

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)

C

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 28 november 2012

1. Inleiding

Met belangstelling heb ik kennis genomen van het voorlopig verslag dat de leden van de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie hebben uitgebracht. Ik dank de leden van de verschillende fracties voor hun vragen en opmerkingen over en naar aanleiding van het wetsvoorstel. Deze geven mij de gelegenheid het wetsvoorstel nader toe te lichten en te verduidelijken.

Het is verheugend dat de leden van de **VVD**-fractie, die aangaven met belangstelling van het wetsvoorstel kennis te hebben genomen, een positief oordeel hebben over de versterking van de Europese strafrechtelijke samenwerking via het kaderbesluit betreffende het Europees bewijsverkrijgingsbevel (hierna: EBB) en andere instrumenten gebaseerd op het beginsel van wederzijdse erkenning. In het navolgende zal ik de door deze leden gestelde vragen beantwoorden. Ook de leden van de **CDA**-fractie hebben aangegeven met belangstelling van het wetsvoorstel te hebben kennisgenomen. De vragen die deze leden nog over het wetsvoorstel hebben, zal ik eveneens in het navolgende beantwoorden.

Verheugd ben ik evenzeer over het feit dat de leden van de **SP**-fractie aangaven het belang van strafrechtelijke samenwerking voor de aanpak van grensoverschrijdende criminaliteit te erkennen en de ambitie om te komen tot efficiënte samenwerking binnen de Europese Unie door toepassing van het beginsel van wederzijdse erkenning te onderschrijven. Daarbij wezen deze leden op de kunst van het vinden van een goede balans tussen het vertrouwen dat Nederland aan andere EU-landen geeft bij de strafrechtelijke samenwerking en de rechtsbescherming die Nederland aan de eigen onderdanen wil kunnen blijven garanderen. Ook de leden van de **D66**-fractie, die aangaven met interesse van het wetsvoorstel kennis te hebben genomen, wezen op het belang van een goede balans tussen criminaliteitsbestrijding enerzijds en rechtsbescherming van verdachten anderzijds. De opmerkingen van de leden van deze fracties kan ik ten volle onderschrijven. Ook ik hecht er belang aan

dat bij de ontwikkeling van nieuwe instrumenten op het terrein van de Europese strafrechtelijke samenwerking een goed evenwicht wordt gevonden tussen doeltreffende samenwerking tussen de lidstaten ten behoeve van opsporing en vervolging van strafbare feiten enerzijds en de rechtsbescherming van verdachten en eventuele derde-belanghebbenden anderzijds. Naar mijn stellige oordeel worden beide belangen in het kaderbesluit en de voorliggende implementatiewetgeving op evenwichtige wijze gewaarborgd. De vragen die de leden van deze fracties hebben gesteld, zal ik in het navolgende beantwoorden, waarbij ik hoop eventuele twijfels die wellicht bij deze leden nog leven te kunnen wegnemen.

2. Algemeen

Gevraagd door de leden van de **VVD**-fractie welke lidstaten het kaderbesluit hebben geïmplementeerd, merk ik op dat Denemarken en Finland op dit moment de implementatie van het kaderbesluit hebben afgerond. De vraag van deze leden of het kaderbesluit alleen tussen die lidstaten kan worden toegepast die het kaderbesluit hebben geïmplementeerd, kan ik bevestigend beantwoorden. Samenwerking op basis van een Europees bewijsverkrijgingsbevel kan alleen geschieden tussen de lidstaten die de regels van het kaderbesluit hebben omgezet in hun nationale wetgeving.

De leden van de **SP**-fractie stelden enkele vragen die verband houden met het vertrouwen dat in andere lidstaten wordt gesteld bij de strafrechtelijke samenwerking. Deze leden vroegen voorbeelden te noemen van goed verlopen samenwerking met landen die – zo stelden deze leden – hun rechtssysteem nog niet voldoende op orde zouden hebben en verwezen daarbij naar het door mij tijdens het wetgevingsoverleg met de Tweede Kamer over dit wetsvoorstel genoemde voorbeeld van de samenwerking met Bulgarije en Roemenië bij de aanpak van mensenhandel. Deze leden vroegen zich af of er, gelet op de recente ontwikkelingen in Roemenië, niet zodanig getwijfeld moet worden aan de betrouwbaarheid van het rechtssysteem van dat land dat «een pas op de plaats» verstandig lijkt. Graag merk ik hierover het volgende op. Ik stel voorop dat het wenselijk is dat het proces van verdere versterking en ontwikkeling van de rechtsstaat in Roemenië en Bulgarije voortgaat. Nederland draagt daar ook zijn steentje aan bij, bijvoorbeeld in de vorm van het geven van trainingen aan officieren van justitie en rechters in deze landen. Dit proces laat echter onverlet dat in concrete zaken op verantwoorde wijze en succesvol wordt samengewerkt met de autoriteiten van deze landen. Sinds de toetreding van Roemenië en Bulgarije in de jaren 90 tot het Europees Verdrag aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken, is strafrechtelijke samenwerking met deze landen mogelijk en vindt deze in de praktijk ook plaats. Het kaderbesluit EBB betekent in die zin dus niet iets nieuws. Uit de ervaringen die zijn opgedaan kan niet worden afgeleid dat het rechtssysteem van deze landen zodanig tekort zou schieten dat van strafrechtelijke samenwerking zou moeten worden afgezien. Nederland heeft er bovendien alle belang bij om met deze landen samen te werken. Zo zet ook het huidige kabinet in op een harde aanpak van mensenhandel, een ernstige vorm van criminaliteit met vaak ingrijpende gevolgen voor slachtoffers. Omdat Bulgarije en Roemenië op het terrein van mensenhandel twee van de belangrijkste landen van herkomst zijn, is samenwerking met deze landen nu eenmaal onontbeerlijk. Met Bulgarije zijn onder andere gemeenschappelijke onderzoeksteams opgezet die gezamenlijk onderzoek verrichten naar mensenhandel. In mei van dit jaar is onder leiding van het Landelijk Parket en in samenwerking met de Roemeense autoriteiten een mensenhandelnetwerk opgericht waarin jonge Roemeense jongens werden geronseld voor de prostitutie in Nederland. Een ander voorbeeld betreft de succesvolle samenwerking

met Roemenië bij het oprollen van een bende Roemeense «skimmers» (personen die zich schuldig maken aan betaalpasfraude) die zeer grote bedragen buit hebben gemaakt.

Voorts wezen de leden van de **SP**-fractie op het feit dat ik tijdens het eerdergenoemde wetgevingsoverleg heb aangegeven dat voor de Nederlandse praktijk geldt dat meer dan 80% van de strafrechtelijke samenwerking bestaat uit samenwerking met Duitsland en België. In reactie hierop vroegen deze leden of de regering vindt dat een risico kan worden genomen met 20% van de samenwerking omdat 80% van de samenwerking goed verloopt. Ook wilden zij weten of het niet nodig zou zijn extra rechtsbescherming in te bouwen voor Nederlandse onderdanen. Hierover wil ik graag het volgende opmerken. De stelling dat sprake zou zijn van een risico bij de genoemde 20% waarin strafrechtelijke samenwerking plaatsvindt met andere EU-lidstaten dan met onze buurlanden Duitsland en België deel ik niet. Ik benadruk dat het bij deze 20% voor een belangrijk deel gaat om veelvuldige samenwerking met bijvoorbeeld Frankrijk, het Verenigd Koninkrijk, Oostenrijk en Italië. Maar zoals ik in het voorgaande heb aangegeven, acht ik samenwerking met Roemenië en Bulgarije eveneens verantwoord.

