

Vergaderjaar 2012–2013

32 717

Implementatie van het kaderbesluit nr. 2008/978/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 18 december 2008 betreffende het Europees bewijsverkrijgingsbevel ter verkrijging van voorwerpen, documenten en gegevens voor gebruik in strafprocedures (PbEU L 350)

B

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR VEILIGHEID EN JUSTITIE¹

Vastgesteld 15 oktober 2012

Het voorbereidend onderzoek heeft de commissie aanleiding gegeven tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

1. Inleiding

De leden van de **VVD**-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel ter implementatie van kaderbesluit nr. 2008/978/JBZ. Zij beoordelen het positief dat op Europees niveau, onder meer door het Europees bewijsverkrijgingsbevel (EBB) en eerder het Europees bevestigingsbevel, de justitiële samenwerking tussen de lidstaten van de Europese Unie op basis van het beginsel van wederzijdse erkenning wordt versterkt. De leden van de VVD-fractie hebben nog enkele vragen.

De leden van de **CDA**-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van onderhavig wetsvoorstel. Zij hebben nog enkele vragen.

Het is de leden van de **SP**-fractie volstrekt duidelijk dat landen de internationale criminaliteit nooit effectief zullen kunnen bestrijden zonder samen te werken. Mensenhandel en terrorisme – om maar wat te noemen – kennen geen grenzen. De in Tampere geformuleerde en in Stockholm nog eens herhaalde ambitie om te komen tot een efficiënte samenwerking binnen de EU met betrekking tot bestrijding van grensoverschrijdende criminaliteit – door uit te gaan van het beginsel van wederzijdse erkenning – kunnen deze leden dan ook onderschrijven. Het probleem is daarbij dat wederzijdse erkenning haar basis moet vinden in vertrouwen in elkaars rechtsstelsels, aldus deze leden. Daarbij mogen de ogen niet worden gesloten voor de grote verschillen die er op dat gebied nog zijn tussen de 27 lidstaten. De kunst is dan ook om een goede balans te vinden tussen het vertrouwen dat Nederland aan andere EU landen geeft en de rechtsbescherming die Nederland aan de eigen onderdanen wil kunnen blijven garanderen, aldus de leden van de SP-fractie. Zij hebben daarover nog een aantal vragen.

De leden van de **D66**-fractie hebben met interesse kennisgenomen van dit wetsvoorstel, waarmee de oude rechtshulppraktijk in de EU wordt

¹ Samenstelling:

Holdijk (SGP), Broekers-Knol (VVD) (*voorzitter*), Kneppers-Heynert (VVD), Kox (SP), Engels (D66), Franken (CDA), Thissen (GL), Nagel (50PLUS), Ruers (SP), Van Bijsterveld (CDA) (*vice-voorzitter*), Duthler (VVD), Koffeman (PvdD), Quik-Schuijt (SP), Strik (GL), K.G. de Vries (PvdA), Knip (VVD), Hoekstra (CDA), Lokin-Sassen (CDA), Scholten (D66), De Boer (GL), De Lange (OSF), Ter Horst (PvdA), Beuving (PvdA), Koole (PvdA), Schrijver (PvdA), Reynaers (PVV), Popken (PVV), Frijters-Klijnen (PVV), Ester (CU), Swagerman (VVD)

vervangen door een bewijsverkrijgingsbevel dat lidstaten aan elkaar kunnen doen toekomen. Criminaliteitsbestrijding is van groot belang voor het vertrouwen in de samenleving en werkt dan ook veel verder door dan de partijen van slachtoffer en dader. De impact van strafrechtelijke vervolging is echter zeer groot en moet voor verdachten met de grootste waarborgen worden ingekleed. Deze balans is van groot belang en moet zorgvuldig in de gaten worden gehouden. De leden van de fractie van D66 hebben daarom verscheidene vragen.

2. Algemeen

Het kaderbesluit dateert van 18 december 2008. Uiterlijk op 19 januari 2011 dienden de lidstaten aan het kaderbesluit te voldoen. Ook in Nederland heeft de implementatie vertraging opgelopen. Uit het recente overleg met de Tweede Kamer begrijpen de leden van de **VVD**-fractie dat tot nu toe slechts een paar lidstaten het kaderbesluit geïmplementeerd hebben. Kan de regering informatie verschaffen hoeveel lidstaten dit thans betreft en welke dit zijn? Kan de regering aangeven wat de consequenties zijn voor het gebruik van het EBB, nu slechts een zeer beperkt aantal lidstaten het kaderbesluit geïmplementeerd heeft? Betekent dit inderdaad dat het EBB slechts gebruikt kan worden tussen de lidstaten die geïmplementeerd hebben?

