

Vergaderjaar 2017–2018

**34 032**

## **Wijziging van het Wetboek van Strafvordering tot vastlegging van het recht op bronbescherming bij vrije nieuwsgaring (bronbescherming in strafzaken)**

**C**

### **MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 14 juni 2018

#### **1. Inleiding**

De leden van de **VVD-fractie** ben ik erkentelijk voor de steun die zij geven aan de aanpak die in het wetsvoorstel is gekozen en die zij evenwichtig oordelen, vooral in verband met de opdracht aan de rechter die moet beslissen of een beroep op bronbescherming terecht is gedaan. Graag zal ik de door deze leden gestelde vragen hierna beantwoorden.

De leden van de fractie van **Groen Links** en **ChristenUnie** dank ik voor de getoonde belangstelling; graag ga ik ook op hun vragen en opmerkingen nader in.

#### **2. Reikwijdte wet**

De leden van de **GroenLinksfractie** vragen naar de gevallen waarin het verschoningsrecht zou moeten wijken voor het maatschappelijk belang. Zij verwijzen naar de wetgeving in België; zij willen weten welke belangenafweging plaats vindt en volgens welke procedure dat gebeurt.

Bij de voorbereiding van het wetsvoorstel is gezien of in buitenlandse wetgeving aanknopingspunten konden worden gevonden voor nadere regeling. In België is doorbreking van bronbescherming alleen mogelijk ter voorkoming van nog te plegen misdrijven. Mijn ambtsvoorganger en ik zijn evenwel van oordeel dat dit ook moet kunnen voor gepleegde zeer ernstige misdrijven en ter beëindiging van die misdrijven. In Duitsland is de mogelijkheid tot doorbreking van de bronbescherming beperkt tot een aantal specifieke delicten (kortweg misdrijven tegen de staatsveiligheid en de democratische rechtsstaat, misdrijven tegen de seksuele integriteit en witwasmisdrijven). Mij spreken dergelijke categorische beperkingen niet aan, omdat niet ondenkbaar is dat bij delicten als ernstige milieumisdrijven of grootschalige fraude doorbreking van het recht op bronbescherming onder omstandigheden aan de orde kunnen zijn. Het is beter dat de rechter-commissaris in concreto beoordeelt welke belangen in het geding zijn en welk gewicht daaraan moet worden toegekend. De

bewoordingen van artikel 218a, tweede lid, zijn zo gekozen dat alleen indien bij het onbeantwoord blijven van vragen een onevenredig grote schade wordt toegebracht aan zwaarderwegende maatschappelijk belangen, een beroep van een getuige op bronbescherming kan worden afgewezen. Daaruit blijkt al dat die maatschappelijk belangen evident zwaarder moeten wegen, voordat het verschoningsrecht kan worden doorbroken. In de jurisprudentie van het EHRM zijn criteria geformuleerd die bij die afweging met het oog op beperking van de bronbescherming moeten worden gemaakt. Als gerechtvaardigde gronden voor beperking van bronbescherming zijn aangemerkt:

- bescherming van één of meer van de in artikel 10, tweede lid, EVRM genoemde belangen (bescherming van de staatsveiligheid, bescherming van de openbare orde en het voorkomen van misdrijven);
- mits daarbij gebruik wordt gemaakt van bevoegdheden die bij de wet zijn voorzien;
- de aard van het (vermoedelijk) bedreigde belang en de mate waarin dat wordt bedreigd het gebruik van die bevoegdheden kan rechtvaardigen;
- het oordeel dat ter bescherming van het (vermoedelijk) bedreigde belang moet worden opgetreden op een voldoende feitelijke basis berust,
- de vraag of de door toepassing van deze bevoegdheid veroorzaakte inbreuk op het journalistieke verschoningsrecht de toets aan proportionaliteit en subsidiariteit kan doorstaan, waarin besloten ligt dat het voorgenomen gebruik van de inbreukmakende bevoegdheid in redelijkheid als onvermijdelijk kan worden beschouwd.

Met de bewoordingen van artikel 218a, waarin van de rechter een uitdrukkelijke afweging wordt gevergd van de in het geding zijnde belangen, is gestipuleerd dat het belang van de bronbescherming alleen kan worden doorbroken ten behoeve van een zwaarderwegend maatschappelijk belang waaraan onevenredig grote schade wordt toegebracht. Daarmee is aan deze criteria voldaan. Het betreft immers een belangenafweging door de rechter gemaakt op grond van een wettelijke regeling, waarin de toetsing plaats vindt van door de wetgever erkende belangen.