De leden van de **SP**-fractie vroegen voorts de regering aan te geven welke verschillen er bestaan, naast het verschil in reikwijdte, tussen het onderhavige kaderbesluit en de ontwerp-richtlijn betreffende het Europees onderzoeksbevel (hierna: EOB). Graag voldoe ik aan dit verzoek, waarbij ik wel aantekenen dat deze vergelijking betrekking heeft op de tekst van de ontwerp-richtlijn EOB waarover in december 2011 een algemene oriëntatie is overeengekomen in de JBZ-Raad. Over deze tekst wordt nog onderhandeld met het Europees Parlement. De tekst kan derhalve nog wijzigen. Deze leden wezen al op een belangrijk verschil tussen beide instrumenten, te weten de reikwijdte. De reikwijdte van de ontwerp-richtlijn is aanzienlijk ruimer dan die van het kaderbesluit EBB. Een EBB kan worden uitgevaardigd teneinde zogenoemd «bestaand bewijs» te verkrijgen. Kort gezegd betekent dit dat een EBB kan worden ingezet ten behoeve van de inbeslagneming van voorwerpen en bescheiden (al dan niet voorafgegaan door een doorzoeking), het vorderen van gegevens en het verstrekken van politiegegevens of strafvorderlijke gegevens. Het is de bedoeling dat de richtlijn EOB alle verschillende vormen van bewijsverzameling zal omvatten. Dit betekent dat een EOB ook zal kunnen worden ingezet teneinde de uitvoerende lidstaat te verzoeken bijvoorbeeld getuigen te horen, telecommunicatie op te nemen of een persoon stelselmatig te observeren.

Beide instrumenten bevatten een bepaling die ertoe strekt dat de uitvoerende lidstaat in beginsel rekening zal houden met vormvoorschriften en procedures die door de uitvaardigende lidstaat zijn aangegeven, alsmede termijnen voor de erkenning en uitvoering van een bevel. Daarbij geldt voor de uitvoering van een EBB een termijn van in beginsel twee maanden vanaf het moment van ontvangst van het EBB, terwijl in de ontwerp-richtlijn EOB een termijn is voorzien van drie maanden te rekenen vanaf het moment dat het EOB door de uitvoerende autoriteit is erkend. Overigens zijn deze termijnen in beide instrumenten niet absoluut. Als het in een gegeven geval niet mogelijk is het bevel binnen de gestelde termijn uit te voeren, wordt de uitvaardigende lidstaat hiervan gemotiveerd in kennis gesteld en kan in overleg uitstel plaatsvinden.

Met uitzondering van de hiernavolgende verschillen, zijn de weigeringsgronden zoals opgenomen in het kaderbesluit EBB dezelfde als de weigeringsgronden in de ontwerp-richtlijn EOB. De territorialiteitsclausule – de weigeringsgrond voor feiten die geheel of voor een belangrijk deel op het grondgebied van de uitvoerende lidstaat zijn gepleegd – is in de ontwerp-richtlijn betreffende het EOB enigszins beperkt ten opzichte van de desbetreffende bepaling in het kaderbesluit EBB. In de ontwerp-richtlijn

EOB is deze weigeringsgrond beperkt tot bevelen die noodzaken tot de inzet van dwangmiddelen en voor zover het bevel betrekking heeft op een feit dat in de uitvoerende lidstaat niet is strafbaar gesteld. De weigeringsgrond in geval van (dreigende) schending van het ne bis in idem-beginsel is in de ontwerp-richtlijn EOB gedetailleerder uitgewerkt dan in het kaderbesluit EBB.

Uitgangspunt in beide instrumenten is dat de uitvoering van een bevel geschiedt overeenkomstig het toepasselijke recht van de uitvoerende lidstaat. Voor beide instrumenten geldt dat wanneer het bevel noodzaak tot de inzet van dwangmiddelen die in een vergelijkbaar nationaal geval niet zouden kunnen worden ingezet, de uitvoering van het bevel kan worden geweigerd. Uitzondering op deze regel geldt eveneens voor beide instrumenten indien de uitvoering van het bevel leidt tot een doorzoeking en inbeslagneming en het bevel betrekking heeft op een van 32 strafbare feiten die op een lijst zijn genoemd en waarop in de uitvaardigende lidstaat een gevangenisstraf van ten minste drie jaren is gesteld.

Beide instrumenten bevatten een bepaling inzake rechtsmiddelen, zij het dat het kaderbesluit EBB ervan uitgaat dat zowel in de uitvoerende als in de uitvaardigende lidstaat rechtsmiddelen beschikbaar zijn met betrekking tot het uitvaardigen en uitvoeren van een EBB, terwijl de desbetreffende bepaling in de ontwerp-richtlijn EOB aansluit bij de mogelijkheden die het nationale recht van de uitvoerende en de uitvaardigende lidstaat biedt om in een vergelijkbare nationale zaak tegen de inzet van de desbetreffende bevoegdheden op te komen.

Anders dan het kaderbesluit EBB bevat de ontwerp-richtlijn EOB bepalingen inzake civielrechtelijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid van ambtenaren van de uitvaardigende lidstaat. Deze houden verband met het feit dat het onder het EOB ook onder omstandigheden mogelijk is dat opsporingsambtenaren van de uitvaardigende lidstaat optreden op het grondgebied van de uitvoerende lidstaat, bijvoorbeeld als leden van een politieel infiltratieteam.

Tenslotte bevat de ontwerp-richtlijn EOB een enigszins andere bepaling ten aanzien van de kosten voor uitvoering van een EOB, dan het kaderbesluit EBB. Het laatstgenoemde instrument bepaalt – zoals ook gebruikelijk is in het bestaande rechtshulpverkeer – dat de kosten voor uitvoering van een EBB ten laste komen van de uitvoerende lidstaat. Dit uitgangspunt is ook opgenomen in de ontwerp-richtlijn EOB, maar daaraan is toegevoegd dat in het geval de uitvoering van een EOB tot uitzonderlijk hoge kosten leidt in overleg met de uitvaardigende autoriteit kan worden bezien of een verdeling van kosten kan worden overeengekomen dan wel of wijziging van het EOB mogelijk is.

3. Juridische aspecten

Beoordeling noodzaak en proportionaliteit

In het kaderbesluit is bepaald dat een lidstaat alleen dan een EBB mag uitvaardigen, indien dit in de gegeven zaak noodzakelijk en proportioneel is. De uitvaardigende autoriteit dient na te gaan of aan dit vereiste is voldaan, alvorens een EBB uit te vaardigen (artikel 7 kaderbesluit). De leden van de **VVD**-fractie vroegen of er in Europees verband of op nationaal niveau is voorzien in de mogelijkheid te monitoren of de lidstaten dit vereiste naleven. In antwoord hierop merk ik het volgende op. Op Europees niveau is niet voorzien in een specifiek monitoringsmechanisme ten aanzien van de vereisten van noodzakelijkheid en proportionaliteit bij het uitvaardigen van een EBB. Wel bepaalt artikel 20, tweede lid, van het kaderbesluit dat de bepalingen van het besluit en in het bijzonder de praktische toepassing daarvan, door de Raad zullen worden geëvalueerd. Het ligt voor de hand dat ter gelegenheid van die evaluatie ook zal worden gekeken naar de toepassing door de verschillende lidstaten van

de vereisten van noodzakelijkheid en proportionaliteit in de praktijk. In dit verband kan de parallel worden getrokken met de evaluatie van het kaderbesluit betreffende het Europees aanhoudingsbevel (hierna: EAB) die in 2009 plaatsvond. In het kader van die evaluatie is onder andere aandacht besteed aan de proportionaliteit bij het uitvaardigen van Europees aanhoudingsbevelen (Raadsdocument 8302/4/09 REV 4 CRIMORG 55 COPEN 68 EJN 24 EUROJUST 20, p. 15).

Daarnaast bestaat de mogelijkheid – de leden van de VVD-fractie wezen terecht hierop – wanneer een lidstaat herhaalde problemen ondervindt in de samenwerking met een andere lidstaat die door overleg niet kunnen worden opgelost, dat dit ter kennis wordt gebracht aan de Raad. Maar het ligt uiteraard in de rede dat bij herhaalde problemen in eerste instantie via bilateraal overleg met de desbetreffende lidstaat zal worden geprobeerd tot oplossingen te komen. Een officieel monitorings- of overlegmechanisme is daarvoor niet nodig.