In de inleiding hadden de leden van de **SP**-fractie het al over het vinden van een goede balans tussen het vertrouwen dat Nederland aan andere EU landen geeft en de rechtsbescherming die Nederland aan de eigen onderdanen willen kunnen blijven garanderen. De regering doet dit probleem volgens de leden van de **SP**-fractie op twee manieren af. Allereerst wordt er met dit wetsvoorstel niets anders geregeld dan al op basis van diverse rechtshulpverdragen kon. Daarbij zijn tot op heden nooit problemen ondervonden. Daarnaast gaat het in de praktijk voor 80% van de gevallen om samenwerking met onze buurlanden, aldus de leden van de **SP**-fractie. Kan de regering voorbeelden noemen van goed verlopen samenwerking met een van de landen die hun rechtssysteem, in de ogen van Nederland, nog niet voldoende op orde hebben? De minister noemt in het wetgevingsoverleg in de Tweede Kamer de samenwerking met Bulgarije en Roemenië op het gebied van mensenhandel.¹ Is de regering het met ons eens dat de recente gebeurtenissen in Roemenië zodanige twijfel oproepen aan de betrouwbaarheid van het rechtssysteem, dat een «pas op de plaats» verstandig lijkt? Vindt de regering echt dat we gerust een risico kunnen nemen met 20% van de zaken omdat het bij 80% goed zal gaan? Als de regering met de leden van de **SP**-fractie hieraan twijfelt dan is er dus een reden om extra rechtsbescherming in te bouwen voor Nederlandse onderdanen. Graag een reactie van de regering. In het kaderbesluit Europees onderzoeksbevel (EOB) wordt de eis van dubbele strafbaarheid gehandhaafd, constateren de leden van de **SP**-fractie. Kan de regering aangeven welke verschillen, naast de reikwijdte, op dit moment nog meer te verwachten zijn tussen het EBB en het EOB?

3. Juridische aspecten

Beoordeling noodzaak en proportionaliteit

Artikel 7 sub a van het kaderbesluit bepaalt dat de uitvaardigende lidstaat alleen dan een EBB mag uitvaardigen als de verkrijging van de desbetreffende voorwerpen, bescheiden of gegevens noodzakelijk en proportioneel wordt geoordeeld in het licht van het strafrechtelijk onderzoek in welk kader het verzoek is gedaan. In de nota naar aanleiding van het verslag² lezen de leden van de **VVD**-fractie dat Nederland ervan uitgaat dat de lidstaten zich aan de bepalingen van het kaderbesluit houden en deze

¹ Kamerstukken II 2011/12, 32 171, 13.

² Kamerstukken II 2010/11 32 717, nr. 6, p. 21.

bepalingen dus ook zullen naleven. Is er op enigerlei wijze, in Europees verband dan wel nationaal, in voorzien om de noodzakelijkheid en proportionaliteit van EBB-verzoeken te monitoren? Of is de enige weg bij twijfel: Eurojust of de Raad? Graag een reactie van de regering.

De leden van de **SP**-fractie vragen of het onvermijdelijk is dat de noodzakelijkheid en proportionaliteit (artikel 7 kaderbesluit) uitsluitend door de uitvaardigende staat worden beoordeeld en niet door de uitvoerende. Het staat wel zo in het kaderbesluit maar nu slechts twee landen dit kaderbesluit hebben geïmplementeerd, lijkt er geen haast geboden en zou de regering alsnog kunnen inzetten op het invoeren van het beginsel dat ook het uitvoerende land de noodzakelijkheid en evenredigheid mag toetsen. Is de regering hiertoe bereid? Hoe wordt dat geregeld in het kaderbesluit Europees onderzoeksbevel, dat waarschijnlijk dit kaderbesluit zal vervangen? Graag een reactie van de regering.

