

Wijziging van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden en het Wetboek van Strafvordering in verband met de introductie van conservatoire afname van celmateriaal en enkele andere wijzigingen met betrekking tot DNA-onderzoek

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN DEEL

1. Inleiding

Dit wetsvoorstel strekt er in de eerste plaats toe om, door middel van een wijziging van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden (hierna: Wet DNA-V), de zogenoemde conservatoire afname van celmateriaal mogelijk te maken. Dat houdt in dat celmateriaal bij verdachten tijdens het opsporingsonderzoek wordt afgenomen, beveiligd wordt opgeslagen (geconserveerd) en pas ná een eventuele veroordeling mag worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel. Daarnaast worden enkele wijzigingen voorgesteld van de DNA-regeling in het Wetboek van Strafvordering.

Op dit moment regelt de in 2005 in werking getreden Wet DNA-V dat celmateriaal wordt afgenomen van iedere persoon die is veroordeeld tot een vrijheidsbenemende straf of maatregel of een taakstraf wegens een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten. Het afgenomen celmateriaal wordt gebruikt om het DNA-profiel van de veroordeelde te bepalen. Dat profiel wordt opgenomen in de DNA-databank en wordt vergeleken met andere in de DNA-databank opgenomen DNA-profielen. Op die manier wordt een bijdrage geleverd aan het voorkomen, opsporen, vervolgen en berechten van strafbare feiten waarbij celmateriaal van daders wordt achtergelaten. Dit wetsvoorstel haalt het moment van afname van het celmateriaal in de tijd naar voren. Concreet wordt voorgesteld om niet – zoals nu gebeurt – pas ná een veroordeling celmateriaal af te nemen, maar dit al in een eerder stadium te doen: tijdens het opsporingsonderzoek, als de verdachte in handen is van de politie. Dat celmateriaal zal in een beveiligde omgeving worden bewaard; er gebeurt op dat moment nog niets mee. Pas als de verdenking uitmondt in een veroordeling in de zin van de Wet DNA-V, kan dit celmateriaal worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel. Volgt er geen veroordeling als bedoeld in de Wet DNA-V, dan wordt het afgenomen celmateriaal direct vernietigd. Hierna wordt, als het gaat om deze voorgestelde procedure van celmateriaalafname, gesproken over “conservatoire celmateriaalafname”.

Aanleiding voor dit wetsvoorstel vormt de omstandigheid dat een gedeelte van de veroordeelden die op basis van de Wet DNA-V celmateriaal moeten afstaan ten behoeve van het bepalen en verwerken van hun DNA-profiel in de DNA-databank, onvindbaar is. De afgelopen jaren zijn verschillende maatregelen genomen om de werking van de Wet DNA-V in de praktijk te verbeteren. Met deze maatregelen zijn resultaten behaald, maar ook in een optimale uitvoering van de huidige wettelijke systematiek blijft een gedeelte van de veroordeelden van wie celmateriaal moet worden afgenomen onvindbaar. Van ongeveer 87 procent van de veroordeelden die onder het bereik van de Wet DNA-V vallen, wordt een DNA-profiel in de DNA-databank opgenomen.¹ Door het moment van afname van celmateriaal naar een eerder stadium in de strafprocedure te verplaatsen, kan dat percentage naar verwachting omhoog gaan naar 96 procent. Door het moment van celmateriaalafname te vervroegen, wordt tevens uitvoering gegeven aan een motie van de Tweede Kamer.²

Met dit wetsvoorstel wordt een verdergaande realisatie beoogd van de doelen van de Wet DNA-V, te weten: het leveren van een bijdrage aan het voorkomen, opsporen, vervolgen en berechten van strafbare feiten waarbij celmateriaal van daders wordt achtergelaten. Van groot belang hierbij is dat een aantal waarborgen wordt ingebouwd als het gaat om de afname, het transport, de opslag en het beheer van het celmateriaal, zodat wordt voldaan aan de vereisten die grond- en mensenrechten stellen aan de omgang met celmateriaal van niet-veroordeelden. Een gunstig

¹ M. Goedvolk, J. Nijhuis, M. Sabiran en W. Stapel, *Rapportage Scenarioanalyse conservatoire afname van celmateriaal bij verdachten*, Signifiant 2019 (bijlage bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M). Zie ook Kamerstukken II 2020/21, 31415, nr. 28, p. 2.

² Zie motie Van der Staaij c.s. (Kamerstukken II 2017/18, 29279, nr. 450), die op 5 juli 2018 werd aanvaard (Aanhangsel Handelingen II 2017/18, nr. 103, item 41). En zie eerdere aankondigingen van wetgeving op dit terrein in Kamerstukken 2018/19, 31415, 24 en bijlage 1 bij deze brief. Zie ook Kamerstukken 2020/21, 31415, nr. 28.

bijeffect van het wetsvoorstel is dat de bestaande werkprocessen voor afname van celmateriaal zullen worden vereenvoudigd, waardoor een flinke werklastbesparing kan worden gerealiseerd.

Het bestaande regime van de Wet DNA-V, waarin celmateriaal pas wordt afgenomen ná een veroordeling, zal in stand blijven en naast de nieuwe voorgestelde procedure van conservatoire celmateriaalafname komen te bestaan. In alle gevallen waarin conservatoire celmateriaalafname niet plaatsvindt, zal dus kunnen worden teruggevallen op het bestaande systeem.

Met dit wetsvoorstel wordt alleen – voor nader bepaalde gevallen – het moment van afname van celmateriaal gewijzigd. Het celmateriaal wordt afgenomen bij verdachten, in plaats van bij veroordeelden. Als gevolg daarvan zal dus, zoals hiernaar zal worden toegelicht, van meer personen celmateriaal worden afgenomen dan nu gebeurt. Voor het overige blijft de Wet DNA-V hetzelfde, op één onderdeel na. Met dit wetsvoorstel wordt de toepassing van de Wet DNA-V ten aanzien van minderjarige veroordeelden aangescherpt. De Wet DNA-V zoals deze er nu uit ziet, maakt geen onderscheid tussen meerderjarige en minderjarige veroordeelden. Dat zal veranderen, omdat uit uitspraken van het VN-mensenrechtencomité en de Hoge Raad blijkt dat de leeftijd van de veroordeelde moet worden betrokken bij de beoordeling of er celmateriaal wordt afgenomen. De met het oog hierop voorgestelde wijzigingen worden in paragraaf 6 nader toegelicht. Op die plaats zal ook worden uiteengezet dat en waarom ten aanzien van minderjarige verdachten géén conservatoire celmateriaalafname mogelijk wordt gemaakt.

Dit wetsvoorstel voorziet daarnaast in enkele eerder aangekondigde wijzigingen van de regeling over het DNA-onderzoek in het Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv), met als doel de uitvoering van die regeling te verbeteren.³ Om te beginnen wordt erin voorzien dat de gedwongen afname van celmateriaal bij verdachten en veroordeelden die deel uitmaken van twee- of meerlingen, in nader bepaalde gevallen door afname van bloed geschiedt in plaats van door afname van wangslijm. Daarnaast wordt een tweetal wijzigingen doorgevoerd in de regeling over het DNA-verwantschapsonderzoek. Allereerst wordt in het Wetboek van Strafvordering een grondslag opgenomen voor het verwerken van DNA-profielen die zijn bepaald bij het verrichten van DNA-verwantschapsonderzoek. En ten tweede wordt, vooruitlopend op het nieuwe Wetboek van Strafvordering, bepaald dat lichtere vormen van DNA-verwantschapsonderzoek kunnen worden toegepast bij een verdenking van een voorlopige hechtenis-misdrijf. In dat verband wordt ook een onvolkomenheid hersteld die in de huidige regeling over DNA-verwantschapsonderzoek is opgenomen.

In deze toelichting zal eerst worden ingegaan op de introductie van de mogelijkheid van conservatoire celmateriaalafname in de context van de Wet DNA-V. In paragraaf 2 zal worden ingegaan op de aanleiding voor dit wetsvoorstel. In paragraaf 3 wordt aandacht besteed aan de verhouding tot hoger recht. In paragraaf 4 worden de hoofdlijnen van de voorgestelde regeling geschetst, en worden de afwegingen weergegeven die in dat verband zijn gemaakt. Paragraaf 5 beschrijft waarom niet is gekozen voor alternatieve regelingen. Paragraaf 6 gaat in op de voorgenomen wijzigingen van de Wet DNA-V bij minderjarige veroordeelden. In paragraaf 7 wordt aandacht besteed aan de aangekondigde wijzigingen in de regeling over DNA-onderzoek in het Wetboek van Strafvordering. In de paragrafen 8 en 9 wordt ingegaan op de consequenties van de voorgenomen wetgeving voor de betrokken uitvoeringsorganisaties en de financiële gevolgen. In paragraaf 10 worden de adviezen van de geconsulteerde organen besproken. Het wetsvoorstel is voor advies voorgelegd aan het College van procureurs-generaal van het openbaar ministerie (OM), de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR), de Nederlandse orde van advocaten (NOvA), de Raad voor de rechtspraak (Rvdv), de politie, de Koninklijke Marechaussee (KMar) en de Autoriteit Persoonsgegevens (AP). Ook het NFI heeft op verzoek een advies uitgebracht over de conceptwettekst en toelichting. De diverse adviespunten die de organisaties naar voren hebben gebracht, worden ook besproken op de desbetreffende plekken in de memorie van toelichting. In paragraaf 11 komt de wijze van inwerkingtreding aan de orde. Daarop volgt een artikelsgewijze toelichting op het wetsvoorstel.

Opmerking verdient tot slot dat de voorgestelde wijzigingen gelden voor Europees Nederland. De Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden heeft alleen gelding voor het Europese deel van Nederland, een equivalent van deze regeling voor de landen en gebieden overzee (Bonaire, Sint Eustatius en

³ Zie de bijlage bij Kamerstukken II 2018/19, 32168, M.

Saba) is er niet. Dat betekent dat ook de wijziging van de Wet DNA-V alleen betrekking zal hebben op het Europese deel van Nederland.

2. Aanleiding voor het voorstel om conservatoire celmateriaalafname mogelijk te maken

De inhoud van de Wet DNA-V

De Wet DNA-V is tot stand gebracht om het in meer gevallen mogelijk te maken DNA-profielen te bepalen en te verwerken voor de DNA-databank. Voorafgaand aan de inwerkingtreding van deze wet was het bepalen van een DNA-profiel alleen mogelijk tijdens een lopend strafrechtelijk onderzoek, indien het verrichten van DNA-onderzoek in het belang was van het onderzoek (artikelen 151a en 151b en 195a en 195d Wetboek van Strafvordering). De wens bestond om ook wanneer tijdens het voorbereidend onderzoek geen onderzoeksbelang aanwezig was, na een veroordeling het DNA-profiel van de veroordeelde te bepalen en dit op te nemen in de DNA-databank, om op die manier toekomstige en andere reeds gepleegde strafbare feiten van de veroordeelde op effectieve wijze te kunnen opsporen en veroordeelden zo veel mogelijk te weerhouden van het plegen van nieuwe strafbare feiten. Met de Wet DNA-V is beoogd daaraan een belangrijke bijdrage te leveren.

Artikel 2, eerste lid, Wet DNA-V houdt in dat de officier van justitie beveelt dat celmateriaal wordt afgenomen van iedere veroordeelde wegens een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis mogelijk is, aan wie een vrijheidsbenemende straf of maatregel of een taakstraf is opgelegd. De zwaarte van het misdrijf in combinatie met de aard van de opgelegde straf of maatregel rechtvaardigt dat het DNA-profiel van de veroordeelde uit zijn celmateriaal wordt bepaald en in de DNA-databank wordt verwerkt. Er zijn twee uitzonderingen op deze regel. Allereerst geldt de verplichting voor de officier van justitie niet als al eerder een DNA-profiel van de veroordeelde in de DNA-databank is verwerkt (artikel 2, eerste lid, onder a, Wet DNA-V). In de tweede plaats laat de officier van justitie een bevel tot celmateriaalafname achterwege indien redelijkerwijs aannemelijk is dat het bepalen en verwerken van het DNA-profiel van de veroordeelde, gelet op de aard van het misdrijf of de bijzondere omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd, niet van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde (artikel 2, eerste lid, onder b, Wet DNA-V). Deze uitzonderingsgrond is naar aanleiding van een aanbeveling van de procureur-generaal bij de Hoge Raad in een beoordelingskader van het openbaar ministerie vereenvoudigd en verhelderd.⁴ In dat kader is gekozen voor een abstracte toets: bij de beoordeling of de aard van het misdrijf niet van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde wordt niet uitgegaan van het strafbare feit zoals dat is gekwalificeerd, maar ook van soortgelijke delicten. Zo wordt uiteengezet dat een oplichting een voor een DNA-bevel te geven relevant feit betreft, ook als die oplichting in de desbetreffende zaak via Marktplaats heeft plaatsgevonden. En ook valsheid in geschrift is een voor een DNA-bevel te geven relevant feit, omdat celmateriaal kan zijn achtergelaten op een valselijk opgemaakt stuk. Mijn ambtsvoorganger heeft eerder aangegeven dat het openbaar ministerie met de gehanteerde abstracte toets op juiste wijze invulling geeft aan de bedoeling van de wetgever en dat hij geen noodzaak ziet om nieuwe beoordelingscategorieën te bewerkstelligen via wijziging van de Wet DNA-V in plaats van via aanpassing van het beoordelingskader door het College van procureurs-generaal.⁵

Evaluaties van de Wet DNA-V

In 2013 deed de Universiteit Leiden verslag van haar in opdracht van het WODC uitgevoerde onderzoek naar de effectiviteit en efficiëntie van de Wet DNA-V. Geconcludeerd werd dat de toepassing van de wet bijdroeg aan de opsporing van verdachten van misdrijven. In de beginperiode van de uitvoering van de wet was een aantal knelpunten geconstateerd, waaronder problemen in de communicatie tussen de uitvoeringsorganisaties en problemen met de

⁴ Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, *DNA van veroordeelden. Over de uitvoering van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden door het Openbaar Ministerie*, Den Haag 2018, p. 111 e.v.).

⁵ Zie nader de bijlage bij Kamerstukken II 2018/19, 31415, nr. 24, p. 6. De procureur-generaal bij de Hoge Raad had een (mogelijke) wetswijziging op dit punt gesuggereerd. Zie ook Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, *DNA van veroordeelden. Over de uitvoering van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden door het Openbaar Ministerie*, Den Haag 2018, p. 112 e.v.

informatievoorziening. De Universiteit Leiden concludeerde dat deze knelpunten grotendeels waren opgelost. Tegelijkertijd bleek uit dit onderzoek dat ongeveer 20% van de veroordeelden aan wie een bevel tot celmateriaalafname was gegeven, zich niet had gemeld voor daadwerkelijke celmateriaalafname. En van 11% van de veroordeelden was wel celmateriaal afgenomen, maar bevonden zich geen DNA-profielen in de DNA-databank.⁶ De tekortkomingen van de Wet DNA-V kwamen concreet in het nieuws toen Bart van U. werd aangehouden als verdachte van de moord op oud-minister E. Borst-Eilers (maart 2014) en de moord op zijn zus (januari 2015). Van Bart van U., die inmiddels is veroordeeld voor beide moorden, bleek na een eerdere veroordeling in 2012 geen celmateriaal te zijn afgenomen, terwijl dat volgens de Wet DNA-V wel had moeten gebeuren. Als gevolg daarvan werd pas lang na de moord op E. Borst-Eilers een match gevonden tussen het op de plaats delict aangetroffen celmateriaal en het celmateriaal van Bart van U., en zat Van U. niet vast op het moment dat de moord op diens zus plaatsvond.

Het College van procureurs-generaal heeft naar aanleiding van deze tragische gebeurtenissen een onafhankelijke onderzoekscommissie ingesteld die de feiten en omstandigheden rond onder andere de celmateriaalafname bij Van U. moest achterhalen. Op 25 juni 2015 werd het rapport van de "Onderzoekscommissie strafrechtelijke beslissingen Openbaar Ministerie (OM) naar aanleiding van de zaak Bart van U." aangeboden. Deze commissie, onder voorzitterschap van R.J. Hoekstra, wees op verschillende tekortkomingen in de uitvoering van de Wet DNA-V. Eén daarvan betrof het probleem dat veroordeelden niet altijd reageerden op verzoeken tot celmateriaalafname en ook niet getraceerd konden worden, bijvoorbeeld omdat zij in het buitenland verbleven of geen vaste woon- of verblijfplaats in Nederland hadden. De Commissie Hoekstra deed als aanbeveling dat zou worden gekozen voor een alternatief systeem van celmateriaalafname. Dat systeem zou inhouden dat bij verdachten van misdrijven waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten al celmateriaal zou worden afgenomen tijdens het opsporingsonderzoek, meer in het bijzonder: bij de inverzekeringstelling. Dat celmateriaal zou dan moeten worden bewaard, om pas na een eventuele veroordeling te worden gebruikt om een DNA-profiel te bepalen en te verwerken in de DNA-databank.⁷ Aldus zou worden gewaarborgd dat het afgenomen celmateriaal niet voor andere doeleinden zou worden gebruikt.

Sinds het verschijnen van het rapport van de Commissie Hoekstra hebben de betrokken uitvoeringsorganisaties veel ondernomen om de geconstateerde gebreken in de uitvoering van de Wet DNA-V te herstellen. Zo is er een herstelactie bij het openbaar ministerie uitgevoerd om aan veroordeelden die ten onrechte geen bevel hadden gekregen tot het doen afnemen van celmateriaal, alsnog een bevel uit te vaardigen.⁸ De politie heeft zich gericht op het alsnog afnemen van celmateriaal van zoveel mogelijk veroordeelden, zowel met als zonder bekend adres in de Basisregistratie Personen (BRP). En er zijn verschillende maatregelen genomen om de huidige werkwijze wat betreft de uitvoering van de Wet DNA-V te verbeteren.⁹ Op de door het openbaar ministerie genomen maatregelen is toezicht uitgeoefend door de Commissie Hoekstra,¹⁰ de Inspectie voor Justitie en Veiligheid en de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad.¹¹

Ongeveer gelijktijdig met voornoemde maatregelen heeft de Erasmus Universiteit Rotterdam in 2016 onder leiding van prof. mr. P.A.M. Mevis een onderzoek uitgevoerd naar de juridische houdbaarheid van de hiervoor genoemde aanbeveling van de Commissie Hoekstra om al bij de inverzekeringstelling celmateriaal af te nemen. De onderzoekers betwijfelden of de aanbeveling van de commissie verenigbaar was met artikel 8 EVRM. In artikel 8 EVRM is het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer neergelegd. Met het afnemen en bewaren van celmateriaal wordt op dat recht een inbreuk gemaakt. Die inbreuk kan worden gerechtvaardigd

⁶ M.D. Taverne, J.F. Nijboer, M.F. Abdoel en S. Farooq, *DNA in de databank: de moeite waard?*, WODC 2012, p. 71. Het betreft een bijlage bij Kamerstukken II 2012/13, 31415, nr. 7.

⁷ R.J. Hoekstra, E. van Hoorn, L. de Wit en R. Zuiderhoudt, *Het rapport van de onderzoekscommissie strafrechtelijke beslissingen openbaar ministerie naar aanleiding van de zaak-Bart van U.*, 2015, p. 205.