De leden van de **SP**-fractie vroegen of het onvermijdelijk is dat het vereiste van noodzakelijkheid en proportionaliteit alleen ter beoordeling van de uitvaardigende lidstaat staat. Zij wilden graag weten of de Nederlandse regering bereid is alsnog in te zetten op het invoeren van het beginsel dat de uitvoerende autoriteit een EBB mag toetsen aan de eisen van noodzakelijkheid en proportionaliteit. Naar aanleiding van deze vragen merk ik het volgende op. Uit de vragen van deze leden leid ik af dat zij niet zonder meer gerust zijn op een juiste toepassing van de eisen van noodzakelijkheid en proportionaliteit bij het uitvaardigen van een EBB. Voor deze twijfels zie ik voornamelijk geen aanleiding. Voor zover deze voortvloeien uit de ervaringen die met sommige lidstaten zijn opgedaan met betrekking tot het EAB, wijs ik deze leden op het feit dat in het kaderbesluit betreffende het EAB een dergelijk eis van noodzakelijkheid en proportionaliteit niet expliciet is neergelegd, terwijl dat in het onderhavige kaderbesluit wel het geval is. Voorts moet worden benadrukt dat het EAB en het EBB twee onvergelijkbare grootheden zijn. Een EAB heeft steeds één en hetzelfde gevolg voor de betrokkene, namelijk de aanhouding en overlevering naar een andere lidstaat van de opgeëiste persoon. De gevolgen van een EBB voor de betrokkene kunnen zeer verschillend zijn. Zo is het opvragen van reeds in een politieregister vastgelegde gegevens van een geheel andere orde dan een doorzoeking in een woning zonder toestemming van de bewoner. De proportionaliteit van een EBB zal dus per geval kunnen verschillen, afhankelijk van de aard en ernst van de verdenking en de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan het EBB. Voorts wijs ik erop dat in de rechtshulppraktijk in veel gevallen overleg wordt gevoerd tussen de autoriteiten van de uitvaardigende en de uitvoerende lidstaat. Dat zal bij de uitvoering van een EBB niet anders worden. Het is dan ook niet meer dan logisch dat in het geval een EBB zou worden ontvangen dat als evident disproportioneel moet worden aangemerkt, de autoriteiten met elkaar in contact zullen treden om te bezien op welke wijze het beste bijstand aan het onderzoek in de uitvaardigende lidstaat kan worden verleend. Gelet op het voorgaande acht ik de in het kaderbesluit voorgestelde regeling met betrekking tot de eisen van noodzakelijkheid en proportionaliteit alleszins aanvaardbaar en zie ik geen aanleiding in te zetten op wijziging hiervan. Daar komt bij dat de door deze leden voorgestelde introductie van een noodzakelijkheids- en proportionaliteitstoets door de uitvoerende autoriteit, wijziging van het kaderbesluit zou vereisen omdat – zoals deze leden correct opmerken – de tekst van het vastgestelde kaderbesluit een dergelijke toetsing niet toelaat. Gelet op het feit dat inmiddels een verdragwijziging heeft plaatsgevonden (Verdrag van Lissabon), zou wijziging van het kaderbesluit neerkomen op het vaststellen van een nieuwe richtlijn. Ik acht het onaannemelijk dat voor een dergelijke exercitie binnen de Europese Unie voldoende draagvlak zou bestaan. Naar de huidige stand van zaken – zo

beantwoord ik de vraag van deze leden – bevat de ontwerp-richtlijn EOB een zelfde regeling met betrekking tot de eisen van noodzakelijkheid en proportionaliteit als de regeling die is opgenomen in het kaderbesluit EBB.

De leden van de **D66**-fractie wezen op het feit dat pas na een veroordeling kan worden vastgesteld op basis van welke bewijsmateriaal de rechter tot die veroordeling is gekomen en welk bewijsmateriaal derhalve als cruciaal is aan te merken. Vooraf is moeilijk vast te stellen of de uitvoering van een EBB ook daadwerkelijk tot informatie leidt die de rechter bij een veroordeling zal gebruiken. Denkbaar is dat een andere lidstaat wordt gevraagd bepaald bewijsmateriaal te vergaren dat uiteindelijk van geen of ondergeschikt belang blijkt te zijn in de strafzaak. Tegen deze achtergrond vroegen deze leden hoe de regering de toetsing van noodzakelijkheid en proportionaliteit in de uitvaardigende lidstaat inschat, en of niet moet worden gevreesd voor uiteenlopende interpretaties van deze begrippen in de verschillende lidstaten. Ik stel voorop dat de opmerkingen van deze leden op zich juist zijn. Pas uit de uitspraak van de rechter zal blijken op basis van welke bewijsmiddelen hij tot een bewezenverklaring van het tenlastegelegde feit is gekomen. Dit geldt niet alleen in gevallen waarin bewijsmateriaal in een andere lidstaat is vergaard, maar ook in nationale gevallen. Bij de toets van noodzakelijkheid en proportionaliteit gaat het echter niet om de vraag of op voorhand kan worden vastgesteld dat de inzet van de desbetreffende opsporingsbevoegdheid zal leiden tot informatie die de rechter zal gebruiken bij de bewijsvoering, maar om de vraag of het aannemelijk is dat met de inzet van de desbetreffende bevoegdheid relevante informatie zal worden vergaard en of de inzet van die bevoegdheid gegeven de omstandigheden van het concrete geval als proportioneel kan worden aangemerkt.

Gaande het opsporingsonderzoek zal steeds meer informatie beschikbaar komen. Die informatie kan aanwijzingen bevatten bijvoorbeeld dat de verdachte over een bankrekening bij een bank in een andere lidstaat beschikt waar zich vermoedelijk relevante informatie over door de verdachte uitgevoerde transacties bevindt. In dat geval kan het uitvaardigen van een EBB met als doel gegevens van de bank met betrekking tot de rekening van verdachte op te vragen als noodzakelijk worden aangemerkt. Bij de beoordeling van de proportionaliteit zal worden gekeken naar de ernst van het delict waarop het onderzoek zich richt en de ingrijpendheid van de bevoegdheid die nodig is om uitvoering te geven aan het EBB. Het ligt voor de hand dat de toets van noodzakelijkheid en proportionaliteit in andere lidstaten op vergelijkbare wijze zal plaatsvinden. Ik zie dan ook geen aanleiding te vrezen voor verschillende interpretaties van deze begrippen in de lidstaten.

Ne bis in idem

In artikel 13 van het kaderbesluit is bepaald dat de erkenning en uitvoering van een EBB kan worden geweigerd indien de uitvoering ervan in strijd zou zijn met het beginsel van *ne bis in idem*. Deze bepaling is omgezet in het voorgestelde artikel 552yy, eerste lid, onderdeel a, Sv. De leden van de **VVD**-fractie vroegen welke middelen de officier van justitie ten dienste staan om te achterhalen of er in de uitvaardigende lidstaat wellicht sprake is van inbreuk op het *ne bis in idem* beginsel. Hierop kan ik het volgende antwoorden. Alle lidstaten zijn gehouden het beginsel van *ne bis in idem* na te leven en derhalve een persoon niet een tweede keer te vervolgen of te bestraffen voor feiten waarvoor hij eerder is veroordeeld. Dit volgt uit artikel 54 van de Schengen Uitvoeringsovereenkomst en artikel 50 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Dit betekent dat de autoriteiten van een lidstaat geen strafvervolging mogen instellen tegen een verdachte die reeds eerder voor de aan die strafvervolging ten grondslag liggende strafbare feiten is veroordeeld. Het is de verantwoor-

delijkheid van de uitvaardigende lidstaat na te gaan of de verdachte in eigen land wellicht reeds eerder is veroordeeld wegens de feiten die aan de nieuwe strafvervolgung ten grondslag liggen. De in het kaderbesluit opgenomen weigeringsgrond met betrekking tot ne bis in idem beoogt te voorkomen dat de uitvoerende lidstaat moet meewerken aan een strafvervolgung in een andere lidstaat wegens feiten waarvoor de verdachte in die uitvoerende lidstaat eerder is veroordeeld. De officier van justitie kan dit eenvoudig nagaan door het justitiële documentatie systeem te raadplegen. Wanneer hij vermoedt dat sprake is van strijdigheid met het ne bis in idem-beginsel pleegt hij eerst overleg met de uitvaardigende autoriteit. Dit is van belang omdat niet altijd eenvoudig is vast te stellen of sprake is van een strafvervolgung wegens «dezelfde feiten». Overleg hierover kan duidelijkheid bieden.

