

Overtuigd en/of buiten redelijke twijfel?

Een onderzoek naar bewijsbeslissingen

Henk Elffers, Ellen Gijselaar, Jan de Keijser, Linda Kesteloo, Marianne Lochs & Sigrid van Wingerden¹

Met de invoering van het nieuwe Wetboek van Strafvordering verandert de formulering van het strafrechtelijke bewijscriterium. In plaats van de huidige eis dat de rechter overtuigd moet zijn van de schuld van de verdachte, komt centraal te staan dat die schuld buiten redelijke twijfel moet vaststaan. Hoewel de wetgever benadrukt dat hiermee geen wezenlijke verandering van de praktijk wordt beoogd, bestaat onduidelijkheid over de betekenis en mogelijke gevolgen van deze nieuwe formulering. In hun onderzoek gaan de auteurs na of het huidige en het nieuwe bewijscriterium daadwerkelijk tot andere bewijsbeslissingen leiden. Aan de hand van een experiment onderzoeken zij hoe beide criteria worden geïnterpreteerd en welke gevolgen dat kan hebben voor toekomstige veroordelingen en vrijspraken. Hun bevindingen laten zien dat de uitkomst van een bewijsbeslissing niet zozeer afhangt van de tekst van het criterium zelf, maar vooral van de betekenis die beslissers eraan toekennen.

1. Inleiding

Eind vorig jaar² hebben enkelen van ons in het NJB onze zorgen en verwarring geuit over de praktische betekenis van het bewijscriterium in strafzaken, zoals dat in het nieuwe Wetboek van Strafvordering (NSv) staat geformuleerd. Vooralsnog geldt het huidige criterium van artikel 338 Sv waarin de rechter een strafbaar feit alleen bewezen kan verklaren als hij door de inhoud van de wettige bewijsmiddelen de overtuiging heeft gekregen dat de verdachte het feit heeft gepleegd. In het voorstel voor het nieuwe criterium (artikel 4.3.7 NSv) wordt wederom aangegeven dat de bewijsbeslissing op wettige bewijsmiddelen dient te berusten (lid 1), maar daarna wordt het ingewikkeld. Lid 2 luidt dat het bewijs slechts kan worden aangenomen als *buiten redelijke twijfel* staat dat verdachte het feit heeft begaan. Lid 3 voegt daar dan aan toe dat

als de rechter er *niet van overtuigd* is dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan, hij hem daarvan vrijspreekt (cursief toegevoegd).

Het voorstel voor het nieuwe wetboek is op 1 april 2025 al door de Tweede Kamer aangenomen, maar wachtte nog op behandeling in de Eerste Kamer. Het hiervoor genoemde artikel is niet de eerste bijdrage waarin de tanden werden stukgebeten op de achterliggende bedoeling van de wetgever en wat dat voor de bewijsbeslissingen in concrete zaken zou gaan betekenen.³ De wetgever schrijft dat de in het tweede lid genoemde 'redelijke twijfel' een objectief beslis criterium oplevert, terwijl de 'overtuiging' in lid 3 in het geval van vrijspraken, de ruimte zou laten voor de subjectieve intuïtie van de rechter.⁴ Uit de letterlijke tekst van het nieuwe criterium, noch uit de achterliggende stukken wordt echter eenduidig helder wat hiervan precies de gevolgen voor bewijsbeslissingen zouden kunnen en moeten zijn. Er zijn aanwijzingen te vinden dat het nieuwe criterium niet meer is dan codificering van een reeds bestaande gang van zaken en dat invoering van dat nieuwe criterium dan geen merkbaar verschil in de praktijk teweeg zou brengen. Er zijn echter ook redenen om te verwachten dat het nieuwe criterium juist tot meer veroordelingen zou kunnen leiden, maar ook juist tot minder.⁵ Gelet op deze onduidelijkheid kan het ook zijn dat de rechter die in de praktijk moet werken met het

Er zijn redenen om te verwachten dat het nieuwe criterium juist tot meer veroordelingen zou kunnen leiden, maar ook juist tot minder

nieuwe criterium simpelweg niet begrijpt wat er wordt bedoeld en het daarom maar bij het oude laat.

In de eerdergenoemde bijdrage in het *NJB* is in het bijzonder ingezoomd op de gevolgen van het nieuwe criterium voor (de motivering van) vrijspraken. Die gevolgen kunnen, nog los van verwarring over het semantische onderscheid tussen ‘buiten redelijke twijfel’ en ‘overtuiging’, vanwege de tweetraps-constructie van het nieuwe criterium, tot opmerkelijke situaties leiden. Zo kan een vrijspraak komen te luiden dat weliswaar buiten redelijke twijfel staat dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan, maar dat de rechter toch vrijspreekt omdat hij niet overtuigd is. Wellicht is dat voor de wetgever een logische en heldere uitspraak, en misschien ook voor de rechter die die uitspraak doet, maar het is te verwachten dat betrokkenen en derden (verdachten, slachtoffers, samenleving) daar geen chocola van kunnen maken.⁶

Op 24 februari 2026 is het wetsvoorstel voor het nieuwe Wetboek van Strafvordering ongeschonden door de Eerste Kamer gelooft en is vastgesteld dat het nieuwe Wetboek op 1 april 2029 in werking moet treden. De meeste verwondering over de formulering van het nieuwe bewijscriterium en bespiegelingen over mogelijke gevolgen daarvan in de toekomstige rechtspraak, zijn de afgelopen paar jaar wel de revue gepasseerd. Hoe het daadwerkelijk gaat uitpakken en of rechters ermee uit de voeten kunnen en er eenduidig mee omgaan, kunnen we pas na implementatie van het nieuwe wetboek weten. En dan nog zal het enige jaren duren voordat daar op basis van een voldoende hoeveelheid (gemotiveerde) rechterlijke beslissingen iets zinnigs over te zeggen is. Omdat wij niet zo lang kunnen wachten om deze empirische vraag te beantwoorden, hebben wij een onderzoek ontworpen waarin beslissingen onder het huidige criterium en onder het nieuwe bewijscriterium met elkaar vergeleken worden. Heeft het gevolgen of de bewijsbeslissing wordt genomen onder het huidige criterium of onder het nieuwe, en zo ja welke? Als men eerst aan de hand van het huidige criterium een bewijsbeslissing neemt en het dan nog eens over mag doen aan de hand van het nieuwe criterium (en *vice versa*), levert dat dan andere beslissingen op? En wat betekenen die criteria en de verschillen daartussen in de eigen woorden van de deelnemers aan het onderzoek?

Ons onderzoek heeft de vorm gekregen van een experiment met studenten rechtsgeleerdheid en crimino-

Heeft het gevolgen of de bewijsbeslissing wordt genomen onder het huidige criterium of onder het nieuwe, en zo ja welke?

logie die onder verwijzing naar de twee bewijscriteria aan de hand van een beknopt fictief dossier moesten beslissen over het bewijs om vervolgens nog enkele aanvullende vragen te beantwoorden. In het hiernavolgende beschrijven we eerst in iets meer detail de wettelijke regeling, de relevante parlementaire stukken en de verwachtingen die daaruit volgen voor mogelijke effecten van het nieuwe bewijscriterium (par. 2). Daarna beschrijven wij de opzet van ons experiment: het onderzoeksmateriaal, de werving van deelnemers en de dataverzameling (par. 3). Vervolgens presenteren wij de resultaten en geven wij antwoord op de zojuist gestelde vragen (par. 4). In de afsluitende discussie reflecteren wij op de resultaten in het licht van de verwachtingen zoals die uit de bestudeerde stukken te distilleren waren (par. 5). Wij sluiten af met een blik vooruit waarbij wij, onder vermelding van de beperkingen van ons onderzoek, enkele verwachtingen zullen formuleren ten aanzien van rechterlijke bewijsbeslissingen vanaf de inwerkingtreding van het nieuwe wetboek (par. 6).

2. De wettelijke regeling en de te verwachten effecten van het nieuwe criterium

Met de nieuwe wettelijke regeling introduceert de wetgever een nieuw criterium als maatstaf voor de bewijsbeslissing. Vult uit komt de bepaling van artikel 4.3.7 NSv als volgt te luiden:

- 1) *Het bewijs dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan, dient op wettige bewijsmiddelen te steunen.*
- 2) *Het bewijs kan slechts worden aangenomen als buiten redelijke twijfel staat dat de verdachte het feit heeft begaan.*
- 3) *Indien de rechtbank er niet van overtuigd is dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan, spreekt zij hem daarvan vrij.*

Auteurs

1. Prof. dr. H. Elffers is emeritus hoogleraar empirische bestudering van de strafrechtpleging, afdeling Strafrecht en Criminologie, VU Amsterdam, mr. dr. drs. E.C. Gijsselaar is als universitair docent straf- en strafprocesrecht verbonden aan het Instituut voor Strafrecht & Criminologie van de Universiteit Leiden, mr. dr. L. Kesteloo is senior wetenschappelijk medewerker bij het Openbaar Ministerie en gastonderzoeker bij de VU Amsterdam, prof. dr. J.W. de Keijser is hoogleraar Criminologie, mr. dr. M. Lochs is universitair hoofddocent straf- en strafprocesrecht, mr. S.G.C. van Wingerden

MSc, universitair hoofddocent, alle drie eveneens verbonden aan het Instituut voor Strafrecht & Criminologie van de Universiteit Leiden.

Noten

2. E.C. Gijsselaar, J. de Keijser, & M. Lochs, ‘Redelijke twijfel over (de motivering van) het nieuwe bewijscriterium’ *NJB* 2025/2388, afl. 32, p. 2658-2665.
3. M.J. Dubelaar, ‘Vervanging van het begrip overtuiging in het strafrecht?’, *EeR* 2016, afl. 2, p. 49-51; M.M. Dolman, ‘Vrijspraken zijn geen veroordelingen’, *Strafblad* 2017/5; C.P.M. Cleiren & M.J. Dubelaar,

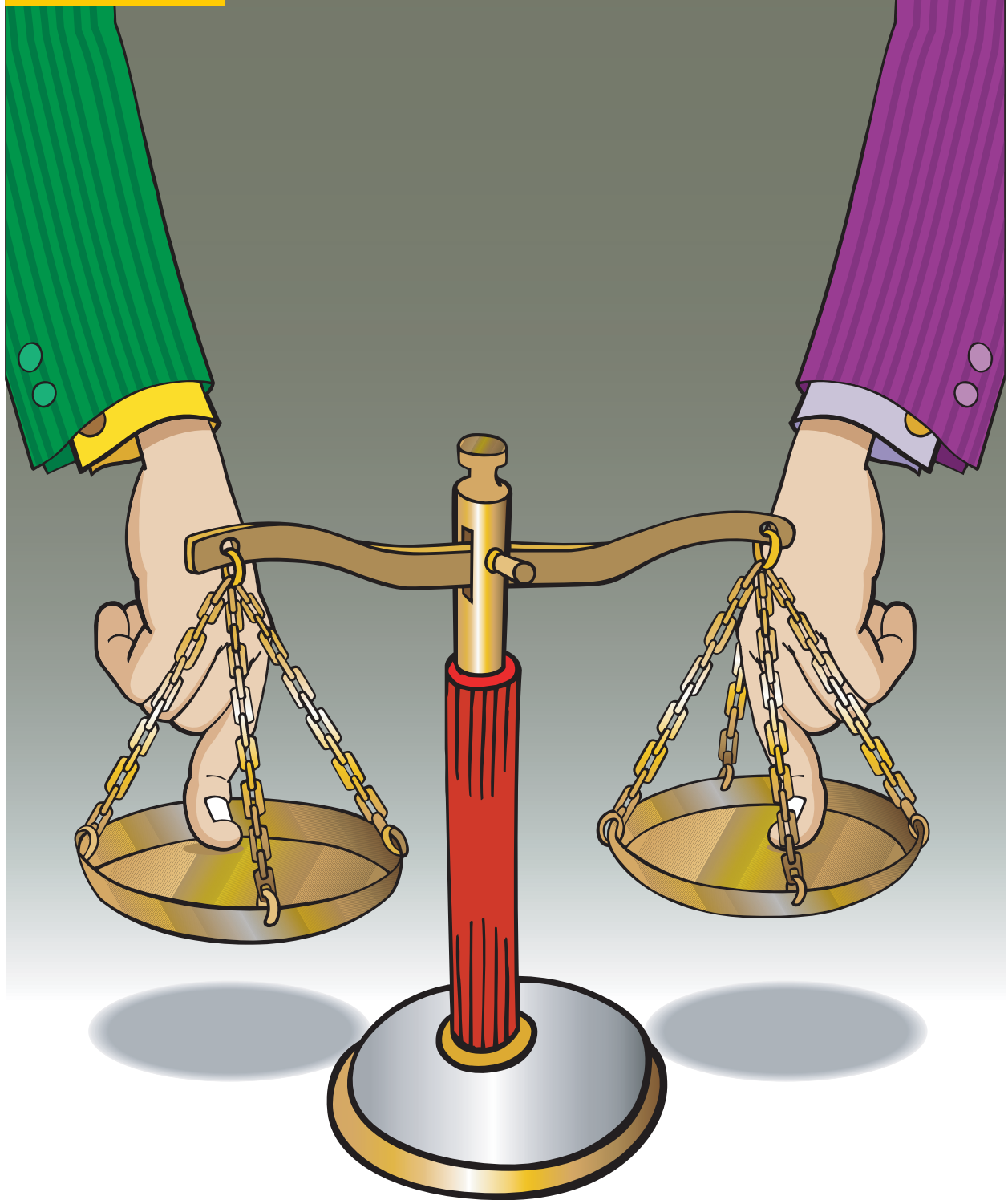
‘Modernisering van het strafrechtelijk bewijsrecht’, *RMThemis* 2018, p. 194-198; B. de Wilde, ‘De bewijsregeling in het concept-Wetboek van Strafvordering’, *TMSv* 2018, p. 150-151; M.J. Dubelaar, ‘Nadere gedachten over de vervanging van het begrip overtuiging in strafzaken’, *EeR* 2019, p. 1-3; P.J. van Koppen, ‘De ware toedracht van Blackstone’, in: J. Altena e.a. (red.), *In onderlinge samenhang. Liber Amicorum Tineke Cleiren*, Den Haag: Boom juridisch 2021, p. 779-788; S.M.A. Lestrade, M.J. Dubelaar & M.A.P. Timmerman, *Project bijstand Tweede Kamer modernisering Wetboek van Strafvordering*, Inhoudelijke

rapportage Boek 4: Berechting, 13 november 2023, p. 47-49. Zeer recent verscheen nog: A.R. Mackor, ‘De bewijsstandaard in het strafrecht: De rechtsstatelijke zwakte van artikelen 338 Sv en 4.3.7 NSv’, *Nederland Rechtsstaat*, 25 juni 2026.

4. Zie *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 994, en ook Nota n.a.v. de verslagen, *Kamerstukken II* 2023/24, 36327, nr. 11, punt 503.

5. Vgl. C.P.M. Cleiren & M.J. Dubelaar, ‘Modernisering van het strafrechtelijk bewijsrecht’, *RMThemis* 2018, p. 199, zie ook hierna in par. 2.

6. Gijsselaar e.a. 2025.



© CHUYN/Getty images

Hiervoor werd al geconstateerd dat de vormgeving van deze bepaling de nodige vragen oproept, en ook in de praktijk tot onduidelijkheid of uiteenlopende toepassing kan leiden. Bij de interpretatie en toepassing van wettelijke bepalingen, zeker wanneer die open of vaag zijn, is de bedoeling van de wetgever voor de rechter een belangrijk richtsnoer. Uit de parlementaire stukken kunnen echter meerdere en soms deels tegenstrijdige doelstellingen en verwachtingen van de wetgever worden afgeleid.

In de eerste plaats meent de wetgever met het nieuwe bewijscriterium een betere aansluiting bij de in de praktijk al gehanteerde maatstaf te bewerkstelligen. Het nieuwe

bewijscriterium zou in feite een codificatie zijn van de huidige praktijk, in die zin dat de huidige bewijsstandaard al op deze manier wordt uitgelegd, nu het daarbij gaat om de 'beredeneerde overtuiging' in plaats van de puur subjectieve overtuiging. Er wordt dus geen wezenlijke verandering in de praktijk beoogd of verwacht, maar het criterium brengt volgens de wetgever wel beter het 'objectieve karakter van de bewijsbeslissing' tot uitdrukking.⁷

Uit de parlementaire stukken is de verwachting af te leiden dat het nieuwe bewijscriterium mogelijk tot een wat indringender toets in cassatie kan leiden, en daarmee (in potentie) tot minder veroordelingen.⁸ Tegelijkertijd spreekt de wetgever de gedachte uit dat het behoud van

De wetgever lijkt zelf geen eenduidig beeld te hebben van het doel en de (gewenste) effecten van de nieuwe regeling

het criterium van de overtuiging in lid 3 eraan kan bijdragen dat onterechte vrijspraken worden voorkomen, en dus kan leiden tot meer veroordelingen.⁹ Kennelijk hebben de redelijke twijfel uit lid 2 en de overtuiging uit lid 3 hier in de visie van de wetgever een tegengesteld effect.¹⁰

In de parlementaire stukken is evenwel ook de opvatting te vinden dat het behoud van het criterium van de overtuiging in lid 3 ervoor zorgt dat de rechter de vrijheid behoudt om vrij te spreken wanneer hij er niet van overtuigd is dat de verdachte het feit heeft gepleegd.¹¹ Daarmee behoudt de wetgever nadrukkelijk – geheel conform het in dubio pro reo-beginsel – de asymmetrie in het voordeel van de vrijspraak, onderstreept hij de vrijheid van de rechter om tot een vrijspraak te komen en geeft hij met zoveel woorden aan de huidige praktijk in dit opzicht te willen bestendigen. Opvallend is wel dat de wetgever daarbij van een meer subjectieve overtuiging lijkt uit te gaan dan het uitgangspunt is in de huidige regeling, nu met zoveel woorden over de ‘subjectieve intuïtie van de rechter’ wordt gesproken.¹²

Waar wij hiervoor al constateerden dat de tekst van de nieuwe wettelijke bepaling de nodige vragen oproept, stellen wij dus vast dat die onduidelijkheid niet wordt weggelaten in de toelichting op de wet. De wetgever lijkt zelf geen eenduidig beeld te hebben van het doel en de (gewenste) effecten van de nieuwe regeling. Dit roept de vraag op of het huidige en het nieuwe criterium, bij deze (onduidelijke) stand van zaken, tot dezelfde bewijsbeslissing leiden. Dat leidt concreet tot vragen: 1. Hoe vaak leidt de toepassing van elk van de criteria tot een veroordeling, en – in het verlengde daarvan – leidt een van de criteria vaker tot een veroordeling dan de andere? 2. Welke bewijsbeslissingen worden genomen als iemand gevraagd wordt om beide criteria achtereenvolgens toe te passen op dezelfde casus?

3. Onderzoek

Om de voornoemde vragen te kunnen beantwoorden, hebben wij een experimentele studie opgezet. Het was een bescheiden studie waarin een strafzaak in de vorm van een beknopt vignet werd voorgelegd aan studenten rechtsgeleerdheid of criminologie, en hun werd gevraagd

een beslissing te nemen: zouden zij, als ‘rechter’ in die zaak, de verdachte veroordelen of vrijspreken? Het ging om een casus over een strafbaar feit waarin de verstrekte informatie voldoende aanleiding gaf om verschillend te kunnen oordelen over de vraag of de verdachte het tenlastegelegde heeft begaan. Naast de casus hebben we aan de deelnemers een korte beschrijving voorgelegd van beide bewijscriteria die ze moesten toepassen. Concreet ging het dus om het bestaande criterium (artikel 338 Sv, verder te noemen ‘HUIDIG’), waarna hun gevraagd werd om op basis daarvan een beslissing te nemen. Ook is hun de tekst van het nieuwe criterium voorgehouden (artikel 4.3.7 lid 2 en 3 NSv,¹³ verder te noemen ‘NIEUW’), met de vraag om dit op dezelfde zaak toe te passen. Omdat we dus iedere deelnemer tweemaal een oordeel hebben laten geven – eenmaal onder het huidige en eenmaal onder het nieuwe criterium, (zij het in verschillende volgordes, zie hierna) –, konden we nagaan of de deelnemer tot hetzelfde of tot een verschillend oordeel kwam. In het laatste geval hebben we de deelnemer gevraagd te reflecteren op grond van welke overwegingen hij of zij tot een verschillend oordeel kwam.

Het lag voor de hand dat deelnemers zich, door hen te confronteren met een ander criterium, gingen afvragen wat het verschil is. Daarmee waren de beide afnames niet helemaal identiek qua omstandigheden. Daarom gaven we de helft van de deelnemers eerst het huidige en dan het nieuwe criterium; de andere helft kreeg eerst het nieuwe criterium en daarna het huidige. Op die manier konden we nagaan of er een volgorde-effect is. We spreken in het vervolg steeds van de 1^e en de 2^e ronde van vragen. Voor een deel van de deelnemers was dus sprake van het HUIDIGE criterium in de 1^e ronde, en het NIEUWE in de 2^e ronde. Voor de overige deelnemers ging het om het NIEUWE in de 1^e ronde, en het HUIDIGE in de 2^e.

De strafrechtelijke casus die we de studenten rechtsgeleerdheid en criminologie hebben voorgelegd is ontleend aan Van Es e.a.¹⁴ We hebben voor dit vignet gekozen omdat die auteurs hebben laten zien dat er inderdaad verschillend werd geoordeeld over de zaak: niet iedereen veroordeelde, niet iedereen sprak vrij. Dat maakte de casus volgens ons geschikt voor ons onderzoek, omdat hij ook aan onze proefpersonen de benodigde ruimte zou bieden om van mening te veranderen. De vragenlijst is afgenomen bij twee groepen bachelor studenten: aan de VU aan het einde van het tweedejaarsvak ‘Materieel Strafrecht’, en aan de Universiteit Leiden aan het begin van het derdejaarsvak ‘Straf(proces)recht’. De deelnemers hadden daarmee al enige juridische basiskennis op het gebied van het straf(proces)recht.

Hieronder presenteren wij de belangrijkste bevindingen. Uiteraard zijn wij ons er daarbij van bewust dat dit

7. Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3, p. 993-994; Nota n.a.v. de verslagen, Kamerstukken II 2023/24, 36327, nr. 11, punt 503.

8. Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3, p. 995; in dezelfde zin Knigge tijdens het wetgevingsoverleg van 10 februari 2025, Kamerstukken II 2025/26, nr. 17, p. 41.

9. Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3, p. 995.

10. Kritisch hierover: Mackor 2026.

11. Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3, p. 996; Nota n.a.v. de verslagen, Kamerstukken II 2023/24, 36327, nr. 11, punt 503.

12. Kamerstukken II 2023/24, 36327,

nr. 11, punt 503.

13. Vanwege de samenhang tussen art. 4.3.7 lid 2 en 3 zijn beide leden aan de studenten voorgelegd: zij moesten dus oordelen op basis van het criterium voor een bewezenverklaring van lid 2 ('buiten redelijke twijfel'), maar kregen ook mee dat de rechter vrijspreekt als de overtuiging

ontbreekt (lid 3).

14. R.M.S. van Es, J. van Doorn, J.W. de Keijser & M.J.J. Kunst, 'Het effect van een Pro Justitia-rapportage op de bewijsbeslissing: een empirische verkenning', *Recht der Werkelijkheid* 2020, p. 15-36.

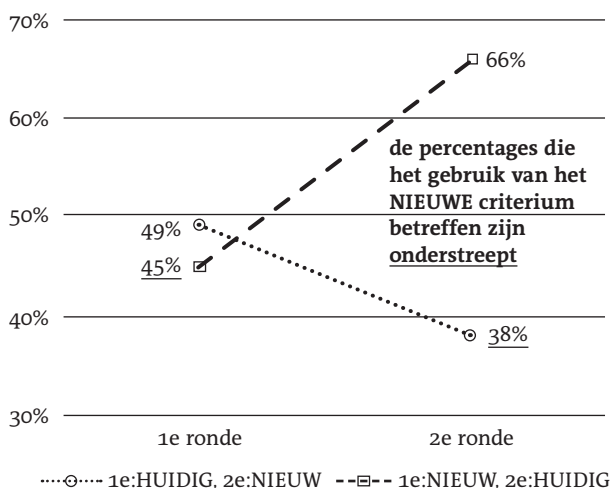
onderzoek een kunstmatige en sterk vereenvoudigde benadering van de complexe werkelijkheid behelst. Allereerst is gebruikgemaakt van een korte dossierbeschrijving. Het betreft niet meer dan beperkte abstracties van de werkelijkheid. Daarnaast zijn studenten rechtsgeleerdheid of criminologie geen rechters. Dit kan uiteraard consequenties hebben voor de generaliseerbaarheid van de resultaten van onze studie.

4. Resultaten

In totaal hebben 175 studenten de vragenlijst ingevuld. Hiervan studeert 61% in Leiden. De verdeling over de studies was: rechtsgeleerdheid 75%, criminologie 25%. In het volgende beschouwen wij eerst hoe de deelnemers besluiten onder het huidige en nieuwe criterium. Daarna kijken we naar welke argumenten ze aandrazen voor een verschillend oordeel. Met betrekking tot de besluiten van de deelnemers analyseren wij hoe de 175 strafrecht- en criminologiestudenten beslissen als hun gevraagd wordt op grond van het vignet de verdachte al of niet te veroordelen, waarbij we onderscheid maken tussen een instructie die de bewoordingen van het geldende Wetboek van Strafvordering aanhaalt (HUIDIG; *at random* kregen 84 van de 175 proefpersonen deze versie voorgelegd), en een die de bewoordingen van het concept voor het nieuwe Wetboek van Strafvordering voorlegt (NIEUW; 91 studenten reageerden op basis van dit criterium). In tweede instantie is hun verzocht nogmaals tot een beslissing te komen, maar nu geleid door het andere criterium.

We presenteren eerst wat proefpersonen besluiten bij de eerste beoordeling, en vergelijken de groepen die het HUIDIGE respectievelijk het NIEUWE criterium voorgelegd krijgen. In de linkerhelft van figuur 1 (bij '1e ronde') zien we dat er weinig¹⁵ verschil tussen beide groepen is: aan de hand van het HUIDIGE criterium veroordeelt 49%, bij NIEUW is dat 45%. Bij de instructie in de eerste ronde is verder geen toelichting gegeven, zodat het respondenten niet hoeft te zijn opgevallen dat er al of niet sprake is van een verschil met de staande praktijk.

