van de Hoge Raad bestaat het verbaazingscriterium: een straf is zonder nadere motivering onbegrijpelijk wanneer zij veruizing wekt. Uitgangspunt van de Hoge Raad is echter dat de keuze van de factoren die voor de strafoplegging van belang zijn te achten is voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt en die keuze behoeft geen motivering.\(^{21}\) In cassatie valt slechts in termen van een motiveringsebreek iets in te brengen tegen een door het hof opgelegde straf. Als dat vermeende motiveringsebreek slechts te maken heeft met een ongmotiveerde afwijking van straffen in vergelijkbare gevallen, dan is in beginsel de conclusie dat de straftoemeting aan de feitenrechter is voorbehouden en in cassatie niet kan worden bestreden. Niettemin is verdedigbaar dat de Hoge Raad bij een steeds beter kenbare straftoemetingstraktijk de strafmotivering op dit punt strenger moet toetsen: er ontstaat volgens mij een motiveringsebreek zodra een straf verbazingwekkend veel afwijkt van straffen in vergelijkbare gevallen.\(^{22}\)

6. Samenvatting

Richtlijnen voor straftoemeting zouden niet alleen maar moeten worden aangemerkt als een 'hulpmiddel' voor een Officier van Justitie of een rechter bij het bepalen van de straf. Zij zouden een duidelijk juridisch kader moeten vormen voor de straftoemeting. Daarvoor is het van belang dat er niet twee vormen van beleid - strafvorderingsbeleid en straftoemettingsafspraken van rechters - naast elkaar bestaan. Het juridische kader zou daarentegen moeten worden gevormd door de strafvorderingsrichtlijnen van het G4 terwijl rechters zich zouden moeten onthouden van straftoemettingsafspraken, strafoorzaaklijsten en straflijstjes of landelijke oriëntie-standaarden. Ook rechters zouden de strafvorderingsrichtlijnen dan als uitgangspunt moeten nemen.

Een juridisch kader kan ook in verband met de straftoemeting niet zonder kenbare rechtspraak als bron voor de straftoemetingstraktijk. Zoals geldende rechtspraak in de rechtspraktijk bijna altijd een belangrijke rol speelt, zou de kenbare straftoemetingstraktijk via www.rechtspraak.nl of de nu nog niet algemeen toegankelijke databank straftoemeting ook een belangrijke rol moeten spelen in het strafproces en bij de vormgeving van strafvorderingsbeleid. Op die manier ontstaat een juridisch kader waarin richtlijnen en straftoemetingstraktijk (rechtspraak) aan elkaar complementair zijn en niet meer worden gezien als los van elkaar staande manieren om de straftoemeting te ondersteunen.


\(^{22}\) Binnenkort zal de Hoge Raad uitspraak doen in een verkeersstrafzaak waarin de straf in hoger beroep volgens de stellers van het middel (mr. D.V.A. Brouwer en ondergetekende) opvallend hoog uitviel in vergelijking met straffen in min of meer vergelijkbare gevallen. Het cassatiemiddel stelde dat de mate van verbazing die een aanmerkelijke strafverhoging in hoger beroep wekt, mede wordt beïnvloed door de kenbare straftoemetingstraktijk in vergelijkbare straftaken.