Toetsing verzoek geheimhouding

Het is mogelijk dat de uitvaardigende lidstaat de uitvoerende lidstaat verzoekt het EBB en de uitvoering ervan geheim te houden. Dit kan noodzakelijk zijn om te voorkomen dat het lopende opsporingsonderzoek in de uitvaardigende lidstaat voortijdig bij de verdachte bekend wordt en deze bewijsmateriaal kan vernietigen of medeverdachten van het onderzoek op de hoogte kan stellen. In antwoord op de vraag van de leden van de **VVD**-fractie of de officier van justitie een verzoek tot geheimhouding toetst of dat dit zonder meer wordt gehonoreerd, merk ik het volgende op. De officier van justitie zal een dergelijk verzoek niet inhoudelijk toetsen, in die zin dat hij beoordeelt of het verzoek om geheimhouding al dan niet terecht is gedaan. Hij heeft immers geen inhoudelijke kennis van het opsporingsonderzoek heeft – dit speelt zich namelijk in de uitvaardigde lidstaat af – en kan dus ook niet goed beoordelen welke omstandigheden een rol spelen bij het verzoek tot geheimhouding. Dat laat evenwel onverlet dat er gevallen denkbaar zijn waarin de officier van justitie niet aan het verzoek zal kunnen voldoen. Er kunnen zich immers omstandigheden voordoen waarin geheimhouding, gelet op de in Nederland geldende procedures, niet mogelijk is. Wanneer de uitvoering van het bevel bijvoorbeeld een doorzoeking ter inbeslag-neming vereist zal van geheimhouding van de doorzoeking geen sprake kunnen zijn. Wanneer de officier van justitie tot het oordeel komt dat niet aan het verzoek kan worden voldaan, zal hij hierover contact opnemen met de uitvaardigende autoriteit zodat deze het bevel in heroverweging kan nemen.

Dubbele strafbaarheid

De leden van de **CDA**-fractie vroegen mij nog eens nader te preciseren waarom Nederland niet eenzelfde voorbehoud heeft gemaakt als Duitsland met betrekking tot het vereiste van dubbele strafbaarheid. Graag voldoe ik aan dit verzoek. Het Duitse voorbehoud waarop deze leden doelen is neergelegd in artikel 23, vierde lid, van het kaderbesluit. Het houdt kort gezegd in dat Duitsland bij zes van de 32 strafbare feiten genoemd in artikel 14 van het kaderbesluit, in tegenstelling tot wat dat artikel bepaalt, de erkenning en tenuitvoerlegging van een EBB dat noopt tot inzet van dwangmiddelen mag weigeren wanneer de dubbele strafbaarheid ontbreekt. Het gaat daarbij om bevelen die zijn uitgevaardigd ter zake van terrorisme, cybercriminaliteit, racisme en vreemdelingenhaat, sabotage, racketeering en afpersing dan wel oplichting. In eerste instantie wilde Duitsland dat voor alle 32 lijstfeiten op Europees niveau geharmoniseerde delictomschrijvingen zouden worden opgesteld. De uitwerking hiervan zou echter leiden tot een zeer omvangrijke en langdurige wetgevingsoperatie, waarvoor onvoldoende steun bij

de andere lidstaten bestond. Uiteindelijk heeft Duitsland deze wens laten varen in ruil voor het hierboven omschreven voorbehoud.

Nederland heeft zich tijdens de onderhandelingen sterk gemaakt voor het opnemen van de territorialiteitsclausule (artikel 13, eerste lid, onderdeel f, van het kaderbesluit). De inzet van Nederland was te voorkomen dat de Nederlandse autoriteiten verplicht zouden worden medewerking te verlenen aan een vervolging wegens een feit dat geheel of voor een belangrijk deel in Nederland is gepleegd en hier niet is strafbaar gesteld of op grond van de geldende vervolgingsrichtlijnen hier niet zou worden vervolgd. De territorialiteitsclausule biedt deze bescherming en is daarmee aanzienlijk ruimer dan het Duitse voorbehoud. Het Duitse voorbehoud is immers beperkt tot de zes hierboven genoemde strafbare feiten en kan alleen worden ingeroepen voor zover de inzet van dwangmiddelen nodig is ter uitvoering van het bevel. De territorialiteitsclausule kan bij alle strafbare feiten, met inbegrip van de 32 lijstfeiten, worden ingeroepen en zelfs in gevallen waarin uitvoering aan het bevel kan worden gegeven zonder dat de inzet van dwangmiddelen is vereist. Bovendien kan op grond van de territorialiteitsclausule ook medewerking aan de uitvoering van een EBB worden geweigerd indien het feit in Nederland weliswaar is strafbaar gesteld, maar ingevolge de vervolgingsrichtlijnen van het openbaar ministerie niet vervolgd zou worden. Dit heeft tot gevolg dat de officier van justitie de uitvoering van een EBB niet alleen kan weigeren indien het feit in Nederland is gepleegd en hier niet strafbaar is – zoals bijvoorbeeld het geval zou zijn bij een met inachtneming van de geldende regels in Nederland uitgevoerde abortus of euthanasie – maar ook indien het feit in Nederland weliswaar is strafbaar gesteld, maar ingevolge de vervolgingsrichtlijnen niet zou worden vervolgd, zoals bijvoorbeeld bij het Nederlandse softdrugsbeleid het geval kan zijn. Het Duitse voorbehoud zou in beide bovengenoemde voorbeelden geen uitkomst bieden. Dit vormde de reden dat Nederland om niet aansluiting te zoeken bij het Duitse voorbehoud, maar in te zetten op van de territorialiteitsclausule als weigeringsgrond, hetgeen is gelukt.

In artikel 14 van het kaderbesluit is bepaald dat een EBB niet kan worden geweigerd op grond van het ontbreken van dubbele strafbaarheid indien het bevel is uitgevaardigd voor een van de 32 in dat artikel opgesomde strafbare feiten en op dat feit in de uitvaardigende lidstaat een gevangenisstraf van tenminste drie jaren is gesteld. De leden van de **D66**-fractie merkten op te vrezen dat de delictsomschrijvingen van deze strafbare feiten niet altijd overeen zullen komen, zeker gelet op de nationale jurisprudentie van de lidstaten. Deze leden vroegen of de regering niet vreest dat delictsomschrijvingen uiteenlopen en hoe de regering problemen hieromtrent voorkomt. Graag merk ik hierover het volgende op. Ten aanzien van de 32 strafbare feiten die op de lijst zijn genoemd is de precieze delictsomschrijving niet langer relevant, nu voor deze feiten geldt dat niet aan het vereiste van dubbele strafbaarheid zal worden getoetst. Dat de precieze delictsomschrijvingen van deze feiten in de verschillende lidstaten kunnen verschillen acht ik overigens ook niet bezwaarlijk omdat consensus over de strafwaardigheid betrekking heeft op het te beschermen rechtsgoed. Hier kan een parallel worden getrokken met de rechtspraak van de Hoge Raad met betrekking tot het vereiste van dubbele strafbaarheid waaruit volgt dat «niet ter zake [doet] of de buitenlandse strafbaarstelling in alle opzichten overeenkomt met de Nederlandse. Voldoende is dat die buitenlandse strafbaarstelling in de kern hetzelfde rechtsgoed beschermt als de Nederlandse strafbaarstelling. In dat geval kan worden gezegd dat een wettelijke bepaling is aan te wijzen op grond waarvan het materiële feit als eenzelfde inbreuk op de Nederlandse rechtsorde strafbaar is gesteld.» (HR 4 februari 2003, LJN AF0451). Dit betekent dat zelf in die gevallen waarin wel aan het vereiste

van dubbele strafbaarheid wordt getoetst, er geen reden is op voorhand problemen te verwachten in verband met verschillen in de precieze formulering van de buitenlandse en de Nederlandse strafbaarstelling.