⁸ Zie daarover de brief van 20 november 2015 aan de Tweede Kamer: "Verbeterprogramma Maatschappelijke Veiligheid van het Openbaar Ministerie."

⁹ Zie nader Kamerstukken 2016/17, 29279, nr. 357.

¹⁰ Zie in het bijzonder zijn Tweede Monitorrapportage, bijlage bij Kamerstukken II 2018/19, 32399, nr. 90.

¹¹ Inspectie Justitie en Veiligheid, Onderzoek Verbeterprogramma Maatschappelijke Veiligheid OM. Eerste stand van zaken verbetermaatregelen. Het betreft een bijlage bij kamerstukken 2016/17, 29279, nr. 357. Zie ook Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, *DNA van veroordeelden. Over de uitvoering van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden door het Openbaar Ministerie*, Den Haag 2018.

met het oog op het voorkomen van strafbare feiten, maar dan moet er wel een dringende maatschappelijke behoefte (*pressing social need*) voor deze maatregel zijn (artikel 8, tweede lid, EVRM). En die dringende maatschappelijke behoefte zagen de onderzoekers niet. Daartoe voerden zij aan dat de groep verdachten van wie celmateriaal zou worden afgenomen ongedifferentieerd was, terwijl bovendien onzekerheid bestond of er wel een veroordeling zou volgen. Er zouden dus gevallen zijn waarin ten onrechte celmateriaal zou worden afgenomen. Bovendien zou de aanbeveling van de Commissie Hoekstra vooral voortkomen uit praktische problemen bij de toepassing van de bestaande wet en niet uit de constatering dat met een adequate toepassing van de bestaande wet desondanks het doel daarvan niet kon worden bereikt.¹² Ook de Afdeling advisering van de Raad van State was in een gevraagde voorlichting kritisch en oordeelde dat de dringende maatschappelijke behoefte aan een maatregel die het standaard afnemen en bewaren van celmateriaal van elke in verzekering gestelde verdachte behelsde, vooralsnog onvoldoende was aangetoond. De Afdeling wees eveneens op het feit dat de aanbeveling van de Commissie Hoekstra voortvloeide uit gesignaleerde uitvoeringsproblemen in de huidige praktijk. Het was volgens de Afdeling onduidelijk of de maatregel nog een zodanige toegevoegde waarde zou hebben, dat zij geacht kon worden te voldoen aan een dringende maatschappelijke behoefte, als die problemen zouden zijn opgelost of tot aanvaardbare proporties zouden zijn teruggebracht.¹³

Gelet op deze conclusies, is ervoor gekozen om eerst de effecten af te wachten van de reeds genomen structurele verbetermaatregelen in het werkproces van het afnemen van celmateriaal van veroordeelden. Een evaluatie van die maatregelen zou duidelijk maken of de geconstateerde problemen in de uitvoering van de Wet DNA-V tot aanvaardbare proporties zouden zijn teruggebracht en of de door de Commissie Hoekstra voorgestelde maatregel een zodanige toegevoegde waarde zou hebben, dat zij zou voldoen aan het vereiste van een dringende maatschappelijke behoefte als bedoeld in artikel 8, tweede lid, EVRM.¹⁴ Deze evaluatie heeft in 2018 in opdracht van het WODC plaatsgevonden. Uit dit onderzoek blijkt dat de aanbevelingen uit eerdere evaluaties en uit de bevindingen van de Commissie Hoekstra zijn opgepakt en voor een groot deel zijn geïmplementeerd. Daardoor functioneren de werkprocessen rond de uitvoering van de Wet DNA-V beter dan ten tijde van vorige evaluatie van de Wet DNA-V en het onderzoek van de Commissie Hoekstra. Niettemin wordt nog steeds niet van alle veroordeelden voor wie een bevel tot afname van celmateriaal is gegeven (veroordeelden wegens misdrijven als bedoeld in artikel 67, eerste lid, Sv tot in de Wet DNA-V genoemde straffen), celmateriaal afgenomen. Dit gegeven is volgens de onderzoekers inherent aan de inrichting van de Wet DNA-V. Veroordeelden zonder vaste woon- of verblijfplaats en veroordeelden met een buitenlands adres, die ten tijde van het bevel niet in detentie zitten, blijven vaak moeilijk traceerbaar. Ruim tien procent van de veroordeelden blijft ten onrechte buiten beeld, en dat is niet of nauwelijks meer te wijten aan de wijze waarop de Wet DNA-V wordt uitgevoerd, aldus de onderzoekers.¹⁵ Een in 2019 uitgevoerde impactanalyse laat zien dat naar aanleiding van ongeveer 87 procent van de jaarlijks gegeven 28.000 bevelen op grond van de Wet DNA-V, daadwerkelijk celmateriaal is afgenomen.¹⁶ Dat percentage is nog steeds actueel, zo blijkt uit bij het openbaar ministerie opgevraagde recentere cijfers. Van het totaal aantal uitgevaardigde DNA-bevelen stond in 2020 zo'n 12% open, met andere woorden: 12% van de uitgevaardigde DNA-bevelen had niet geleid tot de afname van celmateriaal. In 2021 was dat 10%, in 2022 12% en in 2023 14%. In 2024 stond ongeveer 18% van de DNA-bevelen nog open. De cijfers vertekenen iets, omdat ten aanzien van een deel van de vrij recent uitgevaardigde DNA-bevelen mag worden verwacht dat deze nog zullen worden ten uitvoer gelegd (dat wil zeggen: dat er nog celmateriaal zal worden afgenomen). Maar niettemin kan worden geconcludeerd dat de recente cijfers het beeld bevestigen dat een flink percentage van de gegeven DNA-bevelen niet leidt tot daadwerkelijke afname van celmateriaal.

¹² P.A.M. Mevis, S. Bakker, J.S. Nan, B.A. Salverda en J. Verbaan, *Onderzoek naar de juridische houdbaarheid van het afnemen en bewaren van celmateriaal voor DNA-onderzoek voor de veroordeling*, Boom juridisch 2016, p. 99.

¹³ Voorlichting van de Afdeling advisering van de Raad van State over het afnemen van celmateriaal van verdachten op het moment van hun in verzekeringstelling en het bewaren daarvan met het oog op hun eventuele veroordeling. Bijlage bij Kamerstukken 2016/17, 29279, nr. 357.

¹⁴ Kamerstukken II 2016/17, 29279, nr. 357, p. 4.

¹⁵ P. Kruize en P. Gruter, *Lepelen met een vork. Evaluatie van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden*, WODC 2019, p. 188-189.

¹⁶ M. Goedvolk, J. Nijhuis, M. Sabiran en W. Stapel, *Rapportage Scenarioanalyse conservatoire afname van celmateriaal bij verdachten*, Significat 2019 (bijlage bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M).

Ondanks alle inspanningen van de uitvoeringsorganisaties en de daarmee gepaard gaande verbeterlagen in het uitvoeringsproces rond de Wet DNA-V, wordt dus van zo'n dertien procent van de veroordeelden die op grond van de Wet DNA-V hun celmateriaal zouden moeten afstaan, geen celmateriaal afgenomen. Dat is onwenselijk, omdat het met de Wet DNA-V nagestreefde doel – het voorkomen, opsporen, vervolgen en berechten van strafbare feiten waarbij celmateriaal van daders wordt achtergelaten – op deze manier maar tot op zekere hoogte kan worden verwezenlijkt. Veroordeelden van wie ten onrechte geen celmateriaal is afgenomen, kunnen bestraffing ontlopen ten aanzien van eerder door hen gepleegde strafbare feiten waarbij zij celmateriaal hebben achtergelaten. En als zij nieuwe strafbare feiten plegen waarbij zij celmateriaal achterlaten, kunnen zij minder gemakkelijk worden opgespoord. De tekortkomingen van de huidige praktijk werden pijnlijk duidelijk in de hierboven al genoemde zaken betreffende de moorden waarvoor Bart van U. is veroordeeld.

Tegen de achtergrond van de hiervoor genoemde onderzoeksresultaten is nogmaals onderzoek verricht naar de juridische houdbaarheid van conservatoire celmateriaalafname. Prof. mr. M. Hirsch Ballin concludeerde in haar onderzoek dat conservatoire celmateriaalafname, inhoudende dat van iedere in verzekering gestelde verdachte celmateriaal wordt afgenomen, een gerechtvaardigde inbreuk kan zijn op het recht op de persoonlijke levenssfeer, mits wordt voorzien in strikte waarborgen ter bescherming en beveiliging van de bewaarde gegevens. Pas na een veroordeling mag het celmateriaal worden gebruikt ten behoeve van het bepalen en verwerken van een DNA-profiel; in alle andere gevallen dient het celmateriaal te worden vernietigd.¹⁷

Ook zijn verschillende – hierna te bespreken – scenario's uitgewerkt voor het moment van celmateriaalafname. Daarbij is aandacht besteed aan de effectiviteit van die scenario's en aan de gevolgen wat betreft werklast bij de betrokken uitvoeringsorganisaties. Met het uitkomen van het hiervoor genoemde evaluatierapport van het WODC uit 2019, de uitwerking en cijfermatige onderbouwing van de verschillende scenario's voor conservatoire celmateriaalafname en de uitvoerige toets op de juridische houdbaarheid hiervan, is een sterke basis gelegd voor een wijziging van de Wet DNA-V die het mogelijk maakt om al in een eerder stadium van de strafprocedure celmateriaal af te nemen en te bewaren.

Een gunstig bijeffect van het naar voren halen van het moment van celmateriaalafname is dat de voor de opsporing te volgen werkwijze eenvoudiger wordt. Het huidige proces van afname van celmateriaal bij veroordeelden vormt met name voor de politie een arbeidsintensief proces. Dat komt doordat maar van een beperkt aantal veroordeelden in detentie hun celmateriaal wordt afgenomen. Een zeer groot deel van de veroordeelden dient door de politie te worden opgeroepen om op een zogenoemde DNA-contactdag celmateriaal te laten afnemen. Als veroordeelden niet op dat verzoek reageren, moeten zij worden opgespoord en aangehouden. Uit de hiervoor genoemde impactanalyse blijkt dat deze werkzaamheden de politie/Koninklijke Marechaussee en het openbaar ministerie veel capaciteit en tijd kosten.¹⁸ Als het celmateriaal wordt afgenomen op een moment dat de verdachte toch al in handen van de opsporing is, is het niet meer nodig om verdachten na een veroordeling op te sporen voor celmateriaalafname, hetgeen een flinke werklastbesparing zal opleveren.

3. Verhouding tot hoger recht

De afname van celmateriaal vormt een inbreuk op het in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en artikel 8 EVRM neergelegde recht op respect voor het privéleven, waaronder ook het recht op de onaantastbaarheid van het menselijk lichaam valt (in de Grondwet als *lex specialis* van artikel 10 neergelegd in artikel 11).¹⁹ Ook het opslaan van het celmateriaal, het bepalen van een DNA-profiel

¹⁷ M. Hirsch Ballin, 'Advies over de toets 'juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden', 2019. Bijlage bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M.

¹⁸ Bijlage 3 bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M, p. 22.

¹⁹ EHRM 7 december 2006, nr. 29514/05 (Van der Velden/Nederland). In zijn rapport gaan Mevis e.a. ook in op de verenigbaarheid met de mogelijkheid van conservatoire celmateriaalafname met artikel 3 EVRM (verbod op foltering of onmenselijke of vernederende behandeling) en artikel 6 EVRM (het recht op een eerlijk proces). De conclusie van de onderzoekers met betrekking tot deze rechten luidt dat er geen spanning bestaat met conservatoire celmateriaalafname. Zie Mevis e.a. 2016, p. 13-19. Als de afname gepaard gaat met disproportioneel geweld, kan dat uiteraard anders liggen (vgl. EHRM 26 september 2006, nr. 12350/04, par. 41-43 en EHRM 22 februari 2007, nr. 2293/03, par. 35-37).

en het verwerken daarvan in de DNA-databank, vormen elk op zich inbreuken op de hiervoor genoemde grond- en mensenrechten. In dit verband kan ook worden gewezen op de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hier: het Handvest), waarin het recht op eerbiediging van het privéleven en op bescherming van persoonsgegevens is neergelegd.

Over de huidige Wet DNA-V is in de memorie van toelichting uiteengezet dat is gestreefd naar een zo beperkt mogelijke inbreuk op de rechten van burgers, door te bepalen dat het DNA-onderzoek alleen wordt verricht bij personen die wegens ernstige misdrijven zijn veroordeeld en te vereisen dat de afname van celmateriaal voor DNA-onderzoek redelijkerwijs van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde.²⁰

Met de mogelijkheid van conservatoire celmateriaalafname wordt een (ten opzichte van de bestaande wetgeving: nieuwe) inbreuk gemaakt op de fundamentele rechten van de betrokken personen. Het afgenomen celmateriaal zal in beginsel langer worden bewaard dan nu gebeurt, omdat het ook al wordt bewaard gedurende een bepaalde periode *voorafgaand* aan een (mogelijke) veroordeling. Bovendien zal een inbreuk worden gemaakt op de rechten van verdachten in plaats van veroordeelden, dus ook op de rechten van personen die uiteindelijk niet zullen worden veroordeeld. Het is daarom van belang om stil te staan bij de vraag hoe dit voorstel zich verhoudt tot hoger recht. Met betrekking tot de in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet opgenomen grondrechten geldt dat deze mogen worden beperkt bij of krachtens de wet. Aan dit formele vereiste wordt voldaan. Voor het antwoord op de vraag wanneer, en onder welke omstandigheden een beperking van grondrechten gerechtvaardigd is, zijn in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) concrete toetsingscriteria ontwikkeld. De blik zal daarom hierna worden gericht op de rechtspraak van het EHRM, dat uitleg geeft aan de in het EVRM neergelegde mensenrechten. Ook zal aandacht worden besteed aan de rechtspraak over dit onderwerp van het Hof van Justitie van de Europese Unie in relatie tot het Handvest.

3.1 Artikel 8 EVRM

3.1.1 Een inbreuk met een legitiem doel

Uit paragraaf 2 blijkt dat de afgelopen jaren – met succes – verschillende activiteiten zijn ondernomen om het uitvoeringsproces rond de Wet DNA-V te verbeteren. Desondanks wordt nog steeds niet van alle veroordeelden voor wie een bevel tot afname van celmateriaal is gegeven, celmateriaal afgenomen. Het met de Wet DNA-V nagestreefde doel kan daardoor maar tot op zekere hoogte worden verwezenlijkt. Om dat doel te kunnen bereiken is met andere woorden een wijziging in procedure nodig. De vraag is hoe een dergelijke gewijzigde procedure kan worden vormgegeven in overeenstemming met de vereisten die voortvloeien uit artikel 8 EVRM.

Reeds het enkele opslaan van celmateriaal, ook zonder dat daaruit een DNA-profiel wordt bepaald, vormt volgens het EHRM een inbreuk op het recht op respect voor het privéleven, omdat in dergelijk materiaal een rijkdom aan genetische informatie en gezondheidsinformatie ligt besloten en de snelle ontwikkelingen op het gebied van genetica en informatietechnologie nog niet precies kunnen worden overzien.²¹ Maar het recht op respect voor het privéleven en het recht op de onaantastbaarheid van het lichaam zijn niet absoluut. Beperkingen hierop zijn toegestaan indien deze noodzakelijk zijn in een democratische samenleving met het oog op in het tweede lid van artikel 8 EVRM nader genoemde legitieme doelen.

Eén van die doelen is het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten. De Wet DNA-V streeft dit doel na. Zij beoogt strafbare feiten waarbij celmateriaal van daders wordt achtergelaten te voorkomen, op te sporen, te vervolgen en te berechten. Het EHRM erkent dat het opstellen en bewaren van DNA-profielen kan bijdragen aan het voorkomen en opsporen van strafbare feiten, en heeft daarbij oog voor de substantiële bijdrage die moderne technieken zoals DNA-onderzoek hebben geleverd aan de opsporing en vervolging van strafbare feiten.²²

²⁰ Kamerstukken II 2002/03, 28685, nr. 3, p. 15-16.

²¹ EHRM [GC] 4 december 2008, nrs. 30562/04 en 30566/04 (S. en Marper t. Verenigd Koninkrijk), par. 70-77.

²² S. en Marper/Verenigd Koninkrijk, par. 105. EHRM 22 juni 2017, nr. 8806/12 (Aycaguer tegen Frankrijk), par. 34.

De met een legitiem doel gemaakte inbreuk op artikel 8 EVRM moet noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Om een inbreuk noodzakelijk in een democratische samenleving te doen zijn, is een dringende maatschappelijke noodzaak (*pressing social need*) vereist. De inbreuk moet proportioneel zijn ten opzichte van het nagestreefde doel en de redenen die de nationale autoriteiten aanvoeren ter rechtvaardiging van de inbreuk moeten relevant en toereikend (*relevant and sufficient*) zijn. In dat verband speelt ook het beginsel van subsidiariteit een belangrijke rol; het moet duidelijk zijn dat andere, minder verstrekkende maatregelen niet of onvoldoende kunnen bijdragen aan het behalen van het legitieme doel. Het is primair de verantwoordelijkheid van de lidstaten om te bepalen waar een “fair balance” ligt tussen enerzijds het belang om het legitieme doel na te streven en anderzijds de inbreuk die wordt gemaakt op de rechten van individuen bij het nastreven van dat doel.²³ Die beoordelingsruimte (“margin of appreciation”) is kleiner wanneer een bijzonder belangrijk facet van het bestaan of de identiteit van een persoon in het geding is en wanneer er meer consensus over het onderwerp bestaat onder de verdragspartijen bij het EVRM.²⁴ In dit verband benadrukt het EHRM in zijn jurisprudentie over de afname en opslag van biometrische en genetische gegevens steeds het belang van adequate (veiligheids)maatregelen om misbruik van persoonlijke data te voorkomen, zeker in gevallen waarin deze data automatisch worden verwerkt voor opsporingsdoeleinden. De nationale wetgeving moet ervoor zorgdragen dat deze data relevant zijn en niet excessief in relatie tot de doelen waarvoor zij worden bewaard en dat zij worden bewaard op een manier die identificatie van de betrokkenen niet langer toestaat dan nodig is voor het doel waarmee de data worden bewaard. Deze overwegingen zijn vooral van belang als het gaat om gevoelige data zoals celmateriaal en DNA-profielen.²⁵

Hierna wordt meer in het algemeen nader aandacht besteed aan de maatschappelijke noodzaak van conservatoire celmateriaalafname. Daarna wordt uiteengezet waarom de regeling zo is ingericht, dat wordt voldaan aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit.

3.1.2 Maatschappelijke noodzaak

Het belang van de DNA-databank voor de opsporing en vervolging van strafbare feiten

Het belang van DNA-onderzoek in de opsporing is groot, en wordt steeds groter. In 2022 leverde het NFI met DNA-onderzoek een bijdrage aan meer dan 50.000 strafrechtelijke onderzoeken.²⁶ Per week worden gemiddeld 85 matches aangetroffen tussen DNA-profielen die zijn herleid uit sporen materiaal en DNA-profielen van personen in de DNA-databank.²⁷ 90% van die matches betreft strafbare feiten als diefstal of inbraak, 10% daarvan betreft zeer ernstige delicten waaronder moord, doodslag, overvallen en zedendelicten.²⁸ Het NFI kan dankzij technologische ontwikkelingen bovendien steeds meer informatie halen uit minder sporen materiaal en heeft het DNA-proces van begin tot eind geautomatiseerd, waardoor de politie en het openbaar ministerie zeer snel resultaten krijgen teruggekoppeld. Op die manier kan al in een vroeg stadium richting worden gegeven aan het opsporingsonderzoek.²⁹ Veel strafzaken worden aldus – steeds sneller – opgelost dankzij DNA-onderzoek. Ook cold cases kunnen worden opgelost door DNA-onderzoek te verrichten dat eerder nog niet op die manier werd verricht. Zo berichtte het NFI in juli 2023 dat het dankzij een nieuwe onderzoeksmethode in twee jaar tijd in meer dan vijftig (cold case) zaken een verdachte in beeld kon brengen door complexe DNA-(meng)profielen van sporen vaker te vergelijken met de DNA-profielen die zijn opgenomen in de DNA-databank. De matches werden

²³ Aycaguer tegen Frankrijk, par. 37.