De uitvaardigende staat toetst het bevel aan noodzakelijkheid en evenredigheid. De leden van de fractie van **D66** denken dat een onderzoeksteam niet altijd van tevoren zal kunnen zeggen of bepaald bewijs cruciaal is voor een proces. Immers zal pas na veroordeling van een verdachte vast komen te staan op basis van welk bewijs deze veroordeling stoelt. Ook zal bewijs eerst moeten worden geïnterpreteerd door het onderzoeksteam alvorens het noodzakelijk kan blijken te zijn voor het proces tegen een verdachte. Deze interpretatie kan uiteraard niet plaatsvinden wanneer het bewijs zich nog in een andere lidstaat bevindt. Het is ook denkbaar dat verkregen bewijs uiteindelijk niet van belang blijkt te zijn voor een proces. Hoe schat de regering deze toetsing dan in? Vreest de regering geen uiteenlopende interpretaties van deze begrippen in de verschillende lidstaten?

Ne bis in idem beginsel

Artikel 552yy lid 1 sub a (zie ook artikel 13 van het kaderbesluit) bepaalt dat de tenuitvoerlegging van een EBB kan worden geweigerd als de uitvoering ervan inbreuk zou maken op het ne bis in idem beginsel. Indien de officier van justitie overweegt de tenuitvoerlegging van een EBB op deze grond te weigeren, pleegt hij overleg met de uitvaardigende autoriteit (lid 4). De leden van de **VVD**-fractie vragen de regering welke middelen de officier van justitie ten dienste staan om te achterhalen of er in de lidstaat van de uitvaardigende autoriteit wellicht sprake is van inbreuk op het ne bis in idem beginsel?

Toetsing verzoek geheimhouding

In de toelichting bij artikel 552bbb schrijft de regering in de memorie van toelichting¹ dat toepassing van artikel 552bbb achterwege zal kunnen blijven als de uitvaardigende lidstaat om geheimhouding heeft verzocht. De leden van de **VVD**-fractie vragen de regering of het verzoek om geheimhouding door de uitvaardigende lidstaat door de officier van justitie wordt getoetst. Of wordt het verzoek om geheimhouding zonder meer toegekend? Graag een reactie van de regering.

Dubbele strafbaarheid

Kan de regering voor de leden van de **CDA**-fractie nog eens nader preciseren waarom zij niet eenzelfde voorbehoud heeft gemaakt als Duitsland met betrekking tot het vereiste van de dubbele strafbaarheid? Een dergelijk voorbehoud laat immers onverlet dat daarnaast ook nog een territorialiteitsclausule wordt opgenomen, waarvoor de Nederlandse regering zich – terecht en met succes – heeft ingezet.

Voor een lijst delicten in artikel 14 van het kaderbesluit geldt dat er geen dubbele strafbaarheid vereist is. De delictomschrijving wordt bepaald

¹ MvT, p. 21.

door de uitvaardigende staat. Hoewel de delicten volgens de regering bijna geen problemen zullen opleveren, vrezen de leden van de **D66**-fractie dat de delictomschrijvingen niet altijd overeen zullen komen, zeker met het oog op nationale jurisprudentie van de lidstaten. Vreest de regering dat delictomschrijvingen uiteenlopen? Hoe voorkomt de regering problemen omtrent deze verschillende omschrijvingen?

Territorialiteitsbeginsel

De leden van de **CDA**-fractie vragen of de territorialiteitsclausule ook onverkort geldt voor de in het kaderbesluit in artikel 14 opgesomde strafbare feiten, op basis waarvan een verzoek om een EBB niet geweigerd kan worden. Of komt de territorialiteitsclausule voor de daarin opgesomde feiten te vervallen? Kan het bijvoorbeeld zo zijn dat een EBB niet geweigerd kan worden met betrekking tot handelingen van een persoon die in Nederland hulp verleent aan illegaal verblijf van een ander, hoewel deze hulpverlening in Nederland nog geen strafbaar feit is? Graag een reactie van de regering.

De regering heeft in de memorie van toelichting en in het overleg met de Tweede Kamer, duidelijk gemaakt dat het territorialiteitsbeginsel zal beschermen tegen buitenlandse strafvervolging van feiten die in Nederland gepleegd zijn. Er zijn echter nog meer aangrijpingspunten om vervolging in te stellen, zoals de nationaliteit van de dader of van het slachtoffer, of het effectbeginsel. Acht de regering deze aangrijpingspunten voldoende afgedekt, zo vragen de leden van de **D66**-fractie. Ook vragen zij hoe het volgende voorbeeld moet worden beoordeeld. In Nederland is euthanasie onder voorwaarden toegestaan en in lidstaat B niet. Kan de arts die medicijnen koopt in land B en – naar later blijkt – daarmee euthanasie pleegt in Nederland, in land B vervolgd worden voor voorbereidingshandelingen tot moord? En zo ja, dient de Nederlandse politie dan mee te werken aan de bewijsverzekrijging in zo'n proces? Graag een reactie van de regering.