Territorialiteitsbeginsel

De leden van de **CDA**-fractie vroegen of de territorialiteitsclausule ook onverkort geldt wanneer een EBB betrekking heeft op één van de 32 lijstfeiten genoemd in artikel 14 van het kaderbesluit waarvoor het vereiste van dubbele strafbaarheid niet geldt. Ik kan daarop bevestigend antwoorden. Ook wanneer een EBB is uitgevaardigd in verband met een van de in artikel 14 van het kaderbesluit opgesomde strafbare feiten, kan de uitvoerende lidstaat de tenuitvoerlegging daarvan weigeren op basis van de territorialiteitsclausule (artikel 13, eerste lid, onderdeel f, kaderbesluit). In reactie op het door deze leden naar voren gebrachte voorbeeld, merk ik op dat de officier van justitie de uitvoering van een EBB zal kunnen weigeren indien dit is uitgevaardigd in verband met een strafrechtelijk onderzoek naar een persoon die in Nederland hulp heeft verleend aan illegaal verblijf.

In de memorie van toelichting en in het overleg met de Tweede Kamer, heb ik aangegeven dat de territorialiteitsclausule bescherming biedt tegen buitenlandse strafvervolgung van feiten die in Nederland zijn gepleegd in die zin dat Nederland niet gehouden is bijstand te verlenen aan een dergelijke strafvervolgung. De leden van de **D66**-fractie merkten in verband met deze territorialiteitsclausule op dat er ook andere aangrijpingspunten zijn om vervolgung in te stellen, zoals bijvoorbeeld de nationaliteit van de dader of van het slachtoffer. Deze leden vroegen of deze aangrijpingspunten voldoende zijn afgedekt. Hierop kan ik bevestigend antwoorden. De territorialiteitsclausule kan als weigeringsgrond worden ingeroepen voor in beginsel ieder EBB dat betrekking heeft op een feit dat geheel of voor een belangrijk deel op Nederlands grondgebied heeft plaatsgevonden, ongeacht het aanknopingspunt dat de uitvaardigende lidstaat heeft gekozen voor de instelling van een vervolgung. Wellicht ten overvloede merk ik op dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen de territorialiteitsclausule en het territorialiteitsbeginsel. De territorialiteitsclausule, opgenomen in het voorgestelde artikel 552yy, tweede lid, onderdeel a, Sv is een weigeringsgrond die kan worden ingeroepen indien een EBB is uitgevaardigd vanwege feiten die geheel of voor een belangrijk deel op het grondgebied van de uitvoerende lidstaat zijn gepleegd. Het territorialiteitsbeginsel neergelegd in artikel 2 Wetboek van Strafrecht is een belangrijk aanknopingspunt voor het vestigen en uitoefenen van rechtsmacht en houdt in dat een staat bevoegd is de strafbare feiten die op het eigen grondgebied zijn gepleegd te vervolgen, ongeacht de nationaliteit van de dader. Wanneer een EBB is uitgevaardigd voor een feit dat in Nederland is begaan door een onderdaan van de uitvaardigende lidstaat (actief personaliteitsbeginsel) of tegen een onderdaan van de uitvaardigende lidstaat (passief personaliteitsbeginsel), kan in beginsel de territorialiteitsclausule als weigeringsgrond worden ingeroepen.

Voorts vroegen de leden van de **D66**-fractie hoe de volgende situatie moet worden beoordeeld. Een arts koopt medicijnen in land B en voert daarmee in Nederland een euthanasie uit. Vervolgens wordt de arts in land B strafrechtelijk vervolgd wegens voorbereidingshandelingen voor moord. Deze leden wilden graag weten of de Nederlandse autoriteiten in een dergelijk geval gehouden zijn hun medewerking te verlenen aan bewijsverkrigting ten behoeve van die vervolgung. In het voorbeeld van deze leden kan de officier van justitie de uitvoering van een EBB weigeren op grond van de territorialiteitsclausule. Deze weigeringsgrond kan

worden ingeroepen wanneer het feit naar Nederlands recht wordt geacht «geheel of voor een groot of essentieel deel» te zijn gepleegd op Nederlands grondgebied (artikel 13, eerste lid, onderdeel f, onder i, van het kaderbesluit). Naar Nederlands recht geldt dat de strafbaarstelling van voorbereidingshandelingen een bijzondere vorm van deelneming is aan een ernstig misdrijf, dat in dit geval op Nederlands grondgebied is gepleegd. Naar ik hoop heb ik de uit de vraag van deze leden blijkende ongerustheid op dit punt kunnen wegnemen.

Rechterlijke validatie EBB

Ingevolge het kaderbesluit (artikel 2, onderdeel c) zijn niet alleen de gebruikelijke justitiële autoriteiten – dat wil zeggen een rechter, onderzoeksmagistraat (vgl. rechter-commissaris) of een openbaar aanklager (vgl. officier van justitie) – bevoegd tot het uitvaardigen van een EBB, maar ook andere door de uitvaardigende autoriteit aangewezen autoriteiten voor zover deze als onderzoeksautoriteit in strafzaken optreden en deze ingevolge de nationale wetgeving van de uitvaardigende lidstaat bevoegd zijn opdracht te geven tot bewijsverkrijging in grensoverschrijdende zaken. Deze bepaling is opgenomen omdat in sommige lidstaten bepaalde politiefunctionarissen in hogere rangen bevoegd zijn om rechtshulpverzoeken uit te vaardigen. Omdat een aantal lidstaten tijdens de onderhandelingen aangaf bezwaren te hebben wanneer een politieke autoriteit een EBB zou uitvaardigen dat noodzaakt tot de inzet van dwangmiddelen, is de mogelijkheid van rechterlijke validatie in het kaderbesluit opgenomen. In het wetsvoorstel stel ik voor gebruik te maken van de mogelijkheid die artikel 11, vijfde lid, van het kaderbesluit biedt. Het voorgestelde artikel 552ww, tweede lid, Sv, vereist dat een EBB dat noopt tot de inzet van dwangmiddelen moet zijn uitgevaardigd dan wel gevalideerd door een justitiële autoriteit in de uitvaardigende lidstaat. De leden van de **CDA**-fractie vroegen waarom niet voor alle Europees bewijsverkrijgingsbevelen wordt vereist dat deze door een onafhankelijke rechterlijke autoriteit moeten zijn uitgevaardigd. Graag verduidelijk ik dat het kaderbesluit een dergelijke ruime bepaling niet toelaat. Uit het eerdergenoemde artikel 11, vijfde lid, van het kaderbesluit vloeit voort dat de eis van validatie slechts mag worden gesteld voor zover het bevel noodzaakt tot handelingen die in een vergelijkbare Nederlandse zaak alleen op bevel of met machtiging van een officier van justitie of rechter-commissaris kunnen worden verricht. In de praktijk van het Nederlandse strafprocesrecht gaat het dan om een EBB dat noodzaakt tot de inzet van dwangmiddelen. Dit is de reden dat in het wetsvoorstel de eis van validatie is beperkt tot bevelen die leiden tot de inzet van dwangmiddelen.

Verskil met nationale bevoegdheden bewijsverkrijging

De leden van de **SP**-fractie stelden enkele vragen met betrekking tot het vergaren van bewijs met behulp van bevoegdheden die in een vergelijkbare Nederlandse zaak niet hadden kunnen worden toegepast. Zij wezen erop dat deze uitzondering weliswaar slechts twee zeer specifieke gevallen betreft, maar gaven aan dit toch onjuist te vinden. In het bijzonder wezen deze leden op de bevoegdheid tot het vorderen van gevoelige gegevens. Zij gaven aan te vrezen dat Nederland door het verschaffen van deze gegevens wellicht zou meewerken aan het tot stand komen van een veroordeling wegens een feit dat in Nederland niet strafbaar is en tot welke straffeloosheid Nederland op grond van de Grondwet verplicht zou zijn. Ook achten deze leden dit in strijd met artikel 14 EVRM. Zij drongen erop aan de norm van artikel 126nf Sv, die – zo gaven deze leden aan – ook een Europese norm zou dienen te zijn, niet los te laten. Graag verduidelijk ik de bepaling waarop deze leden doelen. Ik zal daarbij op de verschillende naar voren gebrachte aspecten ingaan. De in

het kaderbesluit opgenomen regeling houdt kort gezegd het volgende in. De uitvoering van een EBB geschiedt met toepassing van het nationale strafprocesrecht van de uitvoerende lidstaat. Wanneer bepaalde bevoegdheden moeten worden toegepast ter uitvoering van een EBB, dan geldt als uitgangspunt dat deze slechts kunnen worden ingezet wanneer deze in een vergelijkbare nationale zaak ook hadden kunnen worden ingezet. Zijn bevoegdheden nodig die in een vergelijkbare Nederlandse zaak niet zouden kunnen worden ingezet, dan kan de uitvoering van het EBB worden geweigerd op grond van het voorgestelde artikel 552yy, eerste lid, onderdeel c, Sv. Uitzondering op deze hoofdregel geldt voor die gevallen waarin een EBB is uitgevaardigd in verband met een verdenking wegens een van de 32 in artikel 14 genoemde strafbare feiten en op het desbetreffende strafbare feit in de uitvaardigende lidstaat een gevangenisstraf van ten minste drie jaren is gesteld. In dat geval moet de uitvaardigende lidstaat steeds in staat zijn het EBB uit te voeren, ook indien een bevoegdheid nodig is die in een vergelijkbare nationale zaak niet zou kunnen worden toegepast. Voor Nederland heeft deze bepaling gevolgen in twee specifieke gevallen: inbeslagneming van een aan de post toevertrouwde brief (artikel 100 Sv) respectievelijk het vorderen van de inhoud van een e-mail bij een internet provider (artikel 126ng, tweede lid, Sv) en het vorderen van gevoelige gegevens (artikel 126nf Sv). Voor deze bevoegdheden geldt dat zij in een Nederlandse zaak alleen kunnen worden toegepast indien er een verdenking is van een strafbaar feit waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten. Het gaat hierbij dus om feiten waarop in Nederland een gevangenisstraf van vier jaren of meer is gesteld dan wel feiten waarvoor een lagere strafbedreiging geldt, maar die zijn opgesomd in artikel 67, eerste lid, onderdeel b of c, Sv. Voor het vorderen van de inhoud van e-mailverkeer of van gevoelige gegevens geldt tevens het vereiste dat het strafbare feit naar zijn aard of in samenhang met andere strafbare feiten een ernstige inbreuk op de rechtsorde oplevert.

De uitzondering die in het kaderbesluit is geregeld en waarop de leden van de SP-fractie doelen komt er in concreto op neer dat in het geval voor de uitvoering van een EBB dat betrekking heeft op een van de 32 lijstfeiten de inzet van een van de twee hierboven genoemde specifieke bevoegdheden is vereist, in plaats van de drempel van een strafbedreiging naar Nederlands recht van vier jaren of meer (d.w.z. een delict waarvoor voorlopige hechtenis mogelijk), de drempel van een strafbedreiging naar het recht van de uitvaardigende lidstaat van drie jaren of meer geldt. Ik acht het van belang dit te benadrukken, omdat dit betekent dat de inzet van de bevoegdheid nog steeds is beperkt tot ernstige strafbare feiten. Bovendien wijs ik deze leden, wellicht ten overvloede, op artikel 7, onderdeel b, van het kaderbesluit waaruit voortvloeit dat de uitvaardigende autoriteit alleen dan een bevel strekkende tot het vorderen van gevoelige gegevens mag uitvaardigen indien deze gegevens in een vergelijkbare nationale zaak volgens het nationale recht van de uitvaardigende lidstaat en onder de gegeven omstandigheden eveneens hadden kunnen worden gevorderd. Gelet op de geldende criteria en waarborgen van het kaderbesluit en de noodzaak van gegevensuitwisseling tussen de lidstaten ten behoeve van een adequate criminaliteitsbestrijding ben ik, anders dan deze leden, dan ook van oordeel dat de in het kaderbesluit neergelegde regeling aanvaardbaar is.

De vrees dat deze bevoegdheid zou kunnen leiden tot een situatie waarin Nederland gehouden is mee te werken aan een strafrechtelijke vervolging die in strijd zou zijn met de Nederlandse grondwet, deel ik niet. In het hypothetische geval dat een lidstaat een persoon strafrechtelijk zou vervolgen voor een feit dat in Nederland niet strafbaar is en waarvan strafbaarstelling in strijd moet worden geacht met de fundamentele rechten zoals onder andere neergelegd in de Nederlandse grondwet en Nederland door middel van een EBB om bijstand zou worden verzocht ten

behoefte van die vervolging, zal Nederland niet gehouden zijn die medewerking te verlenen. Artikel 1, derde lid, van het kaderbesluit bevestigt immers dat het kaderbesluit van toepassing is onverminderd de verplichting van de lidstaten tot eerbiediging van grondrechten en fundamentele rechtsbeginselen zoals neergelegd in artikel 6 van het Verdrag betreffende de Europese Unie (oud), waarin onder andere naar het EVRM wordt verwezen. Het kaderbesluit laat alle verplichtingen die in dat verband op de justitiële autoriteiten rusten onverlet. Dit betekent dat erkenning en uitvoering van een EBB met de hierboven omschreven strekking zou worden geweigerd.

Op welke wijze het vorderen en verstrekken van gevoelige gegevens in de hierboven genoemde gevallen in strijd zou zijn met artikel 14 EVRM (verbod van discriminatie), zoals deze leden stellen, is mij niet geheel duidelijk. Het vorderen van gevoelige gegevens in de in artikel 126nf Sv genoemde gevallen vormt geen inbreuk op het discriminatieverbod. Moeilijk valt in te zien dat het vorderen van die gegevens ten behoeve van een opsporingsonderzoek met betrekking tot een van de 32 lijstfeiten waarop in de uitvaardigende lidstaat een gevangenisstraf van tenminste drie jaren is gesteld, wel sprake zou zijn van strijdigheid met het discriminatieverbod.

De vraag van deze leden of de regering het mogelijk acht over dit punt alsnog te onderhandelen, beantwoord ik ontkennend. In de eerste plaats heb ik aangegeven dat ik de regeling alleszins aanvaardbaar vind. In de tweede plaats acht ik het, zoals ik in het voorgaande onder «Beoordeling noodzaak en proportionaliteit» reeds heb aangegeven, niet aannemelijk dat er bij de andere lidstaten steun zou bestaan voor het heronderhandelen over bepaalde onderdelen van het kaderbesluit.

Ten slotte drongen de leden van de SP-fractie erop aan de norm van artikel 126nf Sv, die – zo stelden deze leden – op grond van het EVRM een Europese norm zou dienen te zijn, niet los te laten. Graag merk ik hierover het volgende op. Artikel 8 EVRM waarborgt het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Ingevolge het tweede lid van artikel 8 is een beperking van dat recht alleen toegestaan voor zover daarin «bij de wet is voorzien» en dit «in een democratische samenleving noodzakelijk is» in het belang van enkele met name genoemde doelen, waaronder het voorkomen van strafbare feiten. Onder het voorkomen van strafbare feiten wordt ook de opsporing en vervolging van strafbare feiten begrepen. Deze norm geldt voor alle lidstaten van de Europese Unie. Dat laat echter onverlet dat de lidstaten, binnen de algemene kaders die uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voortvloeien, een eigen beoordelingsruimte toekomt ten aanzien van de wijze waarop zij een bevoegdheid die inbreuk maakt op artikel 8 EVRM nationaal regelen. Het is dus denkbaar dat de voorwaarden voor het vorderen van gevoelige gegevens ingevolge het nationale recht van een andere lidstaat niet exact dezelfde zijn als de in artikel 126nf Sv neergelegde voorwaarden. Dat betekent echter geenszins dat het recht van die andere lidstaat niet in overeenstemming zou zijn met artikel 8 EVRM.

De leden van de **D66**-fractie wezen eveneens op de bovenomschreven uitzondering op de hoofdregel dat een EBB zal worden uitgevoerd met toepassing van bevoegdheden die in een vergelijkbare nationale zaak onder de gegeven omstandigheden eveneens zouden kunnen worden ingezet. De vragen die deze leden hierover hebben gesteld, lijken echter op een misverstand te berusten. Deze leden gingen er in hun vraagstelling namelijk van uit dat er geen wettelijke basis zou zijn voor de toepassing van twee hierboven omschreven bevoegdheden bij de uitvoering van een EBB. Graag verduidelijk ik dat wel in een wettelijke regeling is voorzien. Toepassing van de genoemde bevoegdheden is namelijk geregeld in het voorgestelde artikel 552aaa, derde lid, Sv jo. artikel 126nf Sv respectievelijk artikel 110 en 126ng, tweede lid, Sv. Het voorgestelde artikel 552aaa,

eerste lid, Sv bevat de hoofdregel dat de uitvoering van een EBB geschiedt overeenkomstig de toepasselijke bepalingen van het Wetboek van Strafvordering. In het voorgestelde artikel 552aaa, derde lid, Sv is bepaald dat wanneer het EBB betrekking heeft op een van de 32 lijstfeiten en op het desbetreffende feit in de uitvaardigende lidstaat een gevangenisstraf van ten minste drie jaren is gesteld, de benodigde bevoegdheden ook kunnen worden ingezet buiten de in de toepasselijke bepalingen opgenomen gevallen. Aanvullende regelgeving is derhalve niet nodig.

Rechtszekerheid

De leden van de **D66**-fractie stelden een aantal vragen in verband met het voorgestelde artikel 552aaa, vijfde lid, Sv. Daarin is bepaald dat de officier van justitie of de rechter-commissaris bij de uitvoering van een EBB zo veel mogelijk de door de uitvaardigende autoriteit in het bevel aangegeven termijnen en vormvoorschriften in acht neemt, voor zover zulks niet strijdig is met de grondbeginselen van het Nederlandse recht. Deze bepaling geeft uitvoering aan artikel 12 van het kaderbesluit. Deze leden wezen op het belang van rechtszekerheid en gaven aan dat een verdachte in Nederland mag rekenen op toepassing van Nederlands strafprocesrecht, zoals bijvoorbeeld de cautieplicht. Verwijzend naar de toepassing van buitenlandse vormvoorschriften, vroegen deze leden of de regering niet vreest dat de verdachte niet meer weet waar hij aan toe is. Deze leden vroegen voorts of de rechtszekerheid in zijn algemeenheid niet een fundamenteel rechtsbeginsel is waardoor niet-Nederlandse vormvoorschriften achterwege kunnen blijven. De door deze leden gestelde vragen bieden mij de gelegenheid de achtergrond en inhoud van deze bepaling te verduidelijken. Graag stel ik voorop dat ook ik van oordeel ben dat rechtszekerheid voor de verdachte een belangrijk beginsel is in het strafprocesrecht. Zoals ik in het voorgaande heb aangegeven, zal een EBB in Nederland worden uitgevoerd overeenkomstig het Nederlandse strafprocesrecht (artikel 552aaa, eerste lid). Nederlandse bepalingen zoals de cautieplicht zijn ten volle van kracht. De vormvoorschriften die in artikel 12 van het kaderbesluit worden genoemd, moeten worden gezien als aanvulling op de Nederlandse regels. De achterliggende gedachte bij de bepaling is de volgende. Wanneer een lidstaat een andere lidstaat vraagt om bijstand te verlenen bij het vergaren van bewijsmateriaal, is het van belang dat de vergaarde voorwerpen of informatie ook daadwerkelijk als bewijs kunnen worden toegelaten in de strafzaak in de uitvaardigende lidstaat. Voor sommige lidstaten geldt dat het nationale strafprocesrecht vereist dat bepaalde procedures worden gevolgd bij het vergaren van bewijs, ook wanneer dit het buitenland geschiedt. Veelal gaat het hierbij om eisen die juist in het belang van de verdachte zijn. Bekende voorbeelden die in het kader van het EBB kunnen spelen zijn de eis dat de raadsman van verdachte bij een doorzoeking aanwezig is. Een ander voorbeeld betreft de eis van het documenteren van de bewijsketen («chain of evidence»), zodat de rechter kan nagaan hoe is omgegaan met het bewijsmateriaal vanaf het moment dat het is in beslag genomen tot de terechtzitting. Ten slotte kan als voorbeeld worden genoemd de aanwezigheid van een opsporingsambtenaar van de uitvaardigende lidstaat bij het verrichten van bepaalde onderzoekshandelingen. Deze kan vervolgens zo nodig in de strafzaak in de uitvaardigende lidstaat uit eigen waarneming verklaren over de uitvoering van het EBB. Het naleven van deze vormvereisten en procedures beoogt te voorkomen dat de inspanningen van de uitvoerende lidstaat achteraf zinloos blijken te zijn geweest omdat de rechter vanwege het niet naleven van bepaalde vormvereisten het bewijs buiten beschouwing laat. Door reeds in het bevel aan te geven dat bepaalde vormvoorschriften in acht moeten worden genomen, kan de uitvoerende lidstaat hiermee rekening houden. Van een dreigende inbreuk op het beginsel van rechtszekerheid is in de genoemde gevallen naar mijn

oordeel geen sprake. Wanneer echter de uitvaardigende lidstaat zou verzoeken om inachtneming van bepaalde vormvereisten die een wezenlijke inbreuk zouden maken op de rechten van verdachte zoals deze hem in het Nederlandse strafprocesrecht toekomen, dan kan daartegen weldegelijk bezwaar bestaan en kan navolging achterwege blijven met een beroep op strijdigheid met de grondbeginselen van het Nederlandse recht. Ook wanneer navolging van de buitenlandse voorschriften zou leiden tot een wijze van bewijsgaring die naar Nederlands recht als onrechtmatig moet worden aangemerkt, zo beantwoord ik de vraag van deze leden, zal geen gehoor worden gegeven aan het verzoek de gevraagde vormvoorschriften in acht te nemen.

4. Gebruik van verkregen bewijs en persoonsgegevens

Op grond van artikel 10 van het kaderbesluit kunnen persoonsgegevens die zijn verkregen via de uitvoering van een EBB, ook worden gebruikt in andere strafrechtelijke procedures dan de procedure waarvoor het EBB is uitgevaardigd, in andere gerechtelijke en administratieve procedures die rechtstreeks verband houden met strafrechtelijke procedures of ter voorkoming van een onmiddellijke en ernstige bedreiging van de openbare orde. Zoals in de memorie van toelichting is aangegeven, komt deze bepaling overeen met de artikel 11 van het kaderbesluit nr. 2008/977/JBZ van de Raad van 27 november 2008 over de bescherming van persoonsgegevens die worden verwerkt in het kader van de politie en justitiële samenwerking in strafzaken (PbEU L 350) (hierna: kaderbesluit dataprotectie). Indien de uitvaardigende lidstaat de verkregen gegevens voor een ander doel wil gebruiken, dient zij hiervoor de toestemming van de uitvoerende autoriteit te verkrijgen. De leden van de **VVD**-fractie vroegen hoe deze toestemming wordt verleend en op welke wijze controle op het gebruik van via een EBB verkregen persoonsgegevens mogelijk is. Graag kan hierop het volgende antwoorden. Indien een andere lidstaat de via een EBB verkregen persoonsgegevens wil gebruiken voor een ander doel dan de doelen waarvoor het gebruik zonder meer is toegestaan, dient daarvoor toestemming te worden gevraagd aan de bevoegde autoriteit van de verstreckende lidstaat. Dit betreft in Nederland de politie en de officier van justitie. Controle op het gebruik van via een EBB verstrekte gegevens kan plaatsvinden op basis van 10, tweede lid, van het onderhavige kaderbesluit en het daarmee overeenkomstige artikel 15 van het kaderbesluit dataprotectie. In de genoemde artikelen is bepaald dat de lidstaat die de gegevens heeft ontvangen op verzoek van de lidstaat die de gegevens heeft verstrekt deze lidstaat dient te informeren over het gebruik van de verstrekte gegevens.

De leden van de **VVD**-fractie stelden ook enkele vragen in verband met de verstrekking van gegevens die in de DNA-databank zijn vastgelegd. Deze leden wezen op het feit dat in artikel 4, tweede lid, onderdeel d, van het kaderbesluit is bepaald dat een EBB niet kan worden gebruikt om een andere lidstaat te verzoeken lichaamsmateriaal van een persoon af te nemen, zoals een monster wangslimvlies voor DNA-onderzoek of vingerafdrukken. Deze leden wilden weten of dit ook betekent dat een EBB niet kan worden gebruikt voor het verkrijgen van reeds in een DNA-databank vastgelegde gegevens. Ook vroegen deze leden of de genoemde gegevens wellicht onder de uitsluiting van gegevens uit strafregisters kunnen worden gebracht. Een EBB kan – zo beantwoord ik de vragen van deze leden – ook worden gebruikt om gegevens met betrekking tot DNA-profielen die reeds zijn opgenomen in een DNA-databank op te vragen. Hiervan kan bijvoorbeeld sprake zijn bij personen die reeds eerder verdachte waren in een Nederlandse strafzaak en waarvan uit dien hoofde een DNA-monster is afgenomen en DNA-profielen in de databank zijn vastgelegd. De volgende situatie is in

de praktijk denkbaar. Op basis van het Besluit 2008/615/JBZ inzake de intensivering van de grensoverschrijdende samenwerking, in het bijzonder ter bestrijding van terrorisme en grensoverschrijdende criminaliteit worden DNA-profielen uit DNA-databanken in een aantal lidstaten van de EU automatisch met elkaar vergeleken. Indien die vergelijking leidt tot een zogenoemde «hit», kan de lidstaat waar de DNA-profielen zijn opgeslagen met behulp van een EBB worden gevraagd de achterliggende gegevens die bij het desbetreffende DNA-profiel horen, zoals de naam van de betrokkene, te verstrekken. De DNA-gegevens, zo vermeld ik voor de volledigheid, worden niet aangemerkt als «gegevens over strafrechtelijke veroordelingen uit strafregisters» en vallen dus niet onder de uitzondering van artikel 4, derde lid, van het kaderbesluit.

De leden van de **D66**-fractie vroegen of de uitvaardigende autoriteit, wanneer deze de verstrekte gegevens voor een ander doel dan het strafproces gebruikt, zoals bijvoorbeeld ter voorkoming van een onmiddellijke en ernstige bedreiging van de openbare orde, verplicht is de uitvoerende autoriteit of de verdachte hiervan op de hoogte te stellen. Hierover merk ik het volgende op. Wanneer de uitvaardigende lidstaat de verstrekte gegevens wil gebruiken voor één van de in artikel 10, eerste lid, onderdeel a, b of c, van het kaderbesluit genoemde doelen dan behoeft de uitvaardigende lidstaat hiervan geen kennisgeving te doen aan de lidstaat die de gegevens heeft verstrekt. Of de autoriteiten in de uitvaardigende lidstaat gehouden zijn de verdachte hiervan op de hoogte te stellen, zal afhangen van het nationale recht van die lidstaat. Naar Nederlands recht bestaat er geen verplichting om de verdachte hiervan op de hoogte te stellen. Het onderhavige kaderbesluit en het kaderbesluit dataprotectie verplichten evenmin tot een dergelijke kennisgeving. Het informeren van de betrokkene over het gebruik van de verstrekte gegevens door de ontvangende lidstaat kan in de praktijk tot een extra werklast leiden, zeker in de gevallen waarin de precieze verblijfplaats van de betrokkene bij de politie niet bekend is. Daar komt bij dat een dergelijke informatieverstrekking het opsporingsonderzoek ernstig kan belemmeren.

De aan een uitvaardigende lidstaat verstrekte gegevens vallen onder de nationale regels betreffende de verwerking van persoonsgegevens van die lidstaat. In dit verband merkten de leden van de **D66**-fractie op dat binnen de EU minimumnormen gelden voor de verwerking van persoonsgegevens en dat niet valt uit te sluiten dat de Nederlandse wetgeving strengere regels bevat. Tegen deze achtergrond vroegen deze leden of de regering kan toezeggen dat zij zich inzet om uitgeleverd bewijs, na het afdoen van het strafproces in de uitvaardigende lidstaat, terug te krijgen om het volgens de Nederlandse wetgeving te verwerken. Ook wilden deze leden graag weten of de regering bereid is het College bescherming persoonsgegevens als adviserende instantie hierover in te schakelen. Graag beantwoord ik deze vragen als volgt. Ik stel voorop dat deze leden terecht opmerken dat de nationale regels betreffende de bescherming van persoonsgegevens tussen de lidstaten kunnen verschillen. Maar voor alle lidstaten geldt dat zij gehouden zijn het niveau van gegevensbescherming zoals neergelegd in het kaderbesluit dataprotectie dienen na te leven. Dat kaderbesluit vereist bijvoorbeeld ook dat iedere lidstaat beschikt over een of meer onafhankelijke toezichhoudende autoriteiten die toezicht houden op de naleving van de in het kaderbesluit dataprotectie opgenomen voorschriften. Hieruit vloeit voort dat, ongeacht mogelijke verschillen in nationale regelgeving tussen de lidstaten, naar mijn oordeel in alle lidstaten een voldoende niveau van gegevensbescherming is gewaarborgd. De suggestie van deze leden om de uitvaardigende lidstaat te verzoeken de gegevens terug te geven wanneer deze voor het strafvorderlijk gebruik niet langer nodig zijn, komt erop neer dat de uitvaardigende lidstaat wordt verzocht de gegevens in de eigen systemen te

wissen. De persoonsgegevens die zijn vergaard ter uitvoering van een EBB, worden immers voorafgaand aan de verstrekking aan de uitvaardigende autoriteit eerst in de Nederlandse systemen voor politiegegevens vastgelegd. Aangezien de toepasselijke bepalingen voor het gebruik van gegevens die zijn verstrekt in het kader van de strafrechtelijke samenwerking bepalen dat de verstrekte gegevens ook legitiem voor andere doeleinden dan het strafproces in het kader waarvan het EBB is uitvaardigd kunnen worden gebruikt, ligt het niet in de rede om de uitvaardigende lidstaat te verzoeken de verstrekte gegevens te wissen zodra deze voor het strafvorderlijk gebruik niet langer nodig zijn. Daar komt bij dat de toepasselijke kaderbesluiten geen grondslag bieden voor een dergelijk verzoek. Tot nu toe bestaan er geen afspraken met andere staten over het retourneren van gegevens die zijn verstrekt in het kader van de wederzijdse rechtshulp. Het is ook niet waarschijnlijk dat dergelijke afspraken op de instemming van andere lidstaten kunnen rekenen vanwege de hieraan verbonden uitvoeringslasten. Ik zie dan ook vooralsnog geen aanleiding het College bescherming persoonsgegevens over het bovenstaande om advies te vragen.

5. Tot slot

De leden van de **D66**-fractie stelden tot slot nog enkele vragen met betrekking tot het in acht nemen van buitenlandse vormvoorschriften bij de uitvoering van een EBB. Deze leden vroegen of de regering het voldoende mogelijk acht dat in Nederland opgeleide officieren van justitie op een correcte wijze bewijs verzamelen met een korte, schriftelijke instructie in niet-Nederlands procesrecht. Ook wilden deze leden weten of de computersystemen voldoende flexibel zijn om vormvoorschriften van andere landen op te volgen. Graag beantwoord ik deze vragen als volgt. In paragraaf 3 van deze memorie van antwoord onder «Rechtszekerheid» ben ik tamelijk uitgebreid ingegaan op de achtergrond van de bepaling waarop deze leden doelen en op het soort van vormvoorschriften waaraan in dit verband moet worden gedacht. Het gaat er hierbij niet om dat de uitvoering van het EBB geheel of voor een belangrijk deel met toepassing van buitenlands strafprocesrecht geschiedt, maar om praktische procedures, zoals de aanwezigheid van de raadsman van verdachte of van buitenlandse opsporingsambtenaren bij een doorzoeking, die de bruikbaarheid van het verkregen materiaal in de strafzaak in de uitvaardigende lidstaat vergroten. Dit zal derhalve geen ingewikkelde instructies over buitenlands procesrecht voor de Nederlandse opsporingsambtenaren vergen en ook geen aanpassing van de computersystemen van de politie. De wijze waarop uitvoering is gegeven aan het EBB, al dan niet met in achtname van bepaalde door de uitvaardigende lidstaat verzochte vormvoorschriften, zal gerelateerd worden in een proces-verbaal dat in de bestaande computersystemen zal kunnen worden verwerkt.

De minister van Veiligheid en Justitie,
I. W. Opstelten