²⁴ S. en Marper/Verenigd Koninkrijk, par. 102.

²⁵ S. en Marper/Verenigd Koninkrijk, p. 103, Peruzzo en Martens tegen Duitsland, par. 42 en Aycaguer tegen Frankrijk, par. 38.

²⁶ NFI, ‘Jaarbericht: NFI investeert in complexe zaken en voortschrijdende automatisering’, 2022, raadpleegbaar via www.forensischinstituut.nl.

²⁷ Daarbij verdient opmerking dat het aantal matches beduidend is gegroeid vanaf 2011, hetgeen kan worden verklaard door het feit dat de Wet DNA-V een jaar eerder volledig was geïmplementeerd. Kruize e.a. 2019, p. 120 en p. 151.

²⁸ NFI, ‘Stand van de Uitvoering’, mei 2023, p. 17.

²⁹ NFI, ‘Stand van de Uitvoering’, mei 2023, p. 5 en p. 8.

gevonden in zedenzaken, onderzoeken naar schietpartijen, geweldsdelicten, drugsdelicten en ontvoeringen. Ernstige zaken dus, waarin het opsporingsonderzoek eerder op een dood spoor was beland, maar die nu dankzij DNA-onderzoek toch tot een goede einde werden gebracht.³⁰ De bewijswaarde van DNA-matches in strafzaken was al groot, en wordt door ontwikkelingen als deze dus steeds groter. Het belang van de DNA-databank neemt daarmee toe en daarmee ook de noodzaak om van alle verdachten van de ernstiger misdrijven, namelijk misdrijven als bedoeld in artikel 67, eerste lid, Sv, celmateriaal af te nemen.

Het OM heeft in zijn consultatieadvies gevraagd naar cijfers over strafbare feiten die door onvindbare veroordeelden³¹ zijn gepleegd en cijfers over de vraag welke strafbare feiten vermoedelijk kunnen worden opgespoord als DNA-profielen van deze onvindbare veroordeelden wel in de DNA-databank zouden zijn opgeslagen. De maatschappelijke noodzaak voor dit wetsvoorstel kan volgens het OM worden aangetoond wanneer uit cijfers blijkt dat de personen van wie de DNA-profielen ten onrechte niet in de DNA-databank zijn opgenomen ernstige misdrijven plegen of hebben gepleegd. Die noodzaak bestaat ook – zo kan op het OM worden aangevuld – als het juist de onvindbare veroordeelden zijn van wie het DNA-profiel relatief vaak zal matchen met DNA-profielen van sporen in de DNA-databank. Dat laatste is het geval. Uit in 2019 uitgevoerd WODC-onderzoek blijkt dat de onvindbare veroordeelden vooral zijn veroordeeld voor vermogensmisdrijven. De zwaardere misdrijven – geweldsdelicten en zedendelicten – zijn vooral gepleegd door veroordeelden van wie in detentie celmateriaal is afgenomen. Dat verbaast op zichzelf niet, aangezien verdachten van (zeer) ernstige strafbare feiten vaker vastzitten.³² Zij kunnen dus ook niet ontkomen aan een bevel tot het afnemen van celmateriaal met het oog op het bepalen van het DNA-profiel. Verder blijkt uit dit onderzoek dat meer dan helft (58%) van de matches tussen DNA-profielen van sporen en DNA-profielen die aan de DNA-databank zijn toegevoegd in het kader van de Wet DNA-V verband houdt met een vermogensmisdrijf. Het gaat dan vooral om woninginbraken, inbraak/diefstal uit andere gebouwen en diefstal uit/vanaf dan wel diefstal van personenauto's.³³ De door onvindbare veroordeelden relatief vaak gepleegde delicten zijn met andere woorden tevens de soort delicten waarbij het vaakst een match in de DNA-databank wordt aangetroffen tussen een DNA-profiel van een persoon en een DNA-profiel van een spoor. Dat onderstreept het belang om de DNA-profielen van onvindbare personen – die zeer overlast gevende delicten plegen – in de DNA-databank op te nemen. Dat geldt temeer aangezien vermogensdelicten de delictscategorie vormen waarin het vaakst wordt gerecidiveerd,³⁴ en DNA-onderzoek dus een duidelijke meerwaarde kan hebben, mits het DNA-profiel van de dader zich in de DNA-databank bevindt. Die meerwaarde is er ook als de verdachte op het moment van het ontdekken van de match (nog steeds) onvindbaar is en dus niet zomaar kan worden aangehouden naar aanleiding van deze verdenking. Dan geldt in ieder geval dat de zaak kan worden opgehelderd en de desbetreffende veroordeelde kan worden gesignaleerd, niet alleen als veroordeelde die nog een straf moet uitzitten, maar ook als verdachte in de nieuwe strafzaak. Vermeldenswaard in dat verband is ook dat uit het hiervoor genoemde WODC-onderzoek blijkt dat DNA-profielen van veroordeelden die zich hebben gemeld op een DNA-contactdag voor de afname van celmateriaal, verhoudingsgewijs minder vaak een match geven met andere sporen in de DNA-databank, dan DNA-profielen van veroordeelden die gesignaleerd werden omdat zij niet reageerden op een oproep en later werden aangehouden. Dat voedt de gedachte, aldus de

³⁰ Nieuwsbericht NFI 'Proeftuin 'Nieuwe Ronde Nieuwe Kansen' brengt verdachten in tientallen zaken in beeld'. Raadpleegbaar via www.forensischinstituut.nl.

³¹ Met onvindbare veroordeelden wordt bedoeld veroordeelden van wie ten onrechte geen celmateriaal is afgenomen en dus ook geen DNA-profiel in de DNA-databank is opgenomen.

³² Kruize en Gruter 2019, p. 98-99.

³³ Kruize en Gruter 2019, p. 151-152. Een kwart van de matches betreft drugsmisdrijven (vrijwel uitsluitend het vervaardigen van softdrugs) en bij 10% van de matches gaat het om agressieve misdrijven (moord, doodslag, zedenzaken).

³⁴ S. Verweij, N. Tollenaar, M. Teerlink en G. Weijters, *Recidive onder justitiabelen in Nederland. Verslag over de periode 2008-2020*, WODC, Cahier 2021-21 p. 6-8, p. 44-45. In dit onderzoek werd recidive bij verschillende groepen justitiabelen onderzocht (p. 19). Het grootste aantal recidivezaken van volwassen daders betrof een vermogensdelict zonder geweld (41%). Daarna volgen verkeersdelicten (15%), geweldsdelicten (14%) en delicten die vallen onder de categorie vernieling, lichte agressie en openbare orde (13%). In de andere categorieën justitiabelen werd eveneens geconstateerd dat een groot gedeelte van de recidivezaken vermogensdelicten betrof (zie p. 66-67 en 79-81).

onderzoekers, dat sommige veroordeelden zich niet melden, omdat ze weten of vermoeden dat hun DNA-profiel een match zal geven met een DNA-profiel van een spoor uit de DNA-databank.³⁵

De politie heeft er in haar consultatieadvies op gewezen dat het aantal veroordeelden dat niet komt opdagen voor celmateriaalafname en dus moet worden opgenomen in het opsporingsregister, elk jaar groeit. Uit cijfers blijkt dat het aantal veroordeelden in dat register is gegroeid van 12.403 (peildatum 29 november 2015) tot 30.562 (peildatum 20 mei 2023).³⁶ Als de Wet DNA-V niet wordt gewijzigd, zal dat aantal de komende jaren verder toenemen. Gelet op het (toenemende) belang van DNA-onderzoek in strafzaken, in het bijzonder in strafzaken waarvoor onvindbare veroordeelden relatief vaak worden veroordeeld, is het noodzakelijk om het percentage veroordeelden van wie een DNA-profiel in de DNA-databank wordt opgenomen, zoveel mogelijk gelijk te trekken met het percentage veroordeelden van wie een DNA-profiel móet worden opgenomen. Dat kan worden bewerkstelligd door een procedure van conservatoire celmateriaalafname in te voeren. Hierna en in paragraaf 4 zal worden uiteengezet op welke wijze de regeling is vormgegeven om de beoogde doelstelling op effectieve wijze te bereiken, zonder daarbij afbreuk te doen aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit.

3.1.3 Proportionaliteit en subsidiariteit

Zoals hiervoor al is opgemerkt, zal de voorgestelde wetswijziging tot gevolg hebben dat een inbreuk wordt gemaakt op de rechten van verdachten – in plaats van veroordeelden – waarbij dat celmateriaal in sommige gevallen, naar achteraf blijkt, ten onrechte zal zijn afgenomen, omdat er geen veroordeling volgt. Bovendien wordt het afgenomen celmateriaal langer bewaard dan nu het geval is, omdat het ook al wordt bewaard in een periode voorafgaand aan een (eventuele) veroordeling. Wat betreft de vraag naar de verenigbaarheid van conservatoire celmateriaalafname met artikel 8 EVRM lopen de in paragraaf 2 genoemde adviezen van Mevis e.a. en de Raad van State enerzijds en Hirsch Ballin anderzijds uiteen. Mevis e.a. en de Raad van State achten het (destijds voorliggende) voorstel van de Commissie Hoekstra om bij elke in verzekering gestelde verdachte celmateriaal af te nemen niet proportioneel; Hirsch Ballin komt – onder bepaalde voorwaarden – tot de conclusie dat deze vorm van conservatoire celmateriaalafname de toets aan artikel 8 EVRM wel kan doorstaan. Hierna wordt uiteengezet waarom de regering deze conclusie volgt. Daartoe worden eerst de hiervoor genoemde adviezen besproken. Daarna wordt uiteengezet welke voorwaarden en waarborgen worden gekoppeld aan de conservatoire celmateriaalafname.

Advies Mevis e.a., voorlichting Raad van State en advies Hirsch Ballin

Mevis e.a. hebben in 2016 advies uitgebracht over het voorstel van de Commissie Hoekstra om conservatoir celmateriaal af te nemen bij alle in verzekering gestelde verdachten. Hun conclusie luidt dat dit voorstel op gespannen voet staat met het vereiste dat de maatregel noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving, omdat het voorstel tot gevolg heeft dat celmateriaal zal worden afgenomen van een grote groep verdachten, waaronder verdachten die uiteindelijk niet zullen worden veroordeeld.³⁷ Zij baseren hun oordeel eerst en vooral op (een vergelijking van) de uitspraken van het EHRM in de zaken S. en Marper tegen het Verenigd Koninkrijk en Peruzzo en Martens tegen Duitsland. In S. en Marper tegen het Verenigd Koninkrijk stond een regeling centraal die inhield dat van elke verdachte – ongeacht de ernst van het feit waarvan hij werd verdacht of zijn leeftijd – celmateriaal werd afgenomen, dat vervolgens werd gebruikt voor het opstellen van een DNA-profiel en gedurende onbepaalde tijd kon worden bewaard, ongeacht of de verdachte van het hem ten laste gelegde feit werd vrijgesproken. Er bestonden slechts beperkte mogelijkheden voor vrijgesproken verdachten om hun celmateriaal en hun DNA-profiel te laten verwijderen. De klagers – van wie ten tijde van hun verdenking celmateriaal was afgenomen en een DNA-profiel was opgesteld, maar die geen beiden waren veroordeeld – klaagden over het feit dat deze gegevens werden bewaard. Het EHRM overwoog dat “[it] is struck by the blanket and indiscriminate nature of the power of retention in England and Wales”.³⁸ Het constateerde, gelet op de hiervoor weergegeven inhoud van de regeling, dat de inbreuk op artikel 8 EVRM disproportioneel en niet noodzakelijk in een democratische samenleving was, zodat sprake was

³⁵ Kruize e.a. 2019, p. 125.

³⁶ Consultatieadvies politie, p. 2.

³⁷ Mevis e.a. 2016, p. 30.

³⁸ S. en Marper tegen het Verenigd Koninkrijk, par. 119.

van een schending van artikel 8 EVRM. In zijn overwegingen noemde het Hof het “of particular concern” dat de klagers, die niet waren veroordeeld en voor wie dus nog steeds de onschuldpresumptie gold, op dezelfde manier werden behandeld als veroordeelden.³⁹ In Peruzzo en Martens tegen Duitsland ging het om de afname van celmateriaal en het verrichten van DNA-onderzoek bij twee veroordeelden. Het EHRM constateerde in deze zaak geen schending van artikel 8 EVRM en vergeleek de zaak in zijn overwegingen met de zaak S. en Marper. Het EHRM achtte van belang dat het in de zaken van Peruzzo en Martens ging om het afnemen en bewaren van celmateriaal en DNA-profielen van veroordeelden in plaats van verdachten, dat er een individuele beoordeling voorafging aan het bevel tot celmateriaalafname, dat de procedure van het opstellen van het DNA-profiel met verschillende veiligheidswaarborgen was omgeven (zo waren de experts die het DNA-profiel opstelden niet bekend met de identiteit van de desbetreffende persoon) en dat, hoewel er een ongelimiteerde bewaartermijn bestond, er een verplichting bestond om periodiek te beoordelen of er nog een grond bestond voor het bewaren van de DNA-profielen. Ook achtte het EHRM van belang dat de DNA-profielen alleen mochten worden vrijgegeven aan de autoriteiten ten behoeve van (onder meer) strafprocedures, zodat adequate garanties bestonden voor een effectieve bescherming van persoonlijke data tegen misbruik.⁴⁰

Mevis e.a. wijzen erop dat het voorstel van de Commissie Hoekstra weliswaar geen inbreuk maakt op artikel 8 EVRM op de wijze zoals in S. en Marper gebeurde, maar dat er ook geen sprake is van een met vele waarborgen omklede en daardoor door het EHRM als acceptabel beoordeelde regeling in Peruzzo en Martens, waarin het ging om de afname van celmateriaal bij twee veroordeelden. Het voorstel heeft naar hun oordeel tot gevolg dat celmateriaal zal worden afgenomen van een grote groep verdachten, waaronder verdachten die uiteindelijk niet zullen worden veroordeeld. Dat achten zij problematisch, omdat onvoldoende onder ogen is gezien of er andere momenten van celmateriaalafname bestaan dan tijdens de inverzekeringstelling en er geen individuele afweging plaatsvindt bij de celmateriaalafname.⁴¹ De voorlichting van de Raad van State bevat een vergelijkbare conclusie. Ook de Raad van State problematiseert het ongedifferentieerde karakter van het voorstel tot alle in verzekering gestelde verdachten en het gebrek aan onderzoek naar alternatieven. De Raad van State wijst er op dat niet duidelijk is of, als de gesignaleerde uitvoeringsproblemen worden opgelost, de maatregel nog een zodanige toegevoegde waarde heeft dat zij geacht kan worden te voldoen aan een dringende maatschappelijke behoefte. Ook overweegt de Raad van State dat mogelijke – minder inbreuk makende – alternatieven nog onvoldoende zijn onderzocht.

Ná het verschijnen van het advies van Mevis e.a. en de voorlichting van de Raad van State zijn verschillende van de door Mevis e.a. genoemde alternatieve momenten van celmateriaalafname onderzocht, maar ontoereikend bevonden omdat zij onvoldoende meerwaarde hebben ten opzichte van de wijze waarop op dit moment uitvoering wordt gegeven aan de Wet DNA-V. In paragraaf 4 wordt dat nader toegelicht. Bovendien is, zoals in paragraaf 2 al aan de orde kwam, de uitvoering van de bestaande Wet DNA-V geoptimaliseerd en is gebleken dat deze wet niettemin de grenzen van zijn huidige kunnen heeft bereikt. Daarmee zijn enkele belangrijke kritiekpunten van Mevis e.a. ondervangen. Daarnaast moet worden benadrukt dat de uitspraken in de zaken S. en Marper en Petruzzo en Martens zeer uiteenlopende casusposities en wettelijke regelingen betreffen. De rechtspraak van het EHRM is zeer casuïstisch.⁴² Het oordeel van het EHRM berust uiteindelijk steeds op een in de voorliggende zaak in onderlinge samenhang te beschouwen geheel van factoren. Dat neemt natuurlijk niet weg dat deze rechtspraak wel belangrijke handvatten biedt bij het bepalen van de eisen waaraan moet worden voldaan om wetgeving maatschappelijk noodzakelijk en proportioneel te doen zijn. In de context van DNA-onderzoek speelt in de

³⁹ S. en Marper tegen het Verenigd Koninkrijk, par. 122.

⁴⁰ EHRM 4 juni 2013, nrs. 7841/08 en 57900/12 (Peruzzo en Martens/Duitsland), par. 43-47.

⁴¹ Mevis e.a. 2016, p. 30.

⁴² Zo waardeert het EHRM in Petruzzo en Martens tegen Duitsland positief dat een individuele beoordeling plaatsvindt voorafgaand aan het bevel tot celmateriaalafname bij een veroordeelde (Petruzzo en Martens tegen Duitsland, par. 44), maar in Van der Velden tegen Nederland overwoog het EHRM dat het niet onredelijk was om een bevel tot celmateriaalafname en het (vervolgens) doen opmaken van een DNA-profiel af te geven “on all persons who have been convicted of offences of a certain severity. Neither is it unreasonable for any exceptions to the general rule which are nevertheless perceived as necessary to be phrased as narrowly as possible in order to avoid uncertainty”. EHRM 7 december 2006, nr. 29514/05 (Van der Velden tegen Nederland), p. 9.

rechtspraak van het EHRM een belangrijke rol op welke wijze de bescherming van persoonsgegevens is geregeld en of die bescherming voldoende adequaat is. Het EHRM is kritischer naarmate de reikwijdte van de regeling ruimer is en er minder beperkingen zijn aan de opslag van gegevens.⁴³ In *S. en Marper* tegen het Verenigd Koninkrijk achtte het EHRM de onbeperkte opslag van biometrische en genetische gegevens van alle verdachten – ook degenen die uiteindelijk niet werden veroordeeld – zeer problematisch.