Rechterlijke validatie EBB

Volgens artikel 11 van het kaderbesluit is de uitvoerende staat bevoegd om een validering van een rechterlijke autoriteit te vragen voor alle EBB's indien een dergelijk EBB niet door een rechterlijke instantie is uitvaardigd en niet slechts voor die EBB's waarbij dwangmiddelen moeten worden toegepast, zoals thans in het onderhavige wetsvoorstel is opgenomen. De leden van de **CDA**-fractie vragen de regering waarom zij er niet voor heeft gekozen om een validering te eisen voor alle EBB's die niet door een onafhankelijke rechterlijke instantie zijn uitvaardigd.

Verschil met nationale bevoegdheden bewijsverzekrijging

De leden van de **SP**-fractie willen een principiële punt naar voren brengen met betrekking tot het vergaren van bewijs met toepassing van bevoegdheden die in een vergelijkbare Nederlandse zaak niet hadden kunnen worden toegepast. De regering lijkt dit te vergoelijken met de mededeling dat het een uitzondering betreft die slechts geldt in twee zeer specifieke gevallen. Allereerst de bevoegdheid tot inbeslagneming van een aan de post toevertrouwde brief of tot vordering van een bij een internetaanbieder opgeslagen e-mailbericht. De leden van de SP-fractie vinden dit onjuist, maar nog niet zo ernstig als de tweede uitzondering – namelijk de bevoegdheid tot het vorderen van gevoelige gegevens. Met deze gevoelige gegevens worden gegevens betreffende iemands godsdienst, levensovertuiging, ras, politieke gezindheid, gezondheid, seksuele leven of lidmaatschap van een vakvereniging bedoeld (artikel 126nf Sv). Deze leden vinden dit echt onacceptabel omdat Nederland, door het

verschaffen van dergelijke gegevens, wellicht meewerkt aan het tot stand komen van een veroordeling voor een feit dat in ons land niet strafbaar is en tot welks straffeloosheid wij op grond van onze grondwet verplicht zijn. Zij achten dit ook in strijd met artikel 14 EVRM. De minister deelt in een wetgevingsoverleg¹ in de Tweede Kamer mee dat hij dit punt niet zwaar genoeg vond om te benadrukken in de onderhandelingen, omdat het in de uitvoering zelden of nooit zal voorkomen. Dat moge zo zijn, de leden van de SP-fractie vinden dit een gevaarlijk punt en zijn bang dat dit een precedent zou kunnen scheppen. Acht de regering het mogelijk om hierover alsnog te onderhandelen, nu haast niet geboden lijkt zolang slechts twee landen tot implementatie zijn overgegaan? Zij dringen erop aan de norm van artikel 126nf Sv, die op grond van het EVRM ook een Europese norm dient te zijn, niet los te laten. Graag een reactie van de regering.

De leden van de **D66**-fractie lezen in de memorie van toelichting dat er twee gevallen zijn waar de Nederlandse politie het EBB zal moeten uitvoeren, ondanks dat er geen in de nationale wetgeving verankerde bevoegdheden toe zijn. Het gaat om de bevoegdheid tot inbeslagname van een aan de post toevertrouwde brief (mutatis mutandis bij e-mailberichten), of in de tweede plaats de bevoegdheid tot het vorderen van gevoelige gegevens. Dit achten deze leden een probleem. Is, in verband met de van belang zijnde rechtszekerheid, de regering bereid toe te zeggen dat zij zich zal inspannen om zo snel mogelijk deze niet op nationale wetgeving gestoelde instrumenten te regelen? Hoe moet de politie handelen wanneer ze geen bevoegdheden heeft, maar wel zo'n opdracht? Graag een reactie van de regering.