Aan de proefpersonen is daarop dezelfde casus nogmaals voorgelegd, maar nu is hun gevraagd het andere criterium te gebruiken, dat uiteraard alsdan aan hen



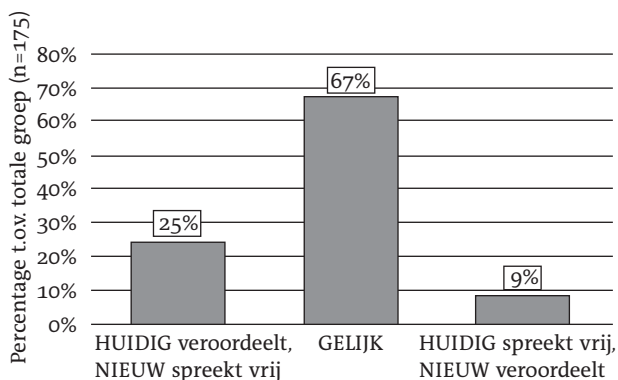
Figuur 1: Percentage veroordelingen

wordt voorgehouden. Wie eerst met het HUIDIGE criterium heeft geoordeeld, is nu gevraagd het met het NIEUWE te doen, en *vice versa*. Daarmee wordt *ipso facto* aan de respondenten duidelijk gemaakt dat er verschil kan worden ervaren tussen beide formuleringen en dat zet, vermoeden wij, de proefpersoon aan het denken: 'Wat is voor mijzelf het verschil? Leidt dat bij mij tot een andere beslissing?', of: 'Wat zou het bedoelde verschil kunnen zijn?'. Inderdaad blijkt dat mensen als groep anders gaan antwoorden (rechterhelft van figuur 1, '2e ronde'): van wie nu in deze 2e ronde het HUIDIGE criterium hanteert komt 66% tot een veroordeling, dus aanzienlijk *meer*¹⁶ dan onder hun collega's die in de eerste ronde het HUIDIGE criterium hadden gehanteerd. Maar onder hen die in de 2e ronde het NIEUWE criterium gebruiken veroordeelt nu 38% (dat is slechts een fractie *minder*¹⁷ dan onder hun collega's in de eerste ronde het geval was). Zodoende zien we, anders dan in de 1e ronde, nu in de 2e ronde wél een aanzienlijk verschil tussen de gebruikers van beide criteria.¹⁸

Wij leiden hieruit af dat, juist door de respondenten te confronteren met de verschillende bewoordingen van de beide criteria voor veroordeling/vrijspraak, zij zich zijn gaan afvragen wat precies wordt bedoeld met de beide omschrijvingen. Kennelijk is het niet zo dat de formulering voor hen eenduidig is, in ieder geval die van het huidige bewijscriterium niet: dat wordt immers nu kennelijk anders geïnterpreteerd dan in de eerste ronde. Bovendien blijkt er een behoorlijk groot verschil (van 28%) aan het licht te komen tussen de percentages veroordelingen onder beide criteria in de 2e ronde, de ronde waarin de respondenten zich verplicht voelden om de verschillen na te denken: flink *minder* veroordelingen onder het NIEUWE criterium.

Waar bovenstaande figuur groepsresultaten geeft, kunnen we nog iets nader inzoomen op wat er aan de hand is door na te gaan hoe individuen verschillen in hun oordeel op beide criteria: hoeveel mensen veranderen van mening als ze het andere criterium gaan gebruiken? De resultaten staan in figuur 2.¹⁹ Veruit de meeste respondenten (67%) komen tot dezelfde beslissing onder beide criteria. Een derde echter beslist verschillend onder de twee criteria.

We zoomen vervolgens verder in op de deelgroep die verschillend oordeelt onder de twee criteria, d.w.z. op het linker en het rechter balkje in figuur 2. Binnen die deelgroep zien we dat het beduidend vaak voorkomt dat respondenten komen tot een veroordeling onder het HUIDIGE



Figuur 2: Vergelijking beide criteria (binnen personen)

Door de respondenten te confronteren met de verschillende bewoordingen van de beide criteria voor veroordeling/vrijspraak, zijn zij zich gaan afvragen wat precies wordt bedoeld met de beide omschrijvingen

GE criterium – rechterlijke overtuiging – en tot vrijspraak onder het NIEUWE criterium, dan omgekeerd (veroordeeling onder het NIEUWE criterium en vrijspraak onder het HUIDIGE criterium); het gaat om 74% tegen 26% van hen die van oordeel veranderen.²⁰

5. Twee criteria, verschillende oordelen

Het onderzoek heeft laten zien dat het voor het nemen van een bewijsbeslissing niet veel uitmaakt of respondenten gevraagd wordt om het oude of nieuwe criterium te gebruiken. De deelnemers spreken in beide condities, als zij voor het eerst een beslissing moeten nemen, ongeveer even vaak vrij. Deze bevinding roept de vraag op of er wellicht een interne lat bestaat waarlangs het bewijs wordt gemeten – een soort basiscognitie –, en dat het voor de concrete bewijsbeslissing niet zoveel uitmaakt welk criterium precies wordt gebruikt. Het gaat dan om de vraag wanneer iemand tot veroordeling ‘durft’ over te gaan, ongeacht het daarbij toe te passen criterium. Dit zou aanleiding kunnen geven tot vervolgonderzoek.

Een andere verklaring voor deze bevinding zou kunnen zijn dat de criteria volgens respondenten niet van elkaar verschillen in die zin dat zij tot een andere beslissing leiden. De onderzoeksresultaten wijzen echter in een andere richting. Toen respondenten namelijk werd gevraagd om een *tweede* bewijsbeslissing te nemen met toepassing van het andere criterium, leidde dat wel tot verschillen: een derde van de respondenten kwam bij de tweede bewijsbeslissing tot een ander oordeel. Het algemene beeld is dat het huidige overtuigingscriterium vaker tot een veroordeling leidt (figuur 1): respondenten die eerst veroordeelden onder het huidige overtuigingscriterium (49%) deden dat minder vaak onder het nieuwe criterium (38%). Respondenten die eerst veroordeelden onder het nieuwe criterium (45%), deden dat beduidend vaker met toepassing van het huidige overtuigingscriterium (66%). Dit suggereert dat het huidige overtuigingscriterium volgens respondenten een lagere drempel voor veroordeling opwerpt dan het nieuwe criterium.

Wij beschouwen nu wat die deelnemers die tot een

verschillend oordeel kwamen daarvoor als argumenten en toelichting gaven. Dit biedt aanvullende ondersteuning voor het geschetste beeld, al is het niet eenduidig.²¹ Uit de antwoorden op de vraag naar het verschil tussen beide criteria blijkt dat een groot aantal respondenten de lat bij het nieuwe criterium – ten opzichte van het huidige, rechterlijke overtuigingscriterium – als hoger beschrijft. Een hogere lat betekent hier dat er minder ruimte is om bij (enige) twijfel toch tot een veroordeling te komen.²² Een deel van de respondenten beschrijft het nieuwe criterium juist als een lagere lat. Zo zegt één respondent het volgende:

‘Bij de oude regel moet de rechter echt overtuigd zijn. Bij de nieuwe regel is er slechts sprake van ‘buiten redelijke twijfel’. Dat is toch een lagere drempel.’

Ook in de toepassing van de criteria op de casus is dit terug te zien, waar in een enkel geval werd vrijgesproken onder het huidige criterium maar juist werd veroordeeld onder het nieuwe criterium.

Aan respondenten die onder het ene criterium hebben vrijgesproken en onder het andere criterium hebben veroordeeld, is gevraagd waarom ze anders beslist hebben. De antwoorden op deze vraag laten zien dat respondenten aangeven van verdachtes schuld *overtuigd* te zijn, maar dat niet ook de lat van het nieuwe criterium wordt gehaald. Exemplarisch is het volgende antwoord:

‘Mijn overtuiging is dat hij het heeft gedaan, maar je kunt niet zonder enige twijfel zeggen dat Bas (i.e. de verdachte) het daadwerkelijk heeft gedaan, dus zal je hem volgens de nieuwe regel moeten vrijspreken.’

Het lijkt dan zo te worden begrepen dat onder het nieuwe criterium enige twijfel voldoende twijfel voor vrijspraak is; de *redelijkheid* van twijfel krijgt daarbij geen aandacht. Als motivering waarom respondenten *in concreto* tot een vrijspraak komen onder het nieuwe criterium, nadat zij onder het huidige overtuigingscriterium veroordeelden, geven verschillende respondenten ook aan dat zij niet

15. Het verschil tussen de groepen HUIDIG (49% veroordelingen) en NIEUW (45%) veroordelingen in de 1^e ronde is niet statistisch significant. *Alle hier en in het vervolg gerapporteerde toetsen zijn uitgevoerd met een onbetrouwbaarheidsdrempel van 0,05.*

16. Dat verschil tussen de groepen HUIDIG/1^e ronde (49% veroordelingen) en HUIDIG/2^e ronde (66% veroordelingen) is

significant.

17. Dat verschil tussen de groepen NIEUW/1^e ronde (45% veroordelingen) en NIEUW/2^e ronde (38% veroordelingen) is niet significant.

18. Dat verschil tussen de groepen HUIDIG/2^e ronde (34% veroordelingen) en NIEUW/2^e ronde (62% veroordelingen) is significant.

19. Er is geen significant verschil tussen de deelgroepen die eerst het HUIDIGE of eerst het NIEUWE criterium voorgelegd krijgen.

20. Die percentages wijken significant af van 50%, de verschillen kunnen dus niet aan toeval worden toegeschreven.

21. Als eerder aangegeven, kan niet worden uitgesloten dat respondenten, doordat zij expliciet werden gevraagd een verschil

tussen de criteria te duiden, zijn gaan speculeren over wat dat verschil zou moeten zijn.

22. Naast de 60 respondenten die tot een verschillend oordeel waren gekomen hebben nog 16 anderen zich uitgelaten over de hoogte van de lat.

Hoewel de onderzoeksresultaten laten zien dat een afzonderlijke toepassing van beide bewijscriteria niet tot verschillende uitkomsten leidt, loopt de aan beide criteria toegekende betekenis uiteen als expliciet om een vergelijking wordt gevraagd

‘100%’ zeker zijn. Ook uit de antwoorden van respondenten op de vraag hoe zij het verschil tussen beide criteria zouden beschrijven, blijkt dat zij het nieuwe criterium vaker als hogere lat beschouwen. Een van de respondenten omschrijft het verschil als volgt:

‘De huidige regeling (i.e. het overtuigingscriterium) heeft een lagere lat voor bewijsvoering dan de nieuwe regel. Bij de nieuwe regel moet het echt heel zeker zijn dat een verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan voordat de verdachte veroordeeld kan worden.’

Hoewel de onderzoeksresultaten hebben laten zien dat een directe, afzonderlijke toepassing van beide bewijscriteria niet tot verschillende uitkomsten leidt, loopt de aan beide criteria toegekende betekenis – in uitleg en in achtereenvolgende toepassing op een casus – uiteen als expliciet om een vergelijking wordt gevraagd. Dat roept (opnieuw) de vraag op hoe het nieuwe criterium zal worden uitgelegd door strafrechters.

6. Slotsom

Uit ons onderzoek blijkt dat het voor de bewijsbeslissing nagenoeg niet uitmaakt welk criterium wordt toegepast, wanneer respondenten zonder nadere toelichting wordt gevraagd die beslissing te nemen onder het ene dan wel het andere criterium: onder het huidige criterium komt 49% van de respondenten tot een bewezenverklaring, tegen 45% onder het nieuwe criterium. Dat verandert wanneer de respondenten worden geconfronteerd met het verschil tussen het huidige en het nieuwe criterium: dan ziet één op de drie klaarblijkelijk zoveel verschil dat zij bij de tweede beslissing tot een ander oordeel komen. Daarbij gaan respondenten die in de tweede ronde het huidige criterium toepassen significant vaker veroordelen (66%), terwijl in de omgekeerde situatie juist minder bewezenverklaringen volgen (38%).

De vraag rijst wat deze bevindingen kunnen betekenen voor de strafrechtspraktijk. Dat is echter niet eenvoudig te zeggen. Enerzijds is het voorstelbaar dat – gegeven onze onderzoeksresultaten met betrekking tot de eerste bewijsbeslissing – vanaf de inwerkingtreding van het nieuwe wetboek niet meer of minder wordt veroordeeld dan daarvoor. Anderzijds valt op basis van onze onderzoeksresultaten te verdedigen dat het nieuwe criterium tot meer vrijspraken zal leiden dan het huidige criterium. Omdat uit ons onderzoek blijkt dat aan de criteria, juist in vergelijking met elkaar een andere betekenis wordt gegeven, zowel in uitleg als in toepassing, is voorstelbaar dat dit ook zal gelden voor rechters die thans onder het huidige criterium beslissen. Zij zullen straks het nieuwe criteri-

um *in plaats van* het huidige criterium moeten toepassen, en aan een vergelijking van de betekenis van beide criteria valt dan, in de onmiddellijke periode na inwerkingtreding, welhaast niet te ontkomen. Het is niet uitgesloten dat die vergelijking, net als in ons onderzoek, leidt tot meer vrijspraken ten opzichte van de huidige praktijk. Opgemerkt zij wel dat niet duidelijk is in hoeverre het uiteenlopen van de tweede bewijsbeslissing in ons onderzoek is veroorzaakt door ‘simpelweg speculeren’, vanwege de vraag aan respondenten om in dezelfde zaak nogmaals te beslissen. Voor zover rechters inderdaad tot een andere toepassing zullen komen vanwege het nieuwe criterium in vergelijking met het huidige, zou dit dus vooral te verwachten zijn bij rechters die reeds werkzaam waren voordat het nieuwe wetboek in werking treedt, en niet of in mindere mate bij nieuwe rechters die – ongehinderd door herinnering aan en ervaring met het huidige criterium – alleen met het nieuwe criterium werken. Die laatste groep zal zich waarschijnlijk niet zo bezighouden met een vergelijking van de criteria. Bovendien zullen strafrechters bij de toepassing van het nieuwe criterium mogelijk houvast zoeken bij de bedoeling van de wetgever, zoals die blijkt uit de parlementaire stukken. Gelet op de gesignaleerde onduidelijkheid over die bedoeling is echter lastig te zeggen welk effect dit zal hebben. Het is mogelijk dat rechters zullen aannemen dat de wetgever geen inhoudelijke verandering beoogde met het nieuwe bewijscriterium, dan valt te verwachten dat zij – anders dan onze respondenten – niet vaker vrijspreken. Maar andere interpretaties van de bedoeling van de wetgever zijn zoals uiteengezet evenzeer mogelijk.

Dat het voor de gevolgen voor de strafrechtspraktijk kan uitmaken of en in hoeverre rechters beide criteria met elkaar vergelijken, geeft te denken over de opleiding die zij (straks) krijgen over de betekenis van de nieuwe regeling en wat er zou moeten veranderen ten opzichte van het huidige criterium. Ons onderzoek bevat aanwijzingen dat de wijze waarop het nieuwe criterium wordt gepresenteerd in relatie tot het oude criterium zal uitmaken voor de rechterlijke bewijsbeslissing. Docenten en opleidingsinstituten kunnen – onbedoeld – belangrijke invloed uitoefenen op de strafrechtspraak. Wij vragen ons af of zij zich hier altijd voldoende van bewust zijn. Ons is vooralsnog niet helder op welke wijze de uitleg en toepassing van het nieuwe criterium in de scholing van rechters gedoceerd gaat worden. Op dit punt wrekt zich dat de bedoeling van de wetgever onvoldoende duidelijk is. Die duidelijkheid zou immers – juist aan docenten en opleidingsinstituten – belangrijke houvast kunnen bieden. De noodzaak voor meer houvast en duidelijkheid wordt ook onderschreven door onze onderzoeksresultaten: studenten vonden het – getuige hun antwoorden op de open vra-

gen – zichtbaar moeilijk om duiding te geven aan de betekenis van de criteria. Dat gold overigens niet alleen voor studenten: ook tijdens onze eigen onderzoeksbijeenkomsten hebben wij langdurig van gedachten gewisseld over de betekenis van het nieuwe criterium en de verhouding daarvan tot het huidige criterium. Het is duidelijk dat de bewijsbeslissing van de rechter nooit volledig kan worden geobjectiveerd. Ook een nieuw bewijscriterium kan dat niet bewerkstelligen. Maar die onmogelijkheid doet er niet aan af dat het bewijscriterium de standaard vormt die de rechter bij de bewijsbeslissing hanteert en dat die standaard helder moet zijn.

De bevindingen van dit onderzoek vragen om een vervolg. De generaliseerbaarheid ervan naar de rechtspraak door echte rechters is namelijk beperkt. Zo zijn onze respondenten – anders dan strafrechters – niet gewend om met enig bewijscriterium te werken en had-

Het bewijscriterium vormt de standaard die de rechter bij de bewijsbeslissing hanteert en die standaard moet helder zijn

den zij ook geen toegang tot de parlementaire stukken. Om een beter inzicht te krijgen in de te verwachten gevolgen in de strafrechtspraktijk, is een voor de hand liggende volgende stap om ook rechters in het onderzoek te betrekken en na te gaan hoe zij beide criteria toepassen en hoe zij de verhouding daartussen zien. •