De procedure volgens welke in het opsporingsonderzoek de afweging plaatsvindt is, waar de getuige door de rechter-commissaris wordt verhoord en zich bij het beantwoorden van vragen beroept op bronbescherming. Mogelijk is ook dat degene bij wie voorwerpen in beslag worden genomen, zich daartegen verzet met een beroep op bronbescherming. In deze gevallen zal de rechter-commissaris of de raadkamer moeten beoordelen of het beroep terecht is gedaan. Indien tijdens het onderzoek op de terechtzitting een beroep op bronbescherming wordt gedaan, kan de rechtbank het beroep zelf beoordelen of verwijzen naar de rechter-commissaris voor een verhoor dat niet in het openbaar plaats vindt. De rechter-commissaris dient op grond van artikel 177a Sv door de officier van justitie te worden voorzien van de inlichtingen die nodig zijn voor een goede uitoefening van zijn taak.

### **3. Begrippen «journalist» en «publicist».**

De leden van de **VVD-fractie** onderschrijven het standpunt van de regering dat er geen vaste omlijning van het beroep van journalist kan worden gegeven. Voor deze beroepsgroep kunnen geen algemeen geldende normen en kwaliteitsstandaarden worden vastgesteld. Zij merken ook terecht op dat bij de journalisten intern verdeeldheid bestaat over de omvang en reikwijdte van de normen. Niettemin blijft zowel de individuele journalist als de individuele publicist (civielrechtelijk) verantwoordelijk voor de juistheid en feitelijke van zijn berichten.

Publicaties die aantoonbaar in strijd zijn met de zorgvuldigheid die in het maatschappelijk verkeer betaamt, kunnen op grond van een actie uit onrechtmatige daad door degene die daarvan schade heeft ondervonden, worden aangepakt. De omstandigheid dat een journalist of publicist zich bij zijn feitenrelaas aan bepaalde zorgvuldigheidsnormen heeft gehouden kan zeker een factor zijn bij de beoordeling van de juistheid van het beroep op bronbescherming in strafzaken, maar dat is niet de enige. Ook bij zorgvuldig tot stand gekomen publicaties kan doorbreking van het recht op bronbescherming aan de orde zijn, namelijk als er een evident hoger maatschappelijk belang aanwezig is dat dat noodzakelijk maakt.

De leden van de **GroenLinksfractie** vragen naar de «regelmaat» waarmee een journalist of publicist zou moeten publiceren om voor bronbescherming in aanmerking te kunnen komen. Deze leden veronderstellen terecht dat de regelmaat van publiceren niet de enige en belangrijkste factor bij de beoordeling van een beroep op bronbescherming is. Naarmate iemand meer (al dan niet ad hoc) in het kader van nieuwsgaring heeft gepubliceerd is het evenwel duidelijker en ook tevoren beter kenbaar voor politie en justitie dat iemand deze hoedanigheid toekomt. Denkbaar is dat beginnende journalisten of publicisten in het bezit komen van gegevens afkomstig van te beschermen bronnen en daarover publiceren; bij het onthullen van maatschappelijke misstanden weegt de vrijheid van nieuwsgaring zwaar. Het ontbreken van ervaring bij publicaties kan een terecht beroep op bronbescherming naar mijn oordeel niet in de weg staan. Het navolgen van het advies van de Studiecommissie Journalistieke Bronbescherming «dat eenieder die professioneel of regelmatig een bijdrage levert aan het verspreiden van informatie aan het publiek via een medium» in aanmerking kan komen voor bronbescherming, biedt hierbij geen soelaas, omdat het daarbij gaat om een verwijzing naar «professioneel» of «regelmatig». Bij ontbreken van professionele kenmerken zoals hiervoor al in het antwoord op vragen van de leden van de **VVD-fractie** beschreven, geeft dit criterium ook geen duidelijke aanknopingspunten.

De leden van de fractie van de **ChristenUnie** geven de voorkeur aan een ruimere uitleg van begrip «journalist» boven een aanvulling van de wettekst met «de publicist». Zij erkennen wel met de regering dat dit beroep met de opkomst van internet en social media verandert. Eerder is aan de orde geweest of de uitleg die aan «journalist» in de nieuwe Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (hierna Wiv 2017) niet gelijklopend zou moeten zijn als die in het Wetboek van Strafvordering. De Wiv 2017 gaat uit van een beperking van bronbescherming tot de journalist in de uitoefening van zijn beroep of de voor zijn werkzaamheden betaalde journalist. Om de redenen die hiervoor uiteen zijn gezet is tussen de betrokken ambtsvoorgangers uit het vorige kabinet afgesproken dat rekening moest worden gehouden met de uiteenlopende aard van het werkterrein van de inlichtingendiensten en dat van politie en justitie. De inlichtingendiensten hebben behoefte aan striktere begrenzing van het begrip journalist en dus meer armslag voor doorbreking, veelal in een fase voor publicatie. In het kader van de strafvordering kan een volledige afweging van de gegrondheid van een beroep op bronbescherming in het opsporingsonderzoek door de rechter-commissaris en later door de rechtbank worden gemaakt. Dat komt ook tegemoet aan de belangen van de vrije nieuwsgaring in een democratische rechtsstaat, zoals meermalen bepleit door de Nederlandse Vereniging van Journalisten. De beperkter reikwijdte van journalist in de Wiv 2017 is gebaseerd op de verwijzing naar de definitie gebruikt door de Raad van Europa uit 2000, die in het geheel geen rekening heeft kunnen houden met de opkomst van burgerjournalistiek. Het is naar mijn oordeel uiteindelijk duidelijker om in de wet tot uitdrukking te brengen dat het in strafzaken om een potentieel

grotere groep kan gaan dan de «journalist» zoals nader omschreven in de toelichting op de Wiv 2017.

Deze leden vragen voorts waarom niet is gekozen voor aansluiting bij regelgeving in omliggende landen. In de Belgische omschrijving komt een verwijzing naar de journalist in loondienst voor. Dat lijkt, mij zoals eerder uiteengezet, niet meer passend in de huidige tijd. Ook in de Duitse omschrijving is een verwijzing naar beroepsmatig handelen opgenomen. Ten slotte vragen zij nog naar jurisprudentie die aanleiding zou geven tot het maken van dit onderscheid. Dergelijke jurisprudentie is niet bekend, maar ik teken aan dat het geruime tijd kan duren voordat een zaak het EHRM bereikt en dat de aard van de klachten die aan het Hof worden voorgelegd niet goed voorzienbaar is.

#### **4. Rechterlijke toetsing**

De leden van de **VVD-fractie** vragen of er nu bij het EHRM of de Hoge Raad procedures aanhangig zijn, waarvan de uitspraak op korte termijn te verwachten is en die relevant kan zijn voor het wetsvoorstel. Er zijn nu geen klachten bekend die door het EHRM aan de Nederlandse regering zijn voorgelegd met het verzoek om een reactie. Daarbij dient te worden aangetekend dat niet alle klachten voor een reactie worden voorgelegd; deze worden door het Hof zelf meteen afgedaan. Dit betekent veelal dat deze als kennelijk niet-ontvankelijk of kennelijk ongegrond worden aangemerkt.

Ten aanzien van de uitspraken van de Hoge Raad moet ik meedelen dat er geen overzicht bestaat van de zaken waarin de Hoge Raad op korte termijn uitspraak zal doen noch van de aard van de zaken waarin uitspraak zal worden gedaan.

De leden van de **GroenLinks-fractie** menen dat het niet juist is dat bij doorbreking van het verschoningsrecht de betwiste informatie over de identiteit van de bron bekend wordt gemaakt terwijl er nog beklag kan worden gedaan tegen de beslissing. De regering deelt deze mening. In de praktijk worden gegevens die in beslag zijn genomen bij een verschoningsgerechtigde niet in de strafzaak gebruikt voordat een onherroepelijke uitspraak is gedaan. Artikel 98, derde lid, bepaalt dat de rechter-commissaris die oordeelt dat inbeslagneming is toegestaan, deelt degene die bevoegd is tot verschoning mee dat tegen zijn beslissing beklag openstaat en dat niet tot kennis neming wordt overgegaan totdat onherroepelijk over het beklag is beslist. Ten slotte is in artikel 552a, achtste lid, opgenomen dat de beslissing op het beklag (door de raadkamer) binnen dertig dagen na de ontvangst van het klaagschrift beslist. Artikel 552d, vierde lid, bepaalt dat op een klaagschrift dat is ingediend door een verschoningsgerechtigde door de Hoge Raad wordt beslist binnen 90 dagen na indiening van de schriftuur.

De vraag van deze leden of de bronbescherming van journalisten ook geldt voor de kantoorruimte van de journalist, zijn woonhuis en zijn persoonlijke apparatuur, beantwoord ik bevestigend. Het gaat hier om bescherming van de identiteit van de bron en de inhoud van de gegevens los van de plaats waar zij zich bevinden. Dat geldt dus ook voor degenen die deze toevalligerwijs bewaren of onder zich hebben (b.v. documentarissen of vertalers).

## 5. Bronbescherming en de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten

De leden van de **GroenLinks**-fractie stellen aan de orde dat de nieuwe regeling van de Wiv gevolgen heeft voor het werkkterrein van de inlichtingendiensten en de bronbescherming van journalisten. Zij wijzen op de mogelijkheid dat de AIVD gegevens over bronnen van journalisten heeft verkregen met toepassing van bevoegdheden op grond van de Wiv, terwijl die gegevens ook relevant kunnen zijn voor de bestrijding van de georganiseerde criminaliteit.

Ik stel voorop dat de werkzaamheden van de AIVD primair onder de verantwoordelijkheid van mijn ambtgenoot van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties vallen. Mede naar aanleiding van informatie verstrekt door mijn ambtgenoot, beantwoord ik de vragen van de leden van de fractie GroenLinks als volgt. Anders dan deze leden lijken te veronderstellen, moet worden benadrukt dat de AIVD geen opsporingsinstantie is en voor zijn taakuitvoering geldt een eigen wettelijk regime, neergelegd in de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017. Deze wet is op 1 mei 2018 in werking getreden en vervangt de wet van 2002. Anders dan de wet van 2002 kent de nieuwe wet wel een regeling voor de bescherming van de bronnen van een journalist (artikel 30, tweede lid, Wiv 2017). In de parlementaire behandeling van de Wiv 2017 is daarbij uitvoerig stilgestaan. De inzet van een bijzondere bevoegdheid jegens een journalist die kan leiden tot verwerving van gegevens inzake de bron van de journalist, is onderworpen aan de toestemming van de rechtbank Den Haag. Voorts geldt dat – in afwijking van de hoofdregel van drie maanden – een dergelijke toestemming voor ten hoogste vier weken kan worden verleend, met de mogelijkheid van verlenging. Met deze regeling wordt voldaan aan de uitspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de hiervoor genoemde Telegraafzaak. In aanvulling daarop is voorts nog een extra waarborg voor de uitvoeringspraktijk geïntroduceerd: indien de diensten bij de verwerking van gegevens stuiten op gegevens die betrekking hebben op een journalist worden deze gegevens niet gedeeld met een buitenlandse dienst, tenzij dat noodzakelijk is voor de nationale veiligheid (zie artikel 7 van de per 1 mei door de Minister van BZK en van Defensie vastgestelde Beleidsregels Wiv 2017). Voor het delen van gegevens over journalisten geldt, (net als voor alle geëvalueerde gegevens), dat daarbij steeds een zorgvuldige afweging wordt gemaakt, waarbij ook rekening wordt gehouden met de functie van een individu en de bescherming van diens privacy en veiligheid.

De leden van de fractie van GroenLinks stellen voorts dat de AIVD op dit moment onderzoek zou doen naar de georganiseerde criminaliteit op Wittenburg in Amsterdam. Het is niet duidelijk waarop deze stelling is gebaseerd nu de AIVD, zoals hiervoor al is aangegeven, geen opsporingsinstantie is en het genoemde onderzoek buiten de taakstelling van de AIVD valt.

Tot slot gaan de leden van de fractie van GroenLinks nog in op het delen van gegevens met diensten van andere landen. Voor samenwerking met diensten van andere landen geeft de Wiv 2017 een specifieke regeling (par. 6.2 Wiv 2017). Om te beoordelen met welke landen de diensten in welke mate informatie kunnen delen, worden wegingsnotities opgesteld en actueel gehouden aan de hand van criteria als het respecteren van mensenrechten, democratische inbedding van de veiligheidsdiensten en de professionele standaarden van de diensten, zoals de bescherming van data en de organisatie van toezicht. Besloten is dat de wegingsnotities nog dit jaar moeten worden afgerond. Zonder afgeronde wegingsnotitie wordt geen ongeëvalueerde informatie gedeeld. Aan de hand van een wegingsnotitie wordt duidelijk of een samenwerkingsrelatie met een

buitenlandse dienst kan worden aangegaan en, zo ja, wat de aard en intensiteit van de beoogde samenwerking kan zijn. Een conclusie kan zijn dat – mede naar aanleiding van de weging van de in artikel 88, derde lid, van de Wiv 2017 neergelegde criteria, waaronder de eerbiediging van de mensenrechten en de door de dienst geboden niveau van gegevensbescherming – er ook ongeëvalueerde gegevens kunnen worden verstrekt aan de desbetreffende buitenlandse dienst; dat is dus niet op voorhand een gegeven. Indien verstrekking van ongeëvalueerde gegevens aan die dienst als een toegestane vorm van samenwerking wordt beoordeeld, dan geldt dat de verstrekking van dergelijke gegevens door de AIVD altijd is onderworpen aan toestemming van de Minister van BZK (artikel 89, tweede lid, Wiv 2017). De Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD), die is belast met het toezicht op de rechtmatige uitvoering van de Wiv 2017, kan daarop toezicht houden. Omtrent de bevindingen van de CTIVD wordt het parlement geïnformeerd.

## 6. Overige

De leden van de **VVD-fractie** vragen of deze wet onderdeel zal worden van de modernisering van het Wetboek van Strafvordering. Zij opperen dat de wet voorlopig op zichzelf te laten bestaan en met een evaluatie- of horizonbepaling actueel te houden, zonder te wachten op nieuwe jurisprudentie.

Het wetsvoorstel strekt nu tot aanpassing van de geldende bepalingen in het Wetboek van Strafvordering; voor deze bepalingen geldt dat deze – indien zij tot wet kunnen worden verheven – zullen worden opgenomen in het nieuwe wetboek dat nu wordt voorbereid. Ook zonder bijzondere voorziening kan bij gebleken noodzaak aan actualisering tegemoet worden gekomen in het kader van de Invoeringswet die ervoor zal zorgen dat het nieuwe wetboek in werking kan treden.

De leden van de fractie van de **ChristenUnie** willen weten of kan worden onderbouwd dat bronbescherming in civiele zaken nu afdoende wettelijk geregeld is, mede in het licht van Europese jurisprudentie.

Ik begrijp deze vraag zo dat beoogd is te vragen naar de mogelijkheden om op te treden tegen een publicatie die iemand onrechtmatig oordeelt (hetzij de bron wiens identiteit wordt onthuld, hetzij de schrijver van de publicatie die zich niet aan journalistieke standaarden heeft gehouden, hetzij degene over wie b.v. in strijd met een bijzondere geheimhoudingsplicht gegevens zijn verstrekt). Voor het welslagen van een actie uit onrechtmatige daad (artikel 6.162 BW) zijn de gebruikelijke regels uit het civiele recht van toepassing.

De vraag kan ook zo worden opgevat dat geïnformeerd wordt naar de mogelijkheden om in het kader van een civiele procedure een geslaagd beroep op bronbescherming te doen. Voor zover dit het geval zou zijn, wijs ik graag op artikel 22 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Daarin is geregeld dat partijen kunnen weigeren om bepaalde stellingen toe te lichten of bepaalde stukken in het geding te overleggen als daarvoor gewichtige redenen bestaan. Partijen kunnen de rechter ook meedelen dat vanwege het bestaan van gewichtige redenen uitsluitend hij kennis mag nemen van de toelichting of de stukken. Of sprake is van gewichtige redenen, is aan het oordeel van de rechter overgelaten. De wijze waarop de rechter moet beoordelen of de weigering van een partij of eenzijdige kennisname door de rechter gerechtvaardigd is, is in artikel

22 verder uitgewerkt. Deze bepaling vormt een codificatie van de jurisprudentie van de Hoge Raad (HR 20 december 2002, NJ 2004, 4 (Lightning Casino) en HR 11 juli 2008, NJ 2009, 451 (Telegraaf/De Staat).

De Minister van Justitie en Veiligheid,  
F.B.J. Grapperhaus