Rechtszekerheid

Wanneer een verdachte in Nederland geconfronteerd wordt met de Nederlandse politie, zal hij rekenen en mogen rekenen op Nederlands straf(proces)recht. Hij zal bijvoorbeeld rekenen op de cautieplicht en op bewijsuitsluiting als die cautie niet is gegeven. Dat hij hierop mag rekenen is van belang voor de rechtszekerheid, wat voor de leden van de **D66**-fractie hoog in het vaandel staat. Nu een uitvaardigende lidstaat kan vragen om bepaalde vormvoorschriften van die lidstaat te volgen en de uitvoerende staat een inspanningsverplichting heeft dit na te komen (artikel 12 kaderbesluit), vreest de regering dan niet dat een verdachte niet weet waar hij aan toe is? Is deze rechtszekerheid in zijn algemeenheid niet een fundamenteel rechtsbeginsel (artikel 12 kaderbesluit), waardoor niet-Nederlandse vormvoorschriften achterwege kunnen blijven? De consequenties die worden verbonden aan het niet volgen van vormvoorschriften zijn nationaal bepaald in de wet en in jurisprudentie. Dit is aan ontwikkeling onderhevig en een resultaat van hoe men vindt dat het in Nederland hoort. In andere lidstaten kan dit anders zijn. Denkbaar is dan dat de Nederlandse politie op verzoek van de uitvaardigende staat moet meewerken aan een vorm van bewijsvergaring of bewijsverwerking, die in Nederland als onrechtmatig zou worden gekwalificeerd. De leden van de **D66**-fractie vragen of zo'n situatie volgens de regering aannemelijk is.

4. Gebruik van verkregen bewijs en persoonsgegevens

In artikel 10 van het kaderbesluit zijn de voorwaarden in verband met het gebruik van persoonsgegevens opgenomen. In de memorie van toelichting² motiveert de regering waarom artikel 10 van het kaderbesluit niet afzonderlijk is geïmplementeerd in het voorliggende wetsvoorstel. Die uitleg is helder. De leden van de **VVD**-fractie zouden echter wel graag van de regering willen vernemen hoe zij zich voorstelt dat al dan niet toestemming wordt verleend voor ander gebruik dan artikel 10 lid 1 sub a,

¹ Kamerstukken II 2011/12, 32 171, 13, p. 20.

² MvT, p. 9.

b en c van via een EBB verstrekte persoonsgegevens. Op welke wijze meent zij dat controle mogelijk is op het gebruik van via een EBB verstrekte persoonsgegevens?

In artikel 4 lid 2 sub b van het kaderbesluit is het doen van onderzoek aan het lichaam of het afnemen van lichaamsmateriaal zoals DNA-monsters of vingerafdrukken uitgesloten van het EBB.¹ De leden van de VVD-fractie vragen of dit betekent dat ook reeds bestaande gegevens uit een DNA-databank zijn uitgesloten. Of kunnen deze DNA-databank gegevens gebracht worden onder de uitsluiting van uitwisseling van gegevens uit strafregisters? Graag een reactie van de regering.

De leden van de **D66**-fractie vragen de regering of, in het geval wanneer verkregen bewijs voor een ander doel dan het strafproces wordt gebruikt, zoals bij een onmiddellijke bedreiging van de nationale veiligheid, de uitvaardigende autoriteit verplicht is om de uitvoerende autoriteit, of de verdachte, hiervan op de hoogte te brengen.

De regering bevestigt in de nota naar aanleiding van het verslag² dat gegevens bewaard worden volgens de regels van het uitvaardigende land. Al zijn alle lidstaten gebonden aan de minimumnormen van de EU, valt niet uit te sluiten dat Nederland volgens de nationale wetgeving strengere regels heeft, aldus de leden van de D66-fractie. Kan de regering toezeggen dat zij zich inzet om uitgeleverd bewijs, na het afdoen van het strafproces in de uitvaardigende staat, terug te krijgen om het volgens de Nederlandse wetgeving te verwerken? Is de regering bereid het College Bescherming Persoonsgegevens als adviserende instantie hierover in te schakelen?

5. Tot slot

De leden van de **D66**-fractie lezen dat de uitvaardigende staat uitdrukkelijk kan aangeven welke vormvoorschriften gevolgd moeten worden. Acht de regering het voldoende mogelijk voor in Nederland opgeleide officieren en agenten om met een korte, schriftelijke instructie in niet-Nederlands strafprocesrecht, bewijs correct te verzamelen? Zijn de Nederlandse computersystemen voldoende flexibel om vormvoorschriften van andere landen op te volgen, als zij zo verzoeken? Graag een reactie van de regering.

De leden van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie zien de reactie van de regering – graag binnen zes weken – met belangstelling tegemoet.

De voorzitter van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie,
Broekers-Knol

De griffier van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie,
Van Dooren

¹ (zie ook p. 5 Memorie van Toelichting)

² *Kamerstukken II* 2010/11 32 717, nr. 6, p. 16.