Uit de rechtspraak van het EHRM kan naar het oordeel van de regering niet worden afgeleid dat het voorliggende wetsvoorstel in strijd zou zijn met artikel 8 EVRM.⁴⁴ Het wetsvoorstel wordt namelijk – anders dan in *S. en Marper* het geval was – omgeven met verschillende waarborgen en voorwaarden die de reikwijdte van de regeling inperken en zorgdragen voor een adequate bescherming van persoonsgegevens. Opmerking verdient dat een groot deel van deze waarborgen en voorwaarden niet zijn betrokken in het onderzoek van Mevis e.a. Deze onderzoekers hebben eerst en vooral de vraag beantwoord of de afname van celmateriaal bij elke in verzekering gestelde verdachte op zichzelf beschouwd in overeenstemming zou zijn met artikel 8 EVRM.⁴⁵

Reikwijdte van de regeling

Wat betreft de reikwijdte van de regeling geldt het volgende. In *S. en Marper* werd van elke aangehouden verdachte celmateriaal afgenomen. In de voorgestelde regeling van conservatoir celmateriaalafname zou het ook het meest effectief zijn om van elke aangehouden verdachte van een misdrijf waarop de Wet DNA-V van toepassing is (misdrijven als bedoeld in artikel 67, eerste lid, Sv) conservatoir celmateriaal af te nemen. Een dergelijke maatregel zal echter leiden tot een zeer hoog aantal vernietigingen omdat veel van die verdachten niet zullen worden veroordeeld. Dat is onwenselijk. Het aantal onterechte afnames kan via twee routes worden beperkt. In de eerste plaats door alleen van specifieke categorieën verdachten celmateriaal af te nemen, en in de tweede plaats door het moment waarop het conservatoir celmateriaal wordt afgenomen later in de tijd te plaatsen. Met betrekking tot het eerste route geldt dat het wetsvoorstel bepaalt dat van alle verdachten van een misdrijf als bedoeld in artikel 67, eerste lid, Sv, conservatoir celmateriaal zal worden afgenomen. Deze categorie verdachten vormt de doelgroep van de Wet DNA-V. De groep verdachten van wie conservatoir celmateriaal wordt afgenomen, wordt niet verder beperkt tot meer specifieke (categorieën van) misdrijven, omdat op individueel niveau ten tijde van de afname van het celmateriaal niet objectief bepaalbaar zal zijn of een verdachte na een veroordeling onvindbaar zal zijn. Om dezelfde reden kan voorafgaand aan de conservatoir celmateriaalafname ook geen individuele beoordeling plaatsvinden van de noodzaak van die afname (zie hierover nader paragraaf 4).

Een verdere beperking wordt daarom gezocht in het moment waarop het celmateriaal wordt afgenomen. Kort gezegd geldt: hoe later in de opsporingsfase conservatoir celmateriaal wordt afgenomen, hoe sterker de verdenking zal zijn en hoe kleiner dus de kans dat het celmateriaal – achteraf bezien – ten onrechte is afgenomen. Bovendien zal van een steeds kleinere groep verdachten celmateriaal worden afgenomen. Immers, niet alle verdachten die worden aangehouden en opgehouden voor onderzoek worden ook in verzekering gesteld en niet alle verdachten die in verzekering zijn gesteld worden daarna voorlopig gehecht. Door de beperking van het aantal afnames te zoeken in het moment waarop het celmateriaal wordt afgenomen, wordt een objectief criterium gehanteerd waarbij bovendien cijfermatig inzichtelijk kan worden gemaakt hoe vaak het zal voorkomen dat onterecht celmateriaal wordt afgenomen. Er is voor gekozen

⁴³ Voorlichting Raad van State, p. 9.

⁴⁴ De Raad van State overweegt over de uitspraak van het EHRM in de zaak *S. en Marper* tegen het Verenigd Koninkrijk dat met name het feit dat de gegevens opgeslagen bleven van eerder verdachte personen die niet waren veroordeeld, bepalend lijkt te zijn geweest. Voorlichting Raad van State, p. 6. Dat aspect speelt in het voorliggende wetsvoorstel niet.

⁴⁵ Mevis e.a. hebben wel naar enkele factoren (en vooral: alternatieven) gekeken, maar niet naar de waarborgen en voorwaarden zoals die in dit wetsvoorstel worden geformuleerd. Vgl. Mevis e.a. 2016, p. 30: “Bij deze stand van zaken is het aangewezen onder ogen te zien welke – mogelijke – facetten en factoren op dit punt nog meer van betekenis zijn alvorens een conclusie over de aanbeveling van de commissie Hoekstra in verhouding tot artikel 8 EVRM kan worden getrokken. Een drietal facetten is van belang. Dat betreft de betekenis van alternatieven, de vraag of de aanbeveling van de commissie ertoe strekt dat zonder nadere afweging van elke in verzekering gestelde verdachte standaard celmateriaal zal worden afgenomen en de argumentatie van de commissie zelf met betrekking tot de betekenis van artikel 8 EVRM voor haar aanbeveling.”

celmateriaal af te nemen bij elke in verzekering gestelde verdachte die wordt verdacht van een misdrijf als bedoeld in artikel 67, eerste lid, Sv. Dit moment van celmateriaalafname is in een impactanalyse afgezet tegen andere mogelijke momenten van celmateriaalafname, zoals afname tijdens de termijn van ophouden voor onderzoek of afname na de inbewaringstelling. Uit deze analyse is gebleken dat het scenario waarin celmateriaal wordt afgenomen na de inbewaringstelling in grotere mate bijdraagt aan de doelen die met de Wet DNA-V worden nagestreefd dan het scenario waarin wordt afgenomen na de inbewaringstelling, terwijl het in relatie tot het scenario waarin celmateriaal al in de ophoudtermijn wordt afgenomen veel minder onterechte afnames van celmateriaal tot gevolg heeft. In paragraaf 4 wordt dit uitgebreider toegelicht.

Voorwaarden en waarborgen met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens

Verder zal de hier voorgestelde regeling van conservatoire celmateriaalafname worden ingericht aan de hand van een aantal voorwaarden en waarborgen die verband houden met de wijze waarop de bescherming van persoonsgegevens is geregeld. Ook Hirsch Ballin acht deze waarborgen en voorwaarden relevant. Zij dragen volgens haar bij aan de totstandkoming van een met artikel 8 EVRM verenigbare regeling van conservatoire celmateriaalafname.⁴⁶ De regering sluit zich bij dat standpunt aan.

1. Het afgenomen celmateriaal wordt in een aparte, beveiligde omgeving gecodeerd opgeslagen, dus zonder dat persoonsgegevens van de desbetreffende persoon aan het celmateriaalmonster zijn gekoppeld. Het celmateriaal kan alleen uit deze opslag worden gehaald als er een grond bestaat voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel.
2. Het materiaal dient te worden vernietigd zodra duidelijk is dat geen veroordeling zal volgen. Het gevaar van stigmatisering van verdachten als veroordeelden, waar het EHRM in *S. en Marper* tegen het Verenigd Koninkrijk op wijst, zal in deze regeling dus niet aanwezig zijn.
3. Er wordt een bewaartermijn gekoppeld aan het conservatoir afgenomen celmateriaal, zodat het niet oneindig lang kan worden bewaard.⁴⁷
4. De verdachte zal bij de afname van het celmateriaal goed worden geïnformeerd over het vervolg van de procedure en de mogelijkheid om na een eventuele veroordeling bezwaar in te dienen tegen een – op dat moment op basis van een individuele beoordeling afgegeven – bevel om een DNA-profiel op te stellen.
5. De procedure voor de afname, het vervoer en het bewaren van het celmateriaal wordt voorzien van verschillende veiligheidsvoorschriften die verzekeren dat het conservatoir afgenomen celmateriaal niet kan worden gebruikt totdat sprake is van een grond daarvoor.⁴⁸

Artikel 8 Handvest, de Algemene verordening gegevensbescherming en Richtlijn 2016/680

Als het gaat om de verwerking van de door afname van celmateriaal verkregen persoonsgegevens, is het ook van belang te wijzen op de in dat verband relevante EU-regelgeving. In Richtlijn (EU) 2016/680 van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad (hierna: Richtlijn 2016/680) zijn regels neergelegd over de verwerking van persoonsgegevens met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing of de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen. Deze richtlijn is geïmplementeerd in de Wet politiegegevens (Wpg) en de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens (Wjsg). De inhoud van de richtlijn werkt aldus via voornoemde wetten door als het gaat om de verwerking van persoonsgegevens door de politie en het openbaar ministerie.

Daarnaast moeten ook de Algemene verordening gegevensbescherming (hierna: AVG) en de Uitvoeringswet AVG worden vermeld. Weliswaar is de AVG niet van toepassing op de verwerking van persoonsgegevens door de bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het

⁴⁶ Hirsch Ballin 2019, p. 16.

⁴⁷ NB. Na een veroordeling gelden de bewaartermijnen zoals die op dit moment al in het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken zijn opgenomen, en die differentiëren al naar gelang de ernst van het feit waarvoor de verdachte is veroordeeld.

⁴⁸ Vgl. Hirsch Ballin 2019, p. 15-16.

onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen (daarop ziet Richtlijn 2016/680), maar de AVG is niettemin relevant waar het de verwerking van persoonsgegevens door het NFI betreft. Het NFI kan namelijk niet altijd worden aangemerkt als “bevoegde autoriteit” als bedoeld in Richtlijn 2016/680. Daarom is eerder de keuze gemaakt om de in de AVG neergelegde regels integraal van toepassing te doen zijn op de verwerking van persoonsgegevens door het NFI.⁴⁹

In artikel 10 van Richtlijn 2016/680 is neergelegd dat de verwerking van (onder meer) genetische en biometrische gegevens slechts is toegelaten wanneer de verwerking strikt noodzakelijk is, geschiedt met inachtneming van passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkene en – voor zover hier van belang – bij het Unierecht of lidstatelijk recht is toegestaan. In artikel 9 AVG is bepaald dat de verwerking van (onder meer) biometrische en genetische gegevens is verboden, tenzij aan één van de in het tweede lid van artikel 9 genoemde voorwaarden is voldaan. Eén van die voorwaarden is dat de verwerking noodzakelijk is om redenen van zwaarwegend algemeen belang, op grond van Unierecht of lidstatelijk recht, waarbij de evenredigheid met het nagestreefde doel wordt gewaarborgd, de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene.

Op het gebied van de verwerking van biometrische en genetische gegevens zoals celmateriaal en DNA-profielen heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie zich tot op heden twee keer uitgelaten. Op 26 januari 2023 sprak het Hof zich uit over de verwerking van biometrische en genetische gegevens door politiediensten.⁵⁰ In de verwijzingsbeschikking stond een Bulgaarse regeling centraal, die verplichtte tot het systematisch verzamelen van onder meer celmateriaal van elke in verdenking gestelde persoon van een “ambtshalve vervolgbaar en opzettelijk gepleegd strafbaar feit” voor het opstellen van een DNA-profiel. Deze gegevens werden verzameld en verwerkt om te worden vergeleken met andere gegevens die tijdens onderzoeken naar andere strafbare feiten waren verzameld en om te kunnen verwerken ten behoeve van de strafrechtelijke procedure waarin de betrokkene in verdenking was gesteld.⁵¹ Het Hof van Justitie oordeelde naar aanleiding van gestelde prejudiciële vragen dat artikel 10 van Richtlijn 2016/680 de verwerking van biometrische en genetische gegevens slechts toestaat indien dat “strikt noodzakelijk” is. Het Hof overwoog dat in artikel 6 van de richtlijn verschillende categorieën van betrokkenen worden genoemd van wie gegevens kunnen worden verwerkt, waaronder (onder a) personen ten aanzien van wie gegronde vermoedens bestaan dat zij een strafbaar feit hebben gepleegd of zullen plegen. Deze bepaling verzet zich volgens het Hof niet tegen een nationale wettelijke regeling die voorziet in de verzameling onder dwang van biometrische en genetische gegevens met het oog op de registratie ervan, waarbij deze gegevens betrekking hebben op personen ten aanzien van wie voldoende bewijs is verzameld dat zij opzettelijk een ambtshalve vervolgbaar strafbaar feit hebben gepleegd, en die op die grond in verdenking zijn gesteld. Wel is het systematisch verzamelen van biometrische en genetische gegevens met het oog op registratie van iedere in verdenking gestelde persoon van een ambtshalve vervolgbaar en opzettelijk gepleegd strafbaar feit, in beginsel in strijd met artikel 10 van Richtlijn 2016/680. Een dergelijke nationale wettelijke regeling kan er volgens het Hof van Justitie namelijk toe leiden dat op ongedifferentieerde en algemene wijze biometrische en genetische gegevens van de meeste in verdenking gestelde personen worden verzameld. Het Hof overwoog in dat verband dat het begrip „ambtshalve vervolgbaar en opzettelijk gepleegd strafbaar feit” bijzonder algemeen is en van toepassing kan zijn op een groot aantal strafbare feiten, ongeacht de aard en de ernst ervan. Onder die omstandigheden kan niet worden gezegd dat de verwerking van gevoelige gegevens “strikt noodzakelijk” is.

Een jaar later, op 30 januari 2024, sprak het Hof zich wederom uit over een Bulgaarse regeling, maar nu ging het om de vraag hoe een (vrijwel) onbeperkte bewaringstermijn van biometrische en genetische gegevens van veroordeelden zich verhiel tot Richtlijn 2016/680. De betrokkene in de aan de verwijzingsbeschikking ten grondslag liggende zaak was onherroepelijk veroordeeld maar

⁴⁹ Kamerstukken II 2017/18, 34 939, nr. 3, p. 22.

⁵⁰ HvJ EU 23 januari 2023, C-205/21 (V.S., in tegenwoordigheid van Ministerstvo na vatreshnite raboti, Glavna direksia za borba s organizirana prestapnost).

⁵¹ V.S., par. 99.

naderhand “gerehabiliteerd”: de veroordeling was uitgewist en alle gevolgen die de wet aan de veroordeling verbindt, werden opgeheven. De betrokkene verzocht de nationale autoriteiten om schrapping van zijn persoonsgegevens – waaronder biometrische en genetische gegevens – uit het politiebestand, maar dat werd geweigerd, omdat rehabilitatie geen grond vormde voor schrapping van die gegevens. De gegevens zouden volgens nationale wetgeving tot aan het overlijden van de betrokkene worden bewaard. Het Hof van Justitie achtte dergelijke regelgeving in strijd met Richtlijn 2016/680. Het overwoog daarbij dat het onder meer ging om gevoelige (biometrische en genetische gegevens) en dat er geen recht bestond voor de betrokkene om de gegevens te doen wissen wanneer de opslag ervan niet langer noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt, of om de verwerking ervan te doen beperken. Ook bestond er geen verplichting om periodiek te evalueren of de opslag van de gegevens nog noodzakelijk is.

Het voorliggende wetsvoorstel verschilt op verschillende punten van de hiervoor besproken casuïstiek. In de zaak die aan ten grondslag lag aan het arrest van januari 2023, gold een regeling waarbij niet alleen celmateriaal werd afgenomen, maar dit ook direct werd gebruikt voor het bepalen van een DNA-profiel en het uitvoeren van vergelijkingen met dit DNA-profiel.⁵² Zo ver gaat het voorliggende wetsvoorstel niet. Het celmateriaal wordt immers afgenomen en vervolgens in een beveiligde omgeving bewaard. Er gebeurt niets mee tot er een eventuele veroordeling volgt, en als die niet volgt, wordt het materiaal vernietigd. Bovendien wordt de conservatoire celmateriaalafname alleen mogelijk gemaakt voor verdachten van strafbare feiten als bedoeld in artikel 67, eerste lid, Sv. Dat is een veel minder ruime categorie dan de categorie “ambtshalve vervolgbaar en opzettelijk gepleegd strafbaar feit”, hetgeen volgens de Bulgaarse rechter de overgrote meerderheid van de in het Bulgaarse Wetboek van Strafrecht opgenomen strafbare feiten betrof.⁵³ De arresten van het Hof van Justitie EU vormen al met al geen indicatie dat conservatoire celmateriaalafname zoals in dit wetsvoorstel wordt voorgesteld, in strijd zal zijn met het Handvest.

Wat betreft de bewaartermijnen geldt dat er voor conservatoir afgenomen celmateriaal een specifieke bewaartermijn zal worden opgenomen in het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken (hierna: DNA-Besluit). Daarnaast bestaan er al bewaartermijnen voor celmateriaal en DNA-profielen ná een veroordeling, welke termijnen differentiëren al naar gelang de aard en ernst van het feit waarvoor men is veroordeeld. Van het ongelimiteerd en ongedifferentieerd bewaren van genetische gegevens is naar Nederlands recht dus geen sprake.

Bij de beoordeling of conservatoire celmateriaalafname toelaatbaar is in het licht van hoger recht, zal uiteindelijk vooral moeten worden geleund op de ruimer beschikbare rechtspraak van het EHRM over dit onderwerp.⁵⁴ Hiervoor is al uitgebreid uiteengezet waarom de regering van oordeel is dat conservatoire celmateriaalafname, voorzien van de nodige waarborgen en voorwaarden, de toets van artikel 8 EVRM kan doorstaan. Hierna worden die waarborgen en voorwaarden nader toegelicht.

4. Hoofddijnen van het wetsvoorstel

Het moment van afname van celmateriaal

In het voorgestelde systeem van conservatoire celmateriaalafname wordt het celmateriaal afgenomen tijdens het opsporingsonderzoek in plaats van na een veroordeling. Er zijn – zoals hiervoor al aan de orde kwam – verschillende momenten denkbaar waarop het celmateriaal tijdens het opsporingsonderzoek wordt afgenomen. In een door onderzoeksbureau Significant uitgevoerde impactanalyse zijn van vier van die momenten, in de analyse scenario’s genoemd, de effectiviteit en de gevolgen in werklust in kaart gebracht. Met effectiviteit wordt bedoeld op de mate waarin het scenario bijdraagt aan het verwezenlijken van het doel van de Wet DNA-V: het uiteindelijk in de DNA-databank kunnen opnemen van alle DNA-profielen van veroordeelden op wie de wet van

⁵² De verwijzende Bulgaarse rechter had immers aangegeven dat de gegevens werden verzameld en verwerkt om te worden vergeleken met andere gegevens die tijdens onderzoeken naar andere strafbare feiten zijn verzameld en om te kunnen verwerken ten behoeve van de strafrechtelijke procedure waarin de betrokkene in verdenking is gesteld. Wellicht spreekt het Hof van Justitie EU om die reden steeds over de verzameling van gegevens “met het oog op registratie ervan”.

⁵³ V.S. par. 78.

⁵⁴ Zo overweegt ook de AP in haar consultatieadvies, p. 5.

toepassing is. Ook is per scenario berekend hoe vaak het voorkomt dat – naar later blijkt – onterecht celmateriaal is afgenomen, omdat de verdachte niet wordt veroordeeld of niet wordt veroordeeld voor een feit naar aanleiding waarvan volgens de huidige wet celmateriaal zou moeten worden afgenomen ten behoeve van het bepalen en verwerken van het DNA-profiel.

De onderzochte scenario's houden kort gezegd in dat celmateriaal wordt afgenomen van 1) iedere in verzekering gestelde verdachte, 2) iedere in bewaring gestelde verdachte, 3) iedere wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf aangehouden of verhoorde verdachte en 4) iedere verdachte op wie aan het eind van een periode van ophouden voor onderzoek of inverzekeringstelling nog een verdenking rust wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf. In dit laatste scenario wordt celmateriaal afgenomen van verdachten die na een periode van ophouden voor onderzoek of inverzekeringstelling nog verdachte zijn, maar in vrijheid worden gesteld, en van verdachten ten aanzien van wie de bewaring wordt gevorderd. Bij elk scenario is nog een aantal sub-scenario's onderscheiden.⁵⁵ Ook is steeds onderscheid gemaakt tussen de situatie waarin celmateriaal zou worden afgenomen van iedere verdachte, en de situatie waarin alleen celmateriaal zou worden afgenomen van verdachten zonder vaste woon- of verblijfplaats.

Van alle doorgerkende scenario's is in een eerder aan de Tweede Kamer toegezonden analyse de juridische en praktische houdbaarheid beoordeeld.⁵⁶ Kort samengevat blijkt uit deze analyse dat de scenario's waarin alleen celmateriaal wordt afgenomen van verdachten zonder vaste woon- of verblijfplaats kwetsbaar zijn. Er zullen zich namelijk gevallen voordoen waarin de verdachte geen vaste woon- of verblijfplaats heeft, maar zich wel meldt voor het afnemen van celmateriaal. En, andersom, gevallen waarin de verdachte wel een opgegeven adres heeft, maar daar feitelijk niet woont, niet komt opdagen voor het afnemen van celmateriaal en onvindbaar blijkt te zijn. Het hebben van een vaste woon- of verblijfplaats vormt met andere woorden geen garantie dat celmateriaal wordt afgenomen.

De AP adviseert om de voorgestelde regeling juist wel te beperken tot verdachten zonder BRP-adres. Zij wijst in dit verband op het in 2019 uitgevoerde WODC-onderzoek waaruit blijkt dat van de onvindbare veroordeelden slechts 2% een BRP-adres heeft, 34% een buitenlands adres en 50% geen bekend adres. Gelet daarop, beantwoorden volgens de AP alleen de scenario's waarin celmateriaal wordt afgenomen van personen zonder BRP-adres aan de eis dat de conservatoire afname en verwerking van celmateriaal noodzakelijk is in een democratische samenleving en dusdanig beperkt is dat alleen relevante gegevens worden bewaard zodat er geen sprake is van excessieve bewaring in relatie tot het nagestreefde doel. De RvdR wijst erop dat als zou worden gekozen voor scenario 4.1.b – een scenario waarin alleen celmateriaal wordt afgenomen van verdachten zonder bekend adres in Nederland – het aantal onterechte afnames zou worden beperkt tot 2.000, terwijl er nog steeds een effectiviteit is van 96%.

Uit het genoemde WODC-onderzoek blijkt inderdaad dat onder de veroordeelden zonder BRP-adres een substantieel groter aantal onvindbaar is dan onder de veroordeelden met een BRP-adres. Daarbij moeten wel twee kanttekeningen worden geplaatst. Allereerst moet de politie ook ten aanzien van de groep veroordeelden met een bekend BRP-adres die in Nederland of het buitenland geboren zijn, moeite doen om hun celmateriaal te verkrijgen. 18% respectievelijk 22% van die veroordeelden verschijnt niet op een DNA-contactdag.⁵⁷ Van hen kan pas celmateriaal worden afgenomen nadat ze zijn opgespoord en aangehouden of toevallig tegen de lamp lopen. En ten tweede definieert het onderzoek 'onvindbaren' als veroordeelden die nog geen celmateriaal hebben laten afstaan en hiervoor staan gesignaleerd. Veroordeelden van wie geen woon- of verblijfplaats bekend is, worden direct bij het afgeven van een DNA-bevel op een lijst van gesignaleerden geplaatst en worden niet voor een DNA-contactdag opgeroepen. Het is niet gezegd

⁵⁵ M. Goedvolk, J. Nijhuis, M. Sabiran en W. Stapel, *Rapportage Scenarioanalyse conservatoire afname van celmateriaal bij verdachten*, Significant 2019 (bijlage bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M). De scenario's zijn nog verder onderverdeeld in sub-scenario's. Voor een bespreking daarvan wordt verwezen naar deze impactanalyse en de toetsing van de juridische houdbaarheid daarvan (Bijlage 4 bij Kamerstukken II 32168, M ("Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden)).

⁵⁶ Bijlage 4 bij Kamerstukken II 32168, M ("Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden).

⁵⁷ Kruize en Gruter 2019, p. 13.

dat al deze mensen daadwerkelijk onvindbaar zijn, sommige van hen zullen snel worden opgespoord en aangehouden. De cijfers vertekenen dus enigszins.⁵⁸

Er is niet gekozen voor een scenario waarin alleen celmateriaal wordt afgenomen bij veroordeelden zonder BRP-adres. Dat berust op het volgende. De in 2019 uitgevoerde impactanalyse laat zien dat als wordt gekozen voor een scenario waarin alleen celmateriaal wordt afgenomen van verdachten met een onbekend of buitenlands adres, afhankelijk van het gekozen scenario nog altijd van minimaal 5% en maximaal 10% van de veroordeelden geen celmateriaal kan worden afgenomen. De verklaring voor het feit dat nog een deel van de gesignaleerde veroordeelden met deze scenario's niet wordt bereikt, ondanks het feit dat die scenario's daar specifiek op zijn gericht, is dat een deel van hen op het moment van het geven van een bevel wel een vaste woon- of verblijfplaats heeft, maar uiteindelijk niet op het spreekuur van de politie verschijnt en nadien ook niet meer door de politie kan worden opgespoord omdat hun woon- of verblijfplaats bijvoorbeeld inmiddels is achterhaald.⁵⁹ Het hoeft niet zo te zijn dat een verdachte die een BRP-adres heeft, ook noodzakelijkerwijs daar zijn vaste verblijfsadres heeft en bij hem altijd na zijn veroordeling gemakkelijk celmateriaal kan worden afgenomen. Bij de beoordeling of sprake is van een "onbekend adres" zou daarom niet alleen het BRP-adres betrokken moeten worden. Als de verdachte bij zijn eerste verhoor door de politie aangeeft dat hij (deels) feitelijk verblijft op een ander adres dan zijn BRP-adres, als hij een buitenlands adres heeft, of als het BRP-adres alleen fungeert als postadres, zouden dat ook redenen moeten zijn om celmateriaal af te nemen. Indien bij de beoordeling of al dan niet sprake is van een onbekend adres inderdaad niet alleen de BRP-inschrijving wordt betrokken, wordt het bereik en daarmee de effectiviteit van de b-scenario's mogelijk vergroot. Niettemin zijn deze scenario's foutgevoelig in de zin dat een aanvankelijk door een verdachte correct opgegeven woon- of verblijfplaats later achterhaald kan blijken te zijn zonder dat duidelijk is wat zijn nieuwe woon- of verblijfplaats is. Bovendien is in deze scenario's het risico aanwezig dat de verdachte een verkeerd adres opgeeft om afname van zijn celmateriaal te ontlopen. Daarom is niet voor een b-scenario gekozen.⁶⁰

Daarbij komt dat de scenario's waarin van alle verdachten celmateriaal wordt afgenomen, effectiever zijn en een grotere werkbeparing opleveren: volgens de impactanalyse zal in deze scenario's van een hoger percentage van de personen van wie volgens de Wet DNA-V celmateriaal moet worden afgenomen, daadwerkelijk celmateriaal worden afgenomen. De scenario's 1.a (van elke in verzekering gestelde verdachte wordt celmateriaal afgenomen⁶¹) en 4.1a (van iedere verdachte op wie aan het eind van een periode van ophouden voor onderzoek of inverzekeringstelling nog een verdenking wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf rust, wordt celmateriaal afgenomen⁶²) komen naar voren als de meest effectieve scenario's. In het bijzonder geldt daarbij het volgende.

Een wettelijke regeling die het mogelijk maakt om bij alle verdachten die in verzekering worden gesteld celmateriaal af te nemen (scenario 1.a) scoort volgens de impactanalyse op effectiviteit zeer hoog: 96% van de gevallen waarin de Wet DNA-V verplicht om een DNA-profiel in de DNA-databank op te nemen, wordt hiermee gedekt. Ten opzichte van scenario 4.1.a heeft dit scenario als voordeel dat een minder groot aantal setjes celmateriaal hoeft te worden vernietigd. In scenario 4.1a moet namelijk jaarlijks van 17.400 verdachten het afgenomen celmateriaal worden vernietigd, omdat – naar later blijkt – ten onrechte celmateriaal is afgenomen; in scenario 1.a geldt dit voor een beperkter aantal van 4.600 verdachten. Scenario 1.a is volgens de impactanalyse echter niet maximaal effectief, en dat is scenario 4.1.a wel. In scenario 1.a zal als gezegd in 96 procent van de gevallen waarin volgens de Wet DNA-V celmateriaal moet worden afgenomen, afname daadwerkelijk plaatsvinden. In scenario 4.1a geldt een effectiviteitspercentage van 99 procent. Concreet zou dit verschil in effectiviteit betekenen dat in scenario 1.a jaarlijks van 1.100 veroordeelden ten onrechte geen celmateriaal zou kunnen worden afgenomen (omdat deze

⁵⁸ Zie Kruize en Gruter 2019, p. 14, p. 64 en p. 75.

⁵⁹ Sommige BRP-adressen zijn geen echte woonadressen, maar administratieve verblijfsadressen. De praktijk heeft de politie geleerd dat ongeveer 30% van de veroordeelden met een BRP-adres die gesignaleerd staan feitelijk niet op dit adres verblijven. Kruize en Gruter 2019, p. 95.

⁶⁰ Bijlage 4 bij Kamerstukken II 32168, M ("Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden), p. 16-18.

⁶¹ Het gaat in dit scenario om ongeveer 18.800 conservatoire celmateriaalafnames per jaar.

⁶² In dit scenario wordt jaarlijks van 40.300 personen celmateriaal afgenomen.

veroordeelden onvindbaar zijn), terwijl dat aantal in scenario 4.1.a marginaal zou zijn. Jaarlijks worden nu op grond van de Wet DNA-V ongeveer 28.000 bevelen afgegeven en zijn 3.600 personen ten aanzien van wie zo'n bevel wordt gegeven, onvindbaar.⁶³

Eerder is scenario 4.1.a als voorkeursscenario benoemd, omdat dit scenario een sluitend systeem zou opleveren. Scenario 1.a. is genoemd als alternatief scenario voor het geval de uitvoering van scenario 4.1.a problemen zou opleveren.⁶⁴ In de eerder uitgevoerde haalbaarheidsstudie zijn beide scenario's door de geraadpleegde experts uitvoerbaar bevonden.⁶⁵ In de versie van dit wetsvoorstel die ter consultatie is voorgelegd aan de betrokken uitvoeringsorganisaties, is uitgegaan van scenario 4.1.a. De politie en de KMar hebben aangegeven dit scenario wenselijk en uitvoerbaar te achten. Het OM, de RvdR, de AP en NOVA hebben echter principiële bezwaren tegen dit scenario. In hun adviezen wordt er allereerst op gewezen dat het voorgestelde scenario ertoe gaat leiden dat van 17.400 van de 40.300 verdachten (43 procent van de gevallen dus) het celmateriaal moet worden vernietigd zonder dat er een profiel wordt opgesteld. Het aantal – naar later blijkt – onterechte afnames is in dit scenario dus heel groot. Verder wordt erop gewezen dat het afnamemoment niet kan worden gestandaardiseerd omdat het celmateriaal moet worden afgenomen aan het einde van de termijn van ophouden voor onderzoek of inverzekeringstelling. Als in de praktijk toch enige vorm van standaardisatie plaatsvindt, zou dat tot gevolg kunnen hebben dat er eerder dan aan het einde van de periode van vrijheidsbeneming celmateriaal wordt afgenomen, hetgeen ertoe zal leiden dat er nog vaker celmateriaal moet worden vernietigd. Een ander punt van kritiek is dat de opsporingsambtenaar, voorafgaand aan de afname van het celmateriaal, moet toetsen of er gronden zijn om géén celmateriaal af te nemen (dat is bijvoorbeeld het geval als het feit is geseponneerd, of als er een strafbeschikking, houdende een geldboete is opgelegd). Daarvoor moet hij toegang hebben tot nog meer persoonlijke gegevens van de verdachte. Bovendien leidt de voorgestelde regeling met de keuze voor scenario 4.1.a tot een extra inbreuk op vrijheid, omdat het celmateriaal steeds aan het eind van de termijn (van ophouden voor onderzoek of inverzekeringstelling) wordt afgenomen. Weliswaar moet celmateriaal worden afgenomen binnen de reeds geldende termijnen, maar de verdachte wordt – binnen die termijnen – met het oog op de afname van celmateriaal wel langer vastgehouden dan het geval zou zijn zonder systeem van conservatoire celmateriaalafname. Van groot belang ten slotte is dat de effectiviteit van het scenario in de praktijk wordt betwijfeld. Het OM noemt de met scenario 4.1.a voorgestelde werkwijze complex en vrijwel onwerkbaar. Het wijst er ook op dat de effectiviteit van het gekozen scenario lager zal uitvallen dan eerder in de impactanalyse is berekend. Daarbij betreft het OM dat in de praktijk de beslissing om de verdachte heen te zenden in bepaalde gevallen wordt genomen vlak voor het einde van de termijn van het ophouden voor onderzoek of inverzekeringstelling. Vaak vindt – zeker in de termijn voor het ophouden voor onderzoek – pas relatief laat overleg plaats tussen de betrokken opsporingsambtenaar en de officier van justitie over de vraag of de verdachte nog langer wordt vastgehouden, of op vrije voeten wordt gesteld. Als die laatste beslissing wordt genomen net voor het eind van de termijn, is er geen tijd meer om celmateriaal af te nemen, want de verdachte mag niet langer worden vastgehouden enkel voor de afname van celmateriaal. Het OM voorziet dat dit in de praktijk regelmatig gaat voorkomen en dat dit de effectiviteit van de conservatoire afname van celmateriaal nadelig beïnvloedt.

Zoals gezegd is ten aanzien van scenario 4.1.a eerder onderkend dat het als nadeel ten opzichte van scenario 1.a heeft dat er veel meer onterechte afnames van celmateriaal zullen plaatsvinden. Het OM heeft dat in eerdere expertmeetings concreet geïllustreerd aan de hand van voorbeelden waarin grote groepen verdachten worden aangehouden, bijvoorbeeld bij voetbalrellen of na een uit de hand gelopen demonstratie. Doorgaans wordt het gros van deze mensen na verhoor heengezonden, maar zonder dat op dat moment duidelijk is of zij nog verdacht worden van een strafbaar feit. Daarvoor is nog nader onderzoek nodig. In scenario 4.1.a zou van al deze mensen conservatoire celmateriaal moeten worden afgenomen, terwijl het grootste deel van de zaken niet tot een strafrechtelijke vervolging zal leiden of hooguit tot een strafbeschikking, houdende een

⁶³ M. Goedvolk, J. Nijhuis, M. Sabiran en W. Stapel, *Rapportage Scenarioanalyse conservatoire afname van celmateriaal bij verdachten*, Significant 2019 (bijlage bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M), p. 31.

⁶⁴ Kamerstukken II 2020/21, 31415, nr. 28.

⁶⁵ Rapport van het OM, politie, KMar, NFI, CJIB en Justid, *Haalbaarheidsonderzoek conservatoire afname celmateriaal bij verdachten*. Betreft een bijlage bij Kamerstukken II 2020/21, 31415, nr. 28.

geldboete (een straf naar aanleiding waarvan geen bevel als bedoeld in de Wet DNA-V kan worden gegeven). Het zijn dit soort gevallen, die concreet laten zien welke nadelige effecten scenario 4.1.a kan hebben. Dit in combinatie met de hiervoor genoemde nadelen, waaronder – in het bijzonder – het betwijfelde effectiviteitspercentage van 99%, heeft er toe geleid dat het afnamescenario in de voorliggende versie van het wetsvoorstel is gewijzigd naar scenario 1.a: van elke in verzekering gestelde verdachte wordt celmateriaal afgenomen, direct na de in verzekeringstelling. Scenario 1.a lost veel van de hiervoor gesignaleerde problemen op. Allereerst zullen er veel minder onnodige afnames van celmateriaal plaatsvinden (4.600 onterechte afnames volgens de impactanalyse). Bovendien is het afnamemoment duidelijk en kan dit worden gestandaardiseerd: direct na de beslissing tot in verzekeringstelling wordt celmateriaal afgenomen. De door de opsporingsambtenaar aan te leggen toets is eenvoudiger dan in scenario 4.1.a. In de eerdere versie van het wetsvoorstel moet de opsporingsambtenaar, voorafgaand aan de afname van het celmateriaal, onder meer toetsen of er nog wel sprake was van een verdenking en of er een strafbeschikking, houdende een geldboete was opgelegd. Deze toets vervalt bij de keuze voor scenario 1.a, omdat beide niet van toepassing zullen zijn in de situatie waarin de verdachte (zojuist) in verzekering is gesteld. Ook van belang is dat in scenario 1.a niet de kritiek speelt dat de verdachte langer zal worden vastgehouden, omdat de afname direct na de in verzekeringstelling plaatsvindt. Het OM heeft per brief van 14 november 2023 aangegeven dat met de wisseling van scenario naar scenario 1.a is tegemoetgekomen aan de belangrijkste knelpunten die het OM in zijn consultatieadvies heeft gegeven. Het OM acht de nieuwe voorgestelde regeling proportioneler, doelmatiger en beter uitvoerbaar. Ook de politie en de KMar achten het nieuwe scenario uitvoerbaar, maar zijn van oordeel dat het minder effectief zal zijn dan het aanvankelijk gekozen scenario 4.1.a. De politie heeft aanvullend de suggestie gedaan om bij verdachten zonder vaste woon- of verblijfplaats die alleen worden opgehouden voor onderzoek (en niet in verzekering worden gesteld), ook conservatoir celmateriaal af te nemen. Dit in aanvulling op het gekozen scenario 1.a, waarin van iedere in verzekering gestelde verdachte celmateriaal wordt afgenomen. Deze suggestie is niet opgevolgd, omdat het wetsvoorstel daarmee aan proportionaliteit zal inboeten en juist op de proportionaliteit van het afnamemoment in de consultatieadviezen veel kritiek is geuit. Dat is ook één van de redenen geweest om het afnamemoment te wijzigen. Daarbij moet bovendien worden bedacht dat verdachten zonder vaste woon- of verblijfplaats relatief vaak in verzekering worden gesteld en daarmee dus al vallen onder de in het wetsvoorstel opgenomen doelgroep. In veel gevallen waarin een dergelijke verdachte al na de ophoudtermijn in vrijheid worden gesteld, zal dat zijn omdat het om een relatief licht vergrijp gaat. Het voert daarom, in het licht van de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit, te ver om bij deze verdachten ook als zij niet in verzekering worden gesteld, conservatoir celmateriaal af te nemen.

De NOvA en de RvdR hebben aangegeven voorstander te zijn van een scenario waarin het celmateriaal nog later wordt afgenomen, namelijk nadat een rechter de aard en ernst van de verdenking heeft beoordeeld. Dat kan het geval zijn als de bewaring is gevorderd en als de rechter de rechtmatigheid van de in verzekeringstelling heeft getoetst (in de praktijk lopen deze twee procedures vaak samen). Mevis e.a. hebben eveneens enkele suggesties voor afnamescenario's gedaan waarin een rechter-commissaris de zaak beoordeelt voorafgaand aan de afname van het celmateriaal.⁶⁶ In de impactanalyse is de effectiviteit onderzocht van het scenario waarin celmateriaal wordt afgenomen van iedere verdachte die in bewaring wordt gesteld (scenario 2.a). De effectiviteit van dit scenario ten opzichte van de huidige wetgeving blijkt beperkt te zijn. Van 90% van de personen van wie het DNA-profiel in de DNA-databank terecht zou moeten komen, zou dat ook daadwerkelijk gebeuren. Op dit moment is dat als gezegd 87% procent. Een winst van 3% is beperkt. Nog altijd zal in 10% van de gevallen het celmateriaal via de bestaande procedure van de Wet DNA-V dienen te worden verkregen. Er bestaat onvoldoende grond voor de introductie van de mogelijkheid van conservatoire celmateriaalafname om deze beperkte winst te kunnen bewerkstelligen. Scenario 1.a daarentegen biedt die grond wel, omdat in veel meer gevallen celmateriaal beschikbaar zal zijn van veroordeelden van wie dat nu niet beschikbaar is. Dit

⁶⁶ Mevis e.a. 2016, p. 30. Deze suggesties strekken er onder meer toe celmateriaal af te nemen nadat de rechter-commissaris de rechtmatigheid van de in verzekeringstelling heeft getoetst en tijdens de in verzekeringstelling, in het laatste geval pas nadat een rechter-commissaris de zaak heeft beoordeeld. Daarbij hebben de onderzoekers wel de kanttekening geplaatst dat ervoor moet worden gewaakt dat de in verzekeringstelling zal voortduren, uitsluitend om een beslissing te nemen over het al dan niet verlenen van een bevel tot het afnemen van celmateriaal.

scenario draagt daarom méér bij aan de doelen die met de Wet DNA-V worden nagestreefd dan scenario 2.a, terwijl het in relatie tot het eerder gekozen scenario 4.1.a veel minder onterechte afnames van celmateriaal tot gevolg heeft. Het is, in combinatie met de overige aan elke individuele celmateriaalafname verbonden voorwaarden en waarborgen, het juridisch meest proportionele moment van afname waarbij tegelijkertijd het met het wetsvoorstel beoogde effect wordt bereikt.

Van belang bij het voorgaande is dat uit de rechtspraak van het EHRM en het Hof van Justitie niet voortvloeit dat de afname van celmateriaal moet worden voorafgegaan door een rechterlijke beoordeling. Zoals in paragraaf 3 uitvoerig aan de orde is gekomen, is de rechtspraak van het EHRM over dit onderwerp zeer casuïstisch en kunnen daaraan slechts relevante – in onderlinge samenhang te beschouwen – factoren worden ontleend voor de beoordeling van de proportionaliteit van een inbreuk op het recht op privacy (artikel 8 EVRM). Geen van die factoren behelst een verplichte rechterlijke toets voorafgaand aan de afname van het celmateriaal. Ten slotte verdient het volgende opmerking. Met de hiervoor besproken wijziging van scenario 4.1.a naar scenario 1.a wordt weliswaar niet tegemoetgekomen aan de wens van de NOvA en de RvdR om de celmateriaalafname te laten voorafgaan door een beoordeling van de zaak door een rechter, maar het scenario komt wel tegemoet aan andere door hen geuite bezwaren. Zo zullen er veel minder onnodige afnames van celmateriaal plaatsvinden en zal de verdachte niet langer kunnen worden vastgehouden met als enkel doel om celmateriaal af te nemen. De procedure wordt bovendien voorzien van verschillende hierna nader toegelichte voorwaarden en waarborgen.

Bevoegde autoriteit voor de afname van het celmateriaal

De regeling over de afname van celmateriaal wijzigt op het punt van de primair bevoegde autoriteit voor celmateriaalafname. In de huidige regeling wordt het celmateriaal afgenomen door een arts of een verpleegkundige, of – indien de veroordeelde daartegen geen bezwaar maakt⁶⁷ – door een daartoe door de officier van justitie aangewezen opsporingsambtenaar (of, als afname plaatsvindt in Penitentiare Inrichting of Justitiële Jeugdinrichting, door een daartoe door de directeur aangewezen persoon).⁶⁸ In de praktijk is op het politiebureau de opsporingsambtenaar vrijwel altijd degene die, door middel van het afnemen van wangslijm, celmateriaal afneemt. Deze opsporingsambtenaar moet de voor de afname van celmateriaal benodigde opleiding hebben afgerond.⁶⁹ In geval van gering verzet wordt teruggevallen op de afname van haarwortels, hetgeen eveneens een handeling is die de gecertificeerde opsporingsambtenaar mag verrichten. Bij de afname van bloed of haarwortels kan indien nodig gepast geweld worden toegepast door de opsporingsambtenaar teneinde de afname ook daadwerkelijk te realiseren. Het geweld moet voldoen aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit. Indien de verdachte zich voorafgaand aan of ten tijde van het afnemen van het celmateriaal agressief gedraagt of zich verzet, mag het gebruik van geweld niet onevenredig zijn in verhouding tot het doel waarvoor het geweld wordt aangewend. Verder geldt dat de mate waarin geweld wordt aangewend, de grenzen van redelijkheid en gematigdheid niet mag overschrijden (vergelijk artikel 7, eerste lid, van de Politiewet 2012).⁷⁰ Afname van haarwortels is evenwel zeldzaam; hetzelfde geldt voor afname van bloed. Volgens het uitgevoerde haalbaarheidsonderzoek zullen er van beide soorten celmateriaal gemiddeld vijftien monsters in de conservatoire opslag worden bewaard, op een totaal van (jaarlijks) meer dan 40.000 monsters.⁷¹

In lijn met deze praktijk worden de Wet DNA-V en het DNA-besluit zo aangepast, dat de afname van wangslijm (of, in voorkomende gevallen, haarwortels) door een daartoe aangewezen persoon – doorgaans de gecertificeerde opsporingsambtenaar – de regel zal zijn, en dat enkel indien dat om bijzondere (geneeskundige) redenen of vanwege het verzet van de veroordeelde onwenselijk is of geen geschikt celmateriaal oplevert, wordt teruggevallen op de mogelijkheid van bloedafname door een arts of verpleegkundige. Los van het feit dat daarmee een staande praktijk wettelijk

⁶⁷ Vgl. artikel 3, derde lid, van het DNA-Besluit.

⁶⁸ Vgl. artikel 8 van de Regeling DNA-onderzoek in strafzaken.

⁶⁹ Vgl. artikel 8, eerste lid, onder a, van de Regeling DNA-onderzoek in strafzaken. Het betreft de opleiding 'Afname celmateriaal van personen ten behoeve van DNA-onderzoek'.

⁷⁰ Kamerstukken II 1999/00, 26271, nr. 9, p. 28-29.

⁷¹ Rapport van het OM, politie, KMar, NFI, CJIB en Justid, *Haalbaarheidsonderzoek conservatoire afname celmateriaal bij verdachten*, p. 25. Betreft een bijlage bij Kamerstukken II 2020/21, 31415, nr. 28.

wordt verankerd, vormt de handeling voor wangslijmafname slechts een beperkte inbreuk op het recht op de lichamelijke integriteit: een wattenstaafje wordt langs de binnenzijde van de wang geveegd om wat slijmvlies weg te nemen. Het is een volstrekt pijnloze en bovendien zeer eenvoudige handeling. Er zijn geen medische gronden die zich verzetten tegen afname door een opsporingsambtenaar indien deze een op de afname van wangslijm (en, in voorkomende gevallen: haarwortels) afgestemde opleiding heeft gevolgd.

Eenmalige celmateriaalafname

In eerder overleg met de Tweede Kamer over dit onderwerp, is het belang benadrukt van een beveiligde opslag van conservatoir afgenomen celmateriaal, en het met “dikke betonnen en juridische muren” omkaderen van die opslag, om te voorkomen dat het celmateriaal wordt gebruikt om een DNA-profiel te bepalen en te verwerken, voordat is voldaan aan de vereisten die de Wet DNA-V stelt aan het bepalen en verwerken van een DNA-profiel.⁷² De regering onderkent dat het van groot belang is dat het celmateriaal dat conservatoir is afgenomen, niet wordt gebruikt totdat daar een juridische titel voor is. Wanneer conservatoir celmateriaal van de verdachte wordt afgenomen, zal dat daarom in een aparte, beveiligde opslag worden bewaard bij een daartoe aangewezen centrale beheerorganisatie. Het celmateriaal kan alleen uit deze opslag worden gehaald als er een grond bestaat voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel; de opslag is niet toegankelijk voor de laboratoria – waaronder die van het NFI – die DNA-onderzoek verrichten. De verwerking en opslag van het celmateriaal vindt op zodanige wijze plaats dat de verzegeling van het celmateriaal niet wordt aangetast, en de opslag vindt op zodanige wijze plaats dat het aantal menselijke handelingen met het celmateriaal wordt geminimaliseerd. Daarnaast worden geautomatiseerde – periodieke – controles mogelijk gemaakt. De ruimte wordt voorzien van camera- en toegangsbeveiliging. Met deze maatregelen wordt gewaarborgd dat conservatoir afgenomen celmateriaal niet ten onrechte wordt gebruikt voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel.

Bij het voorgaande is het volgende van belang. Het uitgangspunt zal zijn dat van elke verdachte of veroordeelde slechts éénmaal celmateriaal zal worden afgenomen en bewaard. Dat betekent concreet dat als er al eerder conservatoir celmateriaal van de verdachte is opgeslagen (en daarmee al dan niet een DNA-profiel is bepaald en verwerkt), dat niet nogmaals zal gebeuren. De situatie kan zich voordoen dat er al celmateriaal van de verdachte conservatoir is afgenomen en is opgeslagen, en de officier van justitie of de rechter-commissaris op grond van de relevante bepalingen in het Wetboek van Strafvordering DNA-onderzoek wil en kan verrichten. Het reeds in het kader van de Wet DNA-V conservatoir afgenomen en opgeslagen celmateriaal kan dan worden gebruikt om dit onderzoek te verrichten. In dergelijke gevallen wordt – als voldaan is aan de toepassingscriteria – de relevante strafvorderlijke bevoegdheid uitgeoefend, maar hoeft daartoe niet eerst celmateriaal bij de verdachte te worden afgenomen. Om dit mogelijk te maken, worden aan de regeling over het DNA-onderzoek in het Wetboek van Strafvordering twee bepalingen toegevoegd (zie daarover uitgebreid de artikelsgewijze toelichting).

Een systeem met eenmalige celmateriaalafname heeft als voordeel dat de inbreuk op de lichamelijke integriteit tot een minimum wordt beperkt. Er wordt immers niet vaker celmateriaal afgenomen dan nodig. Bovendien worden er niet méér persoonsgegevens van de verdachte bewaard dan nodig en wordt geen onnodig beslag gelegd op de beperkte capaciteit van het openbaar ministerie, de politie en het NFI. Ten slotte wordt met deze werkwijze voorkomen dat de beheerorganisatie meerdere monsters celmateriaal van dezelfde persoon zal gaan bewaren, hetgeen de foutgevoeligheid vergroot. Er komen kortom “dikke betonnen en juridische muren” om het conservatoir afgenomen en opgeslagen celmateriaal te liggen, die voorkomen dat het celmateriaal wordt gebruikt als daar geen geldige titel voor is. Maar als er wel een geldige titel is, gelegen in het Wetboek van Strafvordering of in de Wet DNA-V, kan het celmateriaal worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel. Benadrukt wordt dat hiermee géén uitbreiding plaatsvindt van de mogelijkheden om DNA-onderzoek te verrichten. Het gaat er slechts om, dat de afname van celmateriaal in gevallen waarin dat nodig is voor DNA-onderzoek, achterwege kan blijven als blijkt dat van de verdachte of veroordeelde al eerder celmateriaal is afgenomen.

⁷² Vgl. onder meer *Kamerstukken II 2019/20*, 31415, nr. 26, p. 7.

Een systeem als hiervoor geschetst vergt een robuuste en ketenbrede ICT-voorziening met een overzichtelijke administratie waarin wordt bijgehouden van wie er celmateriaal is opgeslagen en welke titels er bestaan voor het bewaren van het celmateriaal. Twee belangrijke componenten van deze administratie worden gevormd door de celmateriaaladministratie en de claimadministratie. De celmateriaaladministratie legt vast welk celmateriaal er is, waar zich dat bevindt en wat ermee is gedaan. Zij bevat aldus een complete “chain of custody” van het afgenomen celmateriaal. Het staat de betrokken organisaties voor ogen dat deze administratie actueel is en “real time” informatie bevat, zodat voor alle organisaties zichtbaar is of er conservatoir celmateriaal bij de verdachte is afgenomen en zo ja, waar dat zich bevindt (nog op het politiebureau, onderweg naar de beheerorganisatie, opgeslagen bij de beheerorganisatie). Ook kan aan de hand van deze administratie worden nagegaan of met het celmateriaal een DNA-profiel is bepaald, dat vervolgens is opgenomen in de DNA-databank voor strafzaken. De claimadministratie registreert welke juridische titels er zijn om het celmateriaal van de verdachte te bewaren. De juridische titel om het celmateriaal te bewaren, wordt in de hiervoor beschreven ICT-infrastructuur dus aangeduid als een ‘claim’. Op één monster celmateriaal kunnen meerdere claims, oftewel juridische titels of grondslagen, rusten om het celmateriaal te mogen bewaren. Dat betekent tevens dat op één monster celmateriaal meerdere bewaarregimes van toepassing kunnen zijn. In de artikelsgewijze toelichting komt dit verder aan de orde.

Hoewel het uitgangspunt zal zijn dat eenmalig celmateriaal wordt afgenomen, is in de wettekst als ‘noodventiel’ de mogelijkheid opengehouden dat de officier van justitie of rechter-commissaris – ook als al eerder celmateriaal is afgenomen – toch beveelt dat opnieuw celmateriaal wordt afgenomen. Die mogelijkheid zal alleen bestaan als de officier van justitie of rechter-commissaris DNA-onderzoek wil verrichten in het belang van het strafvorderlijk onderzoek (de artikelen 151a e.v. en 195a e.v. Sv) en er bovendien een onderzoeksbelang bestaat om met het oog daarop opnieuw celmateriaal af te nemen. Het zal gaan om uitzonderlijke situaties. Voor voorbeelden wordt verwezen naar het artikelsgewijs deel van de toelichting. Door de betrokken uitvoeringsorganisaties – in het bijzonder het openbaar ministerie en het NFI – zal een proces moeten worden ingericht waarin wordt omgegaan met het bestaan van twee monsters celmateriaal – en potentieel twee DNA-profielen – van dezelfde persoon. Daarmee bestaat al ervaring, zodat op dit vlak geen problemen worden verwacht. Dat geldt temeer aangezien het om uitzonderingssituaties zal gaan.

Procedure bij de afname van het celmateriaal

Van groot belang is dat wordt voorzien in een uitgebreid kader aan procedurele waarborgen, zodat bescherming wordt geboden tegen willekeur en misbruik, en de opslag van het celmateriaal niet langer duurt dan nodig is. Een zo foutloos mogelijke uitvoering van de wet is een randvoorwaarde voor het conservatoir afnemen van celmateriaal. De integriteit van een nieuwe wettelijke systematiek valt of staat met het kunnen garanderen van de veiligheid van de opslag, het beheer, het transport en de vernietiging van het conservatoir afgenomen celmateriaal.⁷³

Om een zo sluitend en betrouwbaar mogelijk systeem te creëren, is het van belang dat de celmateriaalafname en het vervolg daarvan – de transport, opslag en vernietiging van het celmateriaal – nauwkeurig en volgens vaste werkvoorschriften geschiedt. Experts van de betrokken ketenorganisaties hebben daaraan in het eerder genoemde haalbaarheidsonderzoek uitgebreid aandacht besteed en hebben zich ook daarna tijdens verschillende gelegenheden gebogen over de wijze waarop de procedure rond het afnemen van celmateriaal er uit zou moeten komen te zien. Zij schetsen de te volgen procedure kort gezegd als volgt. Naar geldend recht wordt de aangehouden verdachte van een voorlopige hechtenis-misdrijf na zijn voorgeleiding op het politiebureau geïdentificeerd – en, als dat nog niet eerder is gebeurd, geregistreerd in de strafrechtsketendatabank – met behulp van de zogenoemde BVID-zuil (Basis Voorziening Identiteitsvaststelling). Met behulp van deze zuil kunnen opsporingsambtenaren biometrische gegevens (zoals vingerafdrukken) afnemen en een foto maken. De gegevens van de verdachte die bij die identificatie worden getoond, laten op grond van artikel 2 van het Besluit identiteitsvaststelling verdachten en veroordeelden onder meer zien of er een DNA-profiel van de verdachte in de DNA-databank is opgenomen. In de toekomst zal ook zichtbaar worden of van de

⁷³ Kamerstukken II 2020/21, 31415, nr. 28, p. 5.

verdachte al eerder conservatoir celmateriaal is afgenomen en bewaard. Als de verdachte in verzekering wordt gesteld, zal celmateriaal worden afgenomen. Om er zeker van te zijn dat het af te nemen celmateriaal hoort bij de persoon van de verdachte zoals die eerder is geïdentificeerd, zal de identiteit van de verdachte voorafgaand aan de celmateriaalafname met behulp van de BVID-zuil worden geverifieerd. Daarna vindt de celmateriaalafname plaats. Het afgenomen celmateriaal wordt, zoals dat nu ook al gebeurt, voorzien van een sporenidentificatienummer (SIN), in een verpakking gedaan en verzegeld. Daarnaast wordt er een proces-verbaal opgemaakt waarin verslag wordt gedaan van de celmateriaalafname, en waarin voornoemd SIN wordt opgenomen, evenals de – via de BVID-zuil geverifieerde – persoonsgegevens van de verdachte. Het geheel wordt tot het moment van verzending naar de beheerorganisatie op een deugdelijke manier en op een veilige plaats bewaard en wordt na verzending opgeslagen en beheerd bij de beheerorganisatie. Als er al eerder celmateriaal is afgenomen, wordt voornoemd proces niet herhaald, maar wordt een nieuwe juridische grondslag (“claim”) gekoppeld aan het reeds opgeslagen monster celmateriaal.

In het haalbaarheidsonderzoek is geadviseerd om de verantwoordelijkheid voor het beheer van het celmateriaal onder te brengen bij een bestaande overheidsorganisatie. In een eerdere brief aan de Tweede Kamer heeft mijn ambtsvoorganger aangekondigd dat advies over te nemen. Inmiddels is het NFI aangewezen als beheerorganisatie, omdat het NFI een onafhankelijke overheidsorganisatie is, met alle kennis en kunde in huis om monsters celmateriaal zodanig op te slaan, dat zij veilig worden bewaard en geschikt blijven voor eventueel later uit te voeren DNA-onderzoek. Wat betreft het beheren van conservatoir afgenomen celmateriaal zal een vergelijkbare werkwijze worden gehanteerd als nu reeds wordt gehanteerd: de monsters celmateriaal kunnen alleen worden teruggevonden aan de hand van het SIN (vgl. artikel 14 DNA-Besluit). De relatie van het SIN met persoonsgegevens is in een separate administratie vastgelegd. De monsters celmateriaal zijn dus op zichzelf niet herleidbaar tot concrete personen.⁷⁴

Het bevel om na een veroordeling een DNA-profiel te bepalen en verwerken

Na een veroordeling tot een vrijheidsbenemende straf of taakstraf mag het conservatoir afgenomen celmateriaal worden gebruikt om een DNA-profiel op te stellen en dit profiel op te slaan in de DNA-databank. Naar aanleiding van een vraag daarover van de NVvR, wordt benadrukt dat het celmateriaal alleen mag worden gebruikt voor het opstellen van een DNA-profiel dat geschikt is voor het verrichten van DNA-onderzoek dat slechts is gericht op het vergelijken van DNA-profielen. Dat volgt reeds uit de Wet DNA-V (vgl. de definitie van DNA-onderzoek in artikel 1, eerste lid, onder a) en dat verandert niet met de introductie van conservatoire celmateriaalafname.

De Wet DNA-V biedt de veroordeelde de mogelijkheid om een bezwaarschrift in te dienen tegen het bevel van de officier van justitie tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel. De veroordeelde kan tegen dit bevel een bezwaarschrift indienen binnen veertien dagen na de dag waarop zijn celmateriaal is afgenomen of binnen veertien dagen na de dag waarop aan hem de mededeling is betekend dat er voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel voldoende celmateriaal is afgenomen (artikel 7). Deze laatste mogelijkheid is gecreëerd voor de (uitzonderlijke) gevallen waarin zich zwaarwegende redenen voordoen, op grond waarvan het celmateriaal van de veroordeelde op andere wijze wordt verkregen dan via afname bij hemzelf (artikel 2, derde lid). Betekening in persoon is niet voorgeschreven.

Deze regeling blijft bestaan en wordt uitgebreid voor de gevallen waarin sprake is geweest van conservatoire celmateriaalafname. In die gevallen kan het bezwaarschrift worden ingediend binnen veertien dagen nadat aan de (op dat moment) veroordeelde het bevel van de officier van justitie tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel is betekend. Ook hier geldt: betekening in persoon is niet nodig. In de wet wordt neergelegd dat de verdachte voorafgaand aan de conservatoire celmateriaalafname een schriftelijke kennisgeving krijgt uitgereikt, met daarin uitleg over het doel van de celmateriaalafname en de gevallen waarin het celmateriaal mag worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel. Ook moet in deze kennisgeving worden beschreven dat de officier van justitie na een eventuele veroordeling nog een apart bevel moet geven tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel, tegen welk bevel de (dan) veroordeelde het recht heeft een bezwaarschrift in te dienen. De verdachte moet deze

⁷⁴ Vgl. paragraaf 3 van deze toelichting, waarin is uiteengezet dat en waarom het EHRM veel waarde hecht aan de wijze waarop biometrische en genetische gegevens worden verwerkt.

kennisgeving schriftelijk krijgen en deze moet in een voor hem begrijpelijke taal worden uitgelegd. Op deze manier wordt bewerkstelligd dat de verdachte weet in welke gevallen de mogelijkheid bestaat dat het afgenomen celmateriaal wordt gebruikt voor het bepalen en verwerken van zijn DNA-profiel en dat hij tegen het bevel daartoe op grond van de Wet DNA-V een rechtsmiddel kan aanwenden.

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State en de eerdere adviezen van de RvdR en NVvR wordt een specifieke regeling getroffen voor het indienen van een bezwaarschrift als conservatoir celmateriaal is afgenomen en het DNA-bevel niet in persoon is betekend. Hoewel de verdachte bij de conservatoire afname van het celmateriaal op de hoogte is gesteld van de mogelijkheid om een bezwaarschrift in te dienen tegen een DNA-bevel, kunnen tussen het moment van afname en een veroordeling enkele jaren verstrijken; jaren waarin de veroordeelde kan vergeten dat de mogelijkheid van het indienen van een bezwaarschrift bestond. Daarom wordt geregeld dat als het DNA-bevel niet in persoon is betekend, het bezwaarschrift wordt ingediend binnen veertien dagen nadat zich een omstandigheid heeft voorgedaan waaruit voortvloeit dat het bevel de veroordeelde bekend is. In deze gevallen mag na de periode van veertien dagen sinds de dag van betekening (niet in persoon) wel een DNA-profiel worden opgesteld en in de DNA-databank worden opgenomen. Zou dat niet mogelijk zijn, dan zou het nuttig effect aan dit wetsvoorstel ontvallen. Dit zou immers betekenen dat van de onvindbare veroordeelden alsnog geen DNA-profiel zou kunnen worden bepaald en opgenomen in de DNA-databank. En deze regeling wordt juist gecreëerd om het probleem van de onvindbare veroordeelden te ondervangen. Maar als het DNA-bevel de veroordeelde op enig moment bekend wordt, heeft de veroordeelde veertien dagen de tijd om alsnog een bezwaarschrift in te dienen. Als dat bezwaarschrift gegrond wordt bevonden, moeten het DNA-profiel, het daaraan ten grondslag liggende celmateriaal en overige gegevens over de veroordeelde worden verwijderd (tenzij, uiteraard, nog een andere grondslag bestaat voor het bewaren daarvan).

Als de verdachte bij verstek wordt veroordeeld, zal de termijn voor het instellen van het hoger beroep pas gaan lopen op het moment dat hij van die veroordeling op de hoogte is. In de tussentijd kan er, gelet op het voorgaande, al een DNA-profiel zijn opgesteld met het conservatoir afgenomen celmateriaal. Uiteraard zullen, als de veroordeelde op enig moment op de hoogte raakt van het vonnis en hij daartegen hoger beroep instelt, bij een vrijspraak in hoger beroep het DNA-profiel, het bijbehorende celmateriaal en overige gegevens over de betrokkene moeten worden vernietigd.

Rechtsmiddelen tegen de verwerking van (conservatoir afgenomen) celmateriaal

Tegen celmateriaalafname zelf staat naar huidig recht geen rechtsmiddel open. Dat geldt zowel voor celmateriaalafname in het kader van de Wet DNA-V, als voor celmateriaalafname op grond van de relevante bepalingen in het Wetboek van Strafvordering. Dat wordt nu niet anders. Daaraan liggen verschillende redenen ten grondslag. Allereerst vormt de celmateriaalafname, zoals eerder al werd opgemerkt, een zeer beperkte inbreuk op de lichamelijke integriteit. In de tweede plaats mag het celmateriaal pas worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel als het daadwerkelijk tot een veroordeling komt (of als de officier van justitie of de rechter-commissaris op grond van het Wetboek van Strafvordering DNA-onderzoek wil en kan verrichten). Tot die tijd wordt het celmateriaal in een beveiligde opslag bewaard. Na een veroordeling zal er pas een DNA-profiel mogen worden bepaald en verwerkt als daartoe een bevel van de officier van justitie wordt gegeven. In de beoordeling door de officier van justitie of dat bevel wordt gegeven, liggen ook de nodige waarborgen besloten. Om te beginnen zal de officier van justitie moeten beoordelen of de uitzonderingen van het huidige artikel 2, eerste lid, onder a en b, van toepassing zijn. Daarnaast staat tegen het bevel van de officier van justitie wél een rechtsmiddel open. Een andere reden om geen rechtsmiddel open te stellen tegen de celmateriaalafname zelf, is dat er op het moment van die afname nog weinig valt te toetsen. Bij een verdenking wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf moet celmateriaal worden afgenomen, tenzij de verdachte minderjarig is (zie hierover nader paragraaf 6) of er al eerder celmateriaal is afgenomen. Het betreft met andere woorden een “ja/nee”-vraag die voor weinig discussie vatbaar is. Een persoonlijke belangenafweging vindt evenmin plaats, omdat op het moment van de afname van het celmateriaal niet objectief kan worden bepaald of de verdachte zich, na een eventuele veroordeling, zal onttrekken aan een bevel tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel. Om voorgaande redenen acht de regering bijstand van een advocaat voorafgaand aan, tijdens en na de afname van het celmateriaal niet nodig. Daarbij wordt opgemerkt dat de verdachte die in

verzekering wordt gesteld – waarna celmateriaal wordt afgenomen – doorgaans wel van rechtsbijstand zal zijn voorzien, alleen zal die bijstand niet specifiek betrekking hebben op de conservatoire afname van celmateriaal.

De AP is van oordeel dat het vereiste dat de met de conservatoire celmateriaalafname gemaakte inbreuk op het recht op privacy noodzakelijk moet zijn, meebrengt dat een individuele afweging moet plaatsvinden voorafgaand aan de afname van het celmateriaal. Volgens de AP zou geen conservatoire celmateriaalafname moeten plaatsvinden als redelijkerwijs aannemelijk is dat het bepalen en verwerken van het DNA-profiel gelet op de aard van het misdrijf of de bijzondere omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd niet van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde (artikel 2, eerste lid, aanhef en onder b, Wet DNA-V) of ernstig rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat de verdachte in geval van een veroordeling niet onder de Wet DNA-V zal komen te vallen, bijvoorbeeld omdat er geen vrijheidsstraf of taakstraf wordt opgelegd. Verder is de AP van oordeel dat er een rechtsmiddel moet worden gecreëerd tegen de beslissing tot conservatoire afname van celmateriaal, met als doel de vernietiging van dat celmateriaal. De RvdR en de NOvA zijn er voorstander van dat pas celmateriaal wordt afgenomen als een rechter de zaak heeft beoordeeld. De NOvA vraagt daarnaast aandacht voor de mogelijkheid om een procedure in het leven te roepen door middel waarvan een belanghebbende rechtsbescherming kan worden geboden met betrekking tot (het voortduren van) de opslag van het conservatoir afgenomen celmateriaal. De NOvA overweegt in dit verband dat er in het wetsvoorstel geen doeltreffende voorziening in rechte aanwezig lijkt te zijn, terwijl artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de EU die wel vereist.

In reactie hierop brengt de regering graag in herinnering dat noch de rechtspraak van het EHRM, noch die van het Hof van Justitie EU ertoe verplicht een rechterlijke toets te laten voorafgaan aan de conservatoire afname van het celmateriaal. Uit de rechtspraak van het EHRM en het Hof van Justitie EU blijkt evenmin dat voorafgaand aan de afname van celmateriaal een individuele beoordeling moet plaatsvinden. Een individuele (rechterlijke) beoordeling wordt weliswaar van belang geacht, maar dat gebeurt in gevallen waarin het celmateriaal direct zal worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel. Het celmateriaal dat conservatoir is afgenomen mag echter niet worden gebruikt voor het opstellen van een DNA-profiel. Dat is pas ná een veroordeling toegestaan, en dan vindt een individuele beoordeling plaats van de toegevoegde waarde van dat DNA-profiel. Daarbij spelen alle door de AP genoemde factoren een rol. In paragraaf 3 zijn deze en andere factoren benoemd die de regering tot het oordeel brengen dat de regeling voldoet aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit. Verwezen wordt naar de aldaar gegeven redenering.

Wat betreft het creëren van een rechtsmiddel tegen de afname van het celmateriaal en het in het leven roepen van een procedure door middel waarvan rechtsbescherming kan worden geboden tegen het (voortduren van) de opslag van conservatoir afgenomen celmateriaal, geldt daarnaast het volgende. Hoewel op grond van de hierboven gegeven argumenten geen strafrechtelijk rechtsmiddel wordt gecreëerd tegen de conservatoire afname van celmateriaal, kan de betrokkene wiens celmateriaal is afgenomen wel opkomen tegen de verwerking – in het bijzonder: de opslag – van dat celmateriaal. Allereerst hebben de lidstaten op grond van artikel 54 van Richtlijn 2016/80 de verplichting om voor iedere betrokkene een doeltreffende voorziening in rechte te bieden, indien de betrokkene van mening is dat een inbreuk is gepleegd op zijn rechten uit hoofde van krachtens deze richtlijn vastgestelde bepalingen als gevolg van een verwerking van zijn persoonsgegevens die niet aan die bepalingen voldoet. Deze verplichting is geïmplementeerd in artikel 28 van de Wpg. De betrokkene kan de verwerkingsverantwoordelijke – de korpschef – verzoeken om vernietiging van persoonsgegevens (waaronder celmateriaal) indien deze in strijd met een wettelijk voorschrift worden verwerkt. Tegen de beschikking die de korpschef afgeeft staat de bestuursrechtelijke rechtsgang van bezwaar en beroep open (artikel 29 Wpg). Iets vergelijkbaars geldt in de context van de AVG, die van toepassing is op het NFI⁷⁵ als verwerkingsverantwoordelijke. In artikel 21, eerste lid, AVG is het recht voor de betrokkene neergelegd om bezwaar te maken tegen de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens.

⁷⁵ Meer specifiek: de Minister van Justitie en Veiligheid is de verwerkingsverantwoordelijke; de directeur voert namens de minister het beheer over de DNA-databank. Vgl. artikel 14, tweede en derde lid, van het DNA-besluit.

De verwerkingsverantwoordelijke staakt de verwerking van de persoonsgegevens tenzij hij dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking aanvoert die zwaarder wegen dan de belangen, rechten en vrijheden van de betrokkene of die verband houden met de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering. Een beslissing als bedoeld in deze bepaling geldt als een besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht, waartegen dus bezwaar en beroep openstaat (artikel 34 UAVG). Hiermee bestaat dus een doeltreffende voorziening in rechte zoals vereist in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de EU.

Daarnaast is het – zowel op basis van Richtlijn 2016/680 als de AVG – mogelijk voor de betrokkene om inzage in zijn gegevens te verzoeken (artikel 14 Richtlijn 2016/680, geïmplementeerd in artikel 25 Wpg en artikel 15 van de AVG).⁷⁶ Hij kan op grond van deze bepalingen nagaan of van hem celmateriaal wordt bewaard en of er een DNA-profiel is bepaald en verwerkt. Als blijkt dat dit het geval is en dat zijn celmateriaal en – in voorkomend geval – DNA-profiel in strijd met het gegevensbeschermingsrecht worden bewaard, kan de betrokkene op grond van artikel 17 AVG verzoeken om het DNA-profiel en het daaraan ten grondslag liggende celmateriaal te laten vernietigen. Ook kan de betrokkene op grond van artikel 31a Wpg of artikel 77 AVG een klacht indienen bij de Autoriteit Persoonsgegevens, als hij van mening is dat de verwerking van de hem betreffende persoonsgegevens niet in overeenstemming is met de geldende regelgeving.

Voor beide gevallen geldt dat als bij de afname van celmateriaal en – na een veroordeling – het geven van een bevel tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel is gehandeld volgens de regels van de Wet DNA-V, een rechtsmiddel als hiervoor genoemd geen effect zal sorteren. Deze rechtsmiddelen zijn ook niet bedoeld om de eerder gemaakte individuele beoordeling door de officier van justitie ter discussie te stellen. Daarvoor dient de bezwaarschriftprocedure. Deze rechtsmiddelen kunnen wel hun diensten bewijzen als de harde criteria voor afname van celmateriaal en het bepalen en verwerken van een DNA-profiel niet zijn nageleefd. Bijvoorbeeld als conservatoir celmateriaal is afgenomen van een minderjarige, of als het conservatoir afgenomen celmateriaal niet vernietigd blijkt te zijn nadat de verdachte is vrijgesproken.

Vernietiging van het celmateriaal

Zodra zich een omstandigheid voordoet die meebrengt dat de betrokkene niet langer kan worden aangemerkt als verdachte ter zake van een voorlopige hechtenis-misdrijf, als de officier van justitie na een veroordeling besluit geen bevel te geven tot het bepalen en verwerken van zijn DNA-profiel, of als het tegen zo'n bevel gericht bezwaar gegrond wordt verklaard, zal het celmateriaal dat van de verdachte is afgenomen, moeten worden vernietigd. Zoals hiervoor aan de orde kwam, is het mogelijk dat er meerdere juridische titels ("claims") bestaan om het celmateriaal te bewaren. In dat geval volgt vernietiging zodra al deze claims zijn komen te vervallen. Het streven is het proces van vernietiging zoveel mogelijk geautomatiseerd, en dus zonder tussenkomst van menselijk handelen, te doen plaatsvinden. Daarbij verdient opmerking dat het NFI dankzij haar huidige werkzaamheden de kennis en kunde in huis heeft om celmateriaal op een verantwoorde, aantoonbare en gecertificeerde wijze te vernietigen en dit proces te controleren.

Op dit moment zijn de regels over het vernietigen van DNA-profielen en het daaraan ten grondslag liggende celmateriaal neergelegd in het DNA-besluit. Blijkens de parlementaire geschiedenis van de Wet DNA-V is het niet nodig geweest om de concrete regels over vernietiging in de Wet DNA-V neer te leggen, omdat de belangrijkste regels die gelden voor het bewaren en vernietigen van DNA-profielen en celmateriaal al zijn vastgelegd in de Wet bescherming persoonsgegevens (inmiddels de AVG en de UAVG). In deze wetgeving over gegevensbescherming is in het algemeen neergelegd dat persoonsgegevens niet langer mogen worden bewaard dan noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt. In het huidige artikel 2, zesde lid, is neergelegd dat DNA-profielen slechts worden verwerkt voor – voor zover hier van belang – de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten. Als die doeleinden met de bewaring niet meer kunnen worden nagestreefd, volgt uit artikel 2, zesde lid, Wet DNA-V in combinatie met de gegevensbeschermingswetgeving dat de profielen en het celmateriaal zullen

⁷⁶ De kennisneming van gegevens kan worden beperkt als dat in het belang is van de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, met inbegrip van de bescherming tegen en de voorkoming van gevaren voor de openbare veiligheid (vgl. artikel 23 AVG).

moeten worden vernietigd. Dat rechtvaardigde de keuze voor het opnemen van een omschrijving van het doel van de bewaring in de Wet DNA-V en het vervolgens in het DNA-besluit nader concretiseren van de gevallen waarin bewaring met het oog op dat doel niet langer noodzakelijk is, te weten: als niet langer sprake is van een verdenking, of na de in het DNA-besluit genoemde bewaartermijnen.⁷⁷ Aan deze systematiek wordt in dit wetsvoorstel vastgehouden. Opmerking verdient hierbij dat de strafvorderlijke gegevensverwerking in algemene zin voorwerp van aandacht is. Zowel binnen het kader van het wetgevingsprogramma nieuw Wetboek van Strafvordering als daarbuiten wordt gekeken naar de wettelijke normering van de strafvorderlijke gegevensverwerking.⁷⁸ Eventuele aanpassingen van de bestaande systematiek zullen daarna plaatsvinden.

Ook de conservatoire celmateriaalafname dient het in de Wet DNA-V opgenomen doel van het voorkomen, opsporen, vervolgen en berechten van strafbare feiten. Zodra een beslissing is genomen die meebrengt dat er geen veroordeling zal volgen, wordt dat doel niet meer nagestreefd en is verwerking van het celmateriaal niet langer noodzakelijk. Het celmateriaal moet dan worden vernietigd op grond van de Wet DNA-V in combinatie met de AVG en UAVG. Dat betekent dat in het DNA-besluit zal worden neergelegd dat het conservatoir afgenomen celmateriaal moet worden vernietigd, zodra zich een omstandigheid voordoet die meebrengt dat de betrokkene niet langer kan worden aangemerkt als verdachte ter zake van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, Sv. Met betrekking tot de omstandigheden waarin geen sprake meer is van een verdenking, zal worden aangesloten bij het bepaalde in artikel 16, tweede lid, DNA-besluit: het conservatoir afgenomen celmateriaal zal in ieder geval moeten worden vernietigd bij een beslissing tot niet-vervolgung, een kennisgeving van niet verdere vervolging, een onherroepelijke buitenvervolgungstelling, een rechterlijke verklaring dat de zaak is geëindigd, een onherroepelijke vrijspraak of een onherroepelijk ontslag van alle rechtsvervolgung waarbij – kort gezegd – geen tbs- of ISD-maatregel is opgelegd.

Het voorgaande betekent, zo kan in reactie op de vraag van de NOvA worden opgemerkt, dat celmateriaal nog wordt bewaard als het openbaar ministerie hoger beroep instelt tegen een door de rechtbank gegeven vrijspraak. De vrijspraak is dan immers niet onherroepelijk. In dergelijke gevallen bestaat er weliswaar volgens de rechtbank geen wettig en overtuigd bewijs voor het ten laste gelegde, maar de betrokkene wordt door het openbaar ministerie nog wel als verdachte aangemerkt. Ook zal in het DNA-besluit worden neergelegd dat het celmateriaal wordt vernietigd als de verdachte weliswaar wordt veroordeeld, maar de officier van justitie besluit geen bevel te geven tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel van de veroordeelde. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn als de veroordeling geen voorlopige hechtenis-misdrijf betreft, maar ook als de officier van justitie van oordeel is dat redelijkerwijs aannemelijk is dat het bepalen en verwerken van het DNA-profiel gelet op de aard van het misdrijf of de bijzondere omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd niet van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde. In die gevallen bestaat er geen grond meer om het celmateriaal van de veroordeelde nog langer te bewaren, tenzij er ook een andere titel bestaat om het celmateriaal te bewaren.

Bewaartermijn conservatoir afgenomen celmateriaal

In het DNA-besluit zal ook een termijn worden opgenomen gedurende welke conservatoir afgenomen celmateriaal maximaal mag worden bewaard. In het huidige DNA-besluit ligt het beginpunt van de bewaartermijnen voor celmateriaal en DNA-profielen pas na de einduitspraak. Dat geldt ook voor gevallen waarin op basis van het Wetboek van Strafvordering, in het belang van het onderzoek, DNA-onderzoek wordt verricht aan de hand van afgenomen celmateriaal. Met betrekking tot conservatoir afgenomen celmateriaal zal een aparte bewaartermijn worden vastgesteld voor de periode voorafgaand aan een (mogelijke) einduitspraak. Die termijn zal vooral van belang zijn voor gevallen waarin geen beslissing wordt genomen in de strafzaak of strafzaken naar aanleiding waarvan het celmateriaal wordt bewaard. Op die manier wordt voorkomen dat celmateriaal dat is afgenomen in strafzaken die, omdat zij op de plank blijven liggen, niet uitmonden in een beslissing, eindeloos wordt bewaard. Nu er geen onderzoeksbelang bestaat voor

⁷⁷ Vgl. Kamerstukken II 2002/03, 28685, C, p. 11 en Kamerstukken II 2002/03, 28685, nr. 5, p. 20-21.

⁷⁸ Kamerstukken II 2024/25, 29279, nr. 923 en 36327, nr. 53.

het bewaren van dat celmateriaal, is het gerechtvaardigd om een limiet te stellen aan de termijn gedurende welke dit kan worden bewaard. Bovendien moet de centrale opslag niet worden belast met monsters celmateriaal die feitelijk nergens meer toe dienen. De lengte van deze maximale bewaartermijn van afgenomen monsters celmateriaal zal worden bepaald op een duur die de looptijd van het gros van de strafzaken tot een onherroepelijke veroordeling te boven gaat. Zo wordt voorkomen dat celmateriaal “te snel” wordt verwijderd. De NOvA heeft gevraagd om in de toelichting te concretiseren gedurende welke termijn het conservatoir afgenomen celmateriaal maximaal mag worden bewaard, ook al komt die termijn in het DNA-Besluit te staan. Het is echter moeilijk om de bewaartermijn op dit moment al te concretiseren, omdat nog nader in kaart moet worden gebracht welke termijn tegelijkertijd proportioneel en effectief is. Daarvoor is de inbreng van de diverse uitvoeringsorganisaties belangrijk. De NVvR heeft er bijvoorbeeld al op gewezen dat de bewaartermijn moet worden afgestemd op de realiteit van de strafrechtspleging. De mogelijkheid om een bewaartermijn voor te leggen aan de uitvoeringsorganisaties zal er zijn als voorstel tot wijziging van het DNA-Besluit in consultatie wordt gegeven.

Van belang is verder het volgende: als conservatoir celmateriaal op enig moment wordt gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel omdat dat in het belang is van onderzoek (vgl. de nieuw voorgestelde artikelen 151ba en 195da Sv) zal de bewaartermijn voor het – oorspronkelijk conservatoir afgenomen – celmateriaal niet (langer) gelden en komt het monster celmateriaal, met het aan de hand daarvan bepaalde DNA-profiel, te vallen onder de reeds geldende regelgeving. De bewaartermijn zal dan starten na de einduitspraak. Als de verdenking vervalst, zal het DNA-profiel moeten worden vernietigd en zal het celmateriaal weer terugvallen naar zijn conservatoire status en de daaraan gekoppelde bewaartermijn. Er gaat dan dus niet een nieuwe bewaartermijn lopen. De NOvA heeft aandacht gevraagd voor de implicaties van het bestaan van meerdere juridische titels voor de (duur van de) bewaring van conservatoir afgenomen celmateriaal. De NOvA wijst er daarbij op dat zij het onwenselijk acht dat bij klassieke veelplegers van relatief lichte criminaliteit potentieel oneindige bewaring van conservatoir afgenomen celmateriaal een mogelijkheid is. Dit is slechts een denkbaar scenario in gevallen waarin een verdachte herhaaldelijk in verzekering wordt gesteld wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf, als gevolg waarvan een nieuwe titel met bijbehorende bewaartermijn ontstaat voor het bewaren van (reeds eerder afgenomen) celmateriaal. Overigens geldt op dit moment ook al hetzelfde bij het bewaren van DNA-profielen. Het DNA-profiel van een recidivist van voorlopige hechtenis-misdrijven zal ook gedurende zeer lange tijd kunnen worden bewaard, als er na elke veroordeling weer een grond ontstaat om het DNA-profiel te bepalen en te verwerken. Er gaat dan immers steeds een nieuwe bewaartermijn lopen. Met betrekking tot conservatoir afgenomen celmateriaal zal hetzelfde principe gelden. Benadrukt zij echter nogmaals dat hoewel conservatoir afgenomen celmateriaal in dergelijke gevallen in potentie zeer lang kan worden bewaard, altijd geldt dat dit niet mag worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel. Dat laatste wordt pas mogelijk als er een veroordeling volgt, of als er een strafvorderlijk onderzoeksbelang bestaat om een DNA-profiel te bepalen en te verwerken.

5. Alternatieven voor een regeling van conservatoire celmateriaalafname: schrappen van het onderzoeksbelang voor DNA-onderzoek op grond van het Wetboek van Strafvordering en standaardafname celmateriaal bij specifieke verdachten

5.1 Schrappen van het onderzoeksbelang voor DNA-onderzoek op grond van het Wetboek van Strafvordering

In het verleden zijn ook enkele alternatieven onderzocht voor een regeling van conservatoire celmateriaalafname. In het evaluatierapport van de Wet DNA-V uit 2019 is allereerst in overweging gegeven om het vereiste van het onderzoeksbelang te laten vervallen in de artikelen in het Wetboek van Strafvordering die betrekking hebben op DNA-onderzoek bij verdachten (artikelen 151a en verder en 195a en verder).⁷⁹ Bij de totstandkoming van de huidige Wet DNA-V is deze optie ook overwogen. De veronderstelling die ten grondslag ligt aan het voorstel om het onderzoeksbelang bij de strafvorderlijke bevoegdheden tot DNA-onderzoek te laten vervallen, is dat in meer gevallen dan nu celmateriaal kan worden afgenomen bij verdachten én direct daarna een DNA-profiel kan worden bepaald en verwerkt in de DNA-databank. Er zou immers geen directe

⁷⁹ Kruize en Gruter 2019, p. 206.

koppeling meer zijn vereist tussen het te verrichten DNA-onderzoek en de opsporing van het strafbare feit waarvan de verdachte wordt verdacht. Van deze mogelijkheid is echter afgezien, omdat daartegen zwaarwegende bezwaren bestonden. Een belangrijk strafvorderlijk uitgangspunt is dat opsporingsbevoegdheden die een inbreuk maken op de lichamelijke integriteit alleen mogen worden toegepast indien dat onderzoek een bijdrage kan leveren aan het ophelderen van het strafbare feit waarnaar onderzoek wordt gedaan. Dat uitgangspunt zou worden losgelaten als de voorwaarde van het onderzoeksbelang zou vervallen bij DNA-onderzoek. Als gevolg daarvan zouden aan de bevoegdheid tot het verrichten van DNA-onderzoek minder strenge voorwaarden zijn verbonden dan aan andere bevoegdheden die een inbreuk maken op de lichamelijke integriteit. Een ander bezwaar dat bestond tegen het laten vervallen van het onderzoeksbelang was dat het afnemen van celmateriaal mogelijk zou worden bij strafbare feiten voor de opheldering waarvan DNA-onderzoek niet of nauwelijks relevant kan zijn. In die gevallen werd gedwongen afname van celmateriaal disproportioneel bevonden.⁸⁰

De juridische houdbaarheid van een systeem waarin het vereiste van het onderzoeksbelang zou worden geschrapt bij de strafvorderlijke bevoegdheid tot verrichten van DNA-onderzoek, is ten behoeve van het voorliggende wetsvoorstel opnieuw getoetst.⁸¹ De hiervoor genoemde bezwaren zijn nog steeds actueel. Allereerst is het argument herhaald dat het vervallen van het criterium van het onderzoeksbelang niet past bij het uitgangspunt dat in het concrete geval de inzet van een strafvorderlijke bevoegdheid moet bijdragen aan het daarmee beoogde (opsporings)doel. Bovendien is aangegeven dat indien het onderzoeksbelang in de strafvorderlijke bevoegdheid tot het verrichten van DNA-onderzoek zou worden geschrapt, dat niet zou betekenen dat van iedere verdachte zomaar het celmateriaal zou kunnen worden afgenomen en zijn DNA-profiel in de DNA-databank zou kunnen worden opgeslagen. Het zou een bevoegdheid blijven, waarvan de uitoefening – ook zonder onderzoeksbelang – afhankelijk is van een afweging aan de hand van een aantal beginselen, waaronder doelbinding, proportionaliteit en subsidiariteit. Met andere woorden: het laten vervallen van het onderzoeksbelang bij de strafvorderlijke bevoegdheid tot het verrichten van DNA-onderzoek, zou niet automatisch leiden tot standaardafname van celmateriaal bij verdachten. Ten slotte zou de inbreuk op artikel 8 EVRM met een bevoegdheid tot afname als hiervoor omschreven groter zijn dan bij de hier voorgestelde mogelijkheid van conservatoire celmateriaalafname. In het eerste geval zal het celmateriaal immers ook direct worden gebruikt om een DNA-profiel te bepalen en te verwerken. Dat laatste gebeurt met de voorgestelde conservatoire celmateriaalafname niet: het celmateriaal wordt in een beveiligde omgeving bewaard totdat er een geldige titel is om het materiaal te gebruiken voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel. Zo'n geldige titel is een bevel van de officier van justitie na een veroordeling. Het is ook mogelijk dat het celmateriaal wordt gebruikt omdat de officier van justitie in het opsporingsonderzoek DNA-onderzoek wil en mag verrichten (artikelen 151a e.v. en 195a e.v. Sv). Deze mogelijkheid wordt verderop toegelicht.

5.2 *Standaardafname celmateriaal bij specifieke categorieën verdachten*

Naast de mogelijkheden om de conservatoire afname van celmateriaal te introduceren of het vereiste van het onderzoeksbelang te laten vervallen, heeft eerder het idee bestaan om een wettelijke verplichting te creëren op grond waarvan van bepaalde verdachten altijd het celmateriaal wordt afgenomen en direct het daaruit verkregen DNA-profiel wordt opgemaakt en in de DNA-databank wordt opgeslagen.⁸² Gedacht werd hierbij aan verdachten vanaf een bepaalde leeftijd op wie gedurende het ophouden voor onderzoek of de inverzekeringstelling een verdenking blijft rusten van misdrijven waarvoor voorlopige hechtenis mogelijk is of van een deel van die misdrijven, zoals vermogens-, gewelds- en zedenmisdrijven. Dit zou een variant vormen op de hiervoor besproken mogelijkheid van het laten vervallen van het onderzoeksbelang. Het DNA-profiel zou vervolgens ook met de in de DNA-databank verwerkte DNA-profielen van sporen van onopgeloste misdrijven kunnen worden vergeleken. De verplichte afname zou niet dienen te

⁸⁰ Kamerstukken II 2002/03, 28685, nr. 3, p. 2.

⁸¹ Bijlage 4 bij Kamerstukken II 32168, M ("Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden") en M. Hirsch Ballin, "Advies over de toets 'Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden'", 2019 (bijlage bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M).

⁸² Vgl. p. 26 van Bijlage 4 bij Kamerstukken II 32168, M ("Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden").

gelden in gevallen waarin er redelijkerwijs geen kans bestaat dat de verdachte eerder strafbare feiten heeft gepleegd of in de toekomst zal plegen. Indien geen veroordeling in de zin van de Wet DNA-V zou volgen, zou het celmateriaal en het daaruit verkregen DNA-profiel weer moeten worden vernietigd. Om te voorkomen dat de verdachte naderhand onvindbaar is, zou het gehele proces van het afnemen van het celmateriaal, het vergelijken van het DNA-profiel met de DNA-profielen van onopgeloste misdrijven en de terugkoppeling van het resultaat van die vergelijking direct tijdens het ophouden voor het verhoor of de inverzekeringstelling moeten plaatsvinden.

Mijn ambtsvoorganger heeft de juridische houdbaarheid van deze mogelijkheid laten onderzoeken door prof. mr. J.H. Crijns en mr. dr. M. Lochs, respectievelijk hoogleraar en universitair docent straf- en strafprocesrecht aan de Universiteit Leiden. De resultaten van het onderzoek zijn bij brief van 14 december 2023 aan uw Kamer voorgelegd.⁸³

De onderzoekers hebben zich gebogen over de verhouding tot grond- en mensenrechten van een mogelijke wettelijke verplichting om van een specifieke groep verdachten het celmateriaal standaard af te nemen en daaruit direct een DNA-profiel op te maken en te verwerken in de DNA-databank. Hun conclusie luidt dat voor een dergelijke bevoegdheid op dit moment geen objectieve onderbouwing kan worden gegeven die in overeenstemming is met het recht op privacy. Weliswaar wordt de invoering van zo'n bevoegdheid niet op voorhand in strijd met het recht op privacy geacht, maar de bevoegdheid zou wel met passende waarborgen moeten worden omgeven en de invoering ervan zou moeten kunnen worden onderbouwd wat betreft haar noodzakelijkheid. Die onderbouwing kan op dit moment niet worden gegeven. Daarbij wijzen de onderzoekers op de reeds bestaande en toekomstige mogelijkheden ten aanzien van DNA-onderzoek in strafzaken, waaronder het hier centraal staande wetsvoorstel om de conservatoire afname van celmateriaal mogelijk te maken. Ook wordt daarbij betrokken dat in het nieuwe Wetboek van Strafvordering wordt voorgesteld het – nu nog geldende – vereiste voor het verrichten van DNA-onderzoek dat sprake is van ernstige bezwaren (een zwaardere vorm van een verdenking) te laten vervallen. Dit brengt reeds mee dat in meer zaken en in een vroeger stadium celmateriaal ten behoeve van DNA-onderzoek van verdachten kan worden afgenomen. Verder benoemen de onderzoekers de uitkomsten van een door het Centrum voor Criminaliteitspreventie en Veiligheid (CCV) verricht onderzoek naar de huidige praktijk met betrekking tot DNA-onderzoek. Uit dit onderzoek blijkt dat de meerwaarde van standaardafname van celmateriaal ten opzichte van de bestaande mogelijkheden van DNA-onderzoek wordt betwist. Zo wordt erop gewezen dat in het kader van de opsporing van ernstiger voorlopige hechtenismisdrijven waarbij sporen worden achtergelaten in het algemeen al celmateriaal van de verdachte wordt afgenomen. Bij de minder ernstige voorlopige hechtenismisdrijven zou standaardafname van celmateriaal wel meerwaarde kunnen hebben, maar in die zaken dringt zich de vraag op of standaardafname de proportionaliteitstoets doorstaat, dat wil zeggen: of de met de standaardafname gepaard gaande inbreuk op het recht op privacy wel te rechtvaardigen is in het licht van de relatief geringe ernst van de feiten. Crijns en Lochs achten de toepassing van standaardafname van celmateriaal bij minder ernstige delicten vanuit een mensenrechtelijk oogpunt kwetsbaar. Ten slotte hebben Crijns en Lochs erop gewezen dat de invoering van de mogelijkheid van standaardafname van celmateriaal zich moeizaam zou verhouden tot de systematiek van de regeling van opsporingsbevoegdheden in het huidige en toekomstige Wetboek van Strafvordering. Zij hebben in dit verband gewezen op het hiervoor reeds besproken onderzoek naar de juridische houdbaarheid van een systeem waarin het vereiste van het onderzoeksbelang zou worden geschrapt bij de strafvorderlijke bevoegdheid tot verrichten van DNA-onderzoek.⁸⁴ Crijns en Lochs concluderen dat de mogelijkheid van standaardafname van celmateriaal ten behoeve van DNA-onderzoek op vergelijkbare wetssystematische bezwaren stuit als het voorstel tot het laten vervallen van het onderzoeksbelang. Gelet op dit advies is besloten de standaardafname van celmateriaal ten behoeve van DNA-onderzoek niet wettelijk mogelijk te maken. De politie heeft in haar consultatieadvies de mogelijkheid geopperd om bij elke verdachte direct na zijn aanhouding celmateriaal af te nemen, een DNA-profiel op te maken en dit profiel te vergelijken met DNA-profielen die zijn opgeslagen in de DNA-databank. Eventuele hits zouden dan

⁸³ Kamerstukken II 2023/24, 31415, nr. 29.

⁸⁴ Bijlage 4 bij Kamerstukken II 32168, M ("Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden") en M. Hirsch Ballin, "Advies over de toets 'Juridische houdbaarheid alternatieve scenario's uitvoering Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden'", 2019 (bijlage bij Kamerstukken 2018/19, 32168, M).

direct kunnen worden meegenomen in het lopende politieonderzoek. Uit het voorgaande blijkt waarom het niet nodig en bovendien niet wenselijk is om een dergelijke mogelijkheid – waarbij in feite het vereiste van het onderzoeksbelang zal komen te vervallen – te introduceren.

6. De toepassing van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden bij minderjarigen

6.1 Beperking toepassingsbereik Wet DNA-V bij volgens het jeugdstrafrecht berechte veroordeelden

Zoals in de inleiding is aangekondigd, voorziet dit wetsvoorstel in een wijziging van het toepassingsbereik van de Wet DNA-V ten aanzien van veroordeelden, die zijn berecht volgens het jeugdstrafrecht. De huidige Wet DNA-V schrijft voor dat de officier van justitie beveelt dat van iedere persoon die is veroordeeld tot een vrijheidsbenemende straf of maatregel of een taakstraf wegens een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten, celmateriaal wordt afgenomen ten behoeve van het bepalen en verwerken van een DNA-profiel. Er wordt in dit verband geen onderscheid gemaakt tussen veroordeelden die volgens het commune strafrecht en veroordeelden die volgens het jeugdstrafrecht zijn berecht. Op het uitgangspunt dat bij iedere persoon die onder de reikwijdte van de Wet DNA-V valt, celmateriaal wordