



## **NJCM - Gespreksnotitie m.b.t. Rondetafelgesprek over de Contourennota Modernisering Wetboek van Strafvordering**

4 februari 2016

### **Algemeen**

1. Het NJCM onderschrijft de noodzaak tot modernisering van het Wetboek van Strafvordering en waardeert het dat de minister hiertoe het initiatief heeft genomen met een omvangrijk wetgevingsprogramma. Ook vanuit een mensenrechtenperspectief is het van groot belang dat het wetboek helder is en de taken en verantwoordelijkheden van procesdeelnemers duidelijk afbakt.

2. Het NJCM is van oordeel dat de Contourennota te weinig benadrukt dat mensenrechten daadwerkelijk de *ondergrens* vormen van wat de overheid op strafvorderlijk gebied kan doen (en dat het overigens geen kwaad kan om boven die ondergrens uit te komen). Herziening met het oog op het voldoen aan mensenrechtelijke vereisten wordt niet expliciet als doel van de herzieningsoperatie genoemd. Dat terwijl internationale mensenrechtenorganen stevige kritiek hebben geuit op een aantal punten van het Nederlandse strafprocesrecht, die voor een deel niet in de Contourennota (noch in andere wetgevingsoperaties) worden meegenomen. De urgentie van het *in zijn geheel* mensenrechtenconform maken van het strafprocesrecht komt volgens het NJCM onvoldoende tot uitdrukking in de Contourennota.

3. Uit de Contourennota blijkt dat op een aantal punten impactanalyses van voorstellen in gang zijn gezet. Het NJCM dringt erop aan om eveneens zorg te dragen voor mensenrechten- impactanalyses van de wetsvoorstellen. Ook buiten het kader van deze wetgevingsoperatie beveelt het NJCM aan om eens in de zoveel tijd (na consultatie van het maatschappelijk middenveld) systematisch na te gaan of het straf(proces)recht – op papier en in de praktijk – nog steeds mensenrechtenconform is.

### **Specifiek**

4. Het NJCM vreest dat de nieuwe set van vier verdenkingscriteria in het voorbereidend onderzoek er wel degelijk toe leidt dat veel bevoegdheden gemakkelijker worden toegepast. In elk geval dient nader onderzoek te worden afgewacht voordat hier een adequate beslissing over kan worden genomen. Bovendien is de bewering dat de rechtspraak met bepaalde verdenkingscriteria zoals 'ernstige inbreuk op de rechtsorde' slecht overweg zou kunnen, op zichzelf nog geen reden om die waarborgen uit het wetboek te schrappen. Het zou beter zijn om te bekijken welke waarborg de wetgever daarmee oorspronkelijk heeft willen bieden en hoe dat in de praktijk beter zou kunnen worden ingebed.

5. Met betrekking tot de heimelijke bevoegdheden is de minister van plan de huidige differentiatie in domeinen los te laten en een 'generiek bevel' te introduceren. Hiermee verdwijnt ook het onderscheid tussen 'verdachte', 'persoon' en 'betrokkene bij een georganiseerd verband'. Bovendien worden de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit in een algemene bepaling opgenomen, in plaats van dat zij tot uiting komen in specifieke criteria zoals 'indien het onderzoek dit dringend vordert'. Het NJCM is bezorgd dat deze regeling als geheel te weinig prikkels zal bieden voor politie en justitie – en uiteindelijk de rechter – om een indringende inhoudelijke toets uit te voeren van de noodzaak van het toepassen van bepaalde bevoegdheden. Een te algemene regeling verhoudt zich slecht met het vereiste van artikel 8(2) EVRM dat het strafprocesrecht van voldoende kwaliteit moet zijn en voldoende waarborgen moet bieden tegen willekeurige toepassing.

Positief is, in het kader van artikel 6 EVRM, dat het uitlokverbod een algemene regeling krijgt; wel is een vorm van voorafgaande rechterlijke toetsing aangewezen op grond van de rechtspraak van het EHRM.

6. Het NJCM acht het positief dat gegevensvergaring na inbeslagneming van mobiele telefoons, laptops, computers en usb-sticks nu wettelijk wordt genormeerd en dat onderzoek wordt gedaan naar de noodzaak van een specifieke wettelijke bevoegdheid voor nieuwe opsporingsmethoden zoals stelselmatig onderzoek naar persoonsgegevens op het internet en de inzet van een 'stille sms' of IMSI-catcher. Alles hangt wel af van de manier waarop de wettelijke regelingen uiteindelijk vorm krijgen: voor deze bevoegdheden zijn specifieke wettelijke waarborgen noodzakelijk.<sup>1</sup> Hetzelfde geldt naar het oordeel van het NJCM voor een bevoegdheid als de inzet van drones in het kader van het strafrecht.

Met name waar bevoegdheden leiden tot grootschalige vastlegging en verwerking van gegevens, dienen naar het oordeel van het EHRM en het Hof van Justitie EU (inzake de Dataretentierichtlijn<sup>2</sup>) diverse waarborgen in acht te worden genomen, waaronder rechterlijke toetsing bij het gebruik van die gegevens, beperkte bewaartermijnen en duidelijke waarborgen voor geheimhouders. De minister is in ander verband bezig met een wettelijke regeling op het gebied van telecomgegevens;<sup>3</sup> in de Contourennota stelt de minister dat de specifieke vorderingsbevoegdheden voor de telecommunicatiesector zullen worden geïntegreerd in algemene vorderingsbevoegdheden. Bovendien zal het expliciete onderscheid tussen identificerende gegevens, gevoelige gegevens en andere gegevens, met de daaraan gekoppelde gedifferentieerde verdenkingscriteria, komen te vervallen omdat dit in de praktijk wordt omzeild. Dat onderscheid is destijds echter juist ingevoerd vanwege het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Het NJCM mist in de Contourennota een beschouwing over de verhouding van deze plannen, en van het huidige systeem als geheel, tot de dataretentie-uitspraak van het HvJ EU en de EHRM-jurisprudentie op dit gebied.

7. Met betrekking tot de afname en opslag van DNA-gegevens van minderjarige verdachten en veroordeelden heeft het VN-Kinderrechtencomité onlangs stevige kritiek geuit op Nederland. Het Comité spoorde Nederland aan om te stoppen met strafrechtelijke DNA-tests bij minderjarigen.<sup>4</sup> Deze problemen zijn nog prangender geworden nu ook DNA-verwantschapsonderzoek mogelijk is bij

---

<sup>1</sup> Zie in dit verband het commentaar van het NJCM op de bevoegdheid van het op afstand heimelijk binnendringen in een geautomatiseerd werk: NJCM, *Reactie consultatie conceptwetsvoorstel versterking bestrijding computercriminaliteit*, 28 juni 2013, <http://njcm.nl/site/uploads/download/527>.

<sup>2</sup> HvJEU 8 april 2014, gevoegde zaken C-293/12 en C-594/12 (Digital Rights Ireland/Ireland en Seitlinger). Zie ook Rechtbank Den Haag 11 maart 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:2498.

<sup>3</sup> Zie het commentaar van het NJCM hierop: *Internetconsultatie ontwerp wetsvoorstel aanpassing Wet bewaarplicht*, 30 december 2014, <http://njcm.nl/site/uploads/download/600>. Zie ook met betrekking tot automatische nummerplaatherkenning (ANPR): <http://njcm.nl/site/uploads/download/545>.

<sup>4</sup> VN-Kinderrechtencomité, *Concluding observations on the fourth periodic report of the Netherlands*, 8 juni 2015, CRC/C/NDL/CO/4, p. 14.

minderjarigen. Desondanks stelt de minister in de Contourennota dat op het gebied van DNA 'een zekere rust' moet worden gebracht, zonder op deze kritiek in te gaan.

8. Door de 'beweging naar voren' wordt adequate rechtsbijstand in het voorbereidend onderzoek van steeds groter belang. Het NJCM is bezorgd dat de combinatie van dit systeem met kostenbesparingen op rechtsbijstand (deels weer teruggedraaid, maar onduidelijk is wat de toekomst op dit gebied zal brengen) het recht op een eerlijk proces en de waarheidsvinding kan compromitteren. Ook dient in de uitwerking van de 'beweging naar voren' voldoende ruimte te blijven voor het horen van getuigen ter zitting, anders dreigt strijd met artikel 6 EVRM (eerste lid en derde lid, onder d).

9. Het VN-Comité tegen Foltering is zeer kritisch over de wijze waarop Nederland omgaat met de toepassing van voorlopige hechtenis (veelvuldige toepassing; er wordt nauwelijks gezocht naar alternatieven; onlangs zijn de gronden zelfs nog verruimd – een wetswijziging waar de minister nu niet aan wil tornen).<sup>5</sup> De gepresenteerde plannen maken dit probleem erger, nu de verdengkingscriteria ('gevallen') minder strikt worden. Dat de algemene codificatie van de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit tot een strenge toets zal leiden (zoals de minister verwacht), valt zeer te betwijfelen wanneer wordt gekeken naar de huidige toepassing van voorlopige hechtenis. Dat wordt nog versterkt nu de minister voorstelt om over de verlenging gevangenhouding na 90 dagen door de raadkamer te laten beslissen en niet langer door de (pro-forma) zittingsrechter. In de praktijk blijkt de voorbereiding door de raadkamer van voorlopige hechtenisbeslissingen minder grondig, en de motivering minder uitgebreid, dan wanneer dit door de zittingsrechter wordt gedaan.<sup>6</sup> Artikel 5, vierde lid, EVRM vereist echter wel een grondige inhoudelijke toetsing.<sup>7</sup>

Het bevreemdt dat de minister in het kader van de voorlopige hechtenisdiscussie zonder aanwijsbare noodzaak een geheel nieuw scala aan vrijheidsbeperkende en gedragsbeïnvloedende maatregelen voorstelt. Het gaat daarbij expliciet om situaties waarin aan de voorwaarden voor toepassing van voorlopige hechtenis *niet* is voldaan. Het NJCM betwijfelt of deze nieuwe bevoegdheden noodzakelijk en proportioneel zijn, ook in het licht van alle reeds bestaande bestuurs- en strafrechtelijke maatregelen op dit gebied.

10. Tot slot vindt het NJCM het van groot belang dat er adequate controle is op vormverzuimen bij strafvorderlijk overheidsoptreden. Artikel 359a Sv wordt in de rechtspraak zo geïnterpreteerd dat bewijs verkregen door schendingen van de privacy meestal gewoon kan worden gebruikt (de verdachte moet zelf aantonen dat het gaat om een structureel probleem – een haast onmogelijke taak). Een nadere wettelijke normering van de mogelijkheid tot bewijsuitsluiting bij (ernstige) privacyschendingen is dan ook van belang.

---

<sup>5</sup> Zie NJCM, Het wetsvoorstel uitbreiding gronden voorlopige hechtenis, 1 juli 2013, <http://njcm.nl/site/uploads/download/528>.

<sup>6</sup> M. Dubelaar, J. ten Voorde, S. van Wingerden en R. van Leusden, 'Afscheid van de pro-formazitting in strafzaken?', *NJB* 2015/2057.

<sup>7</sup> P.A.M. Mevis, 'Modernisering strafvordering bij de aanvang van het vervolg', *Delikt en Delinkwent* 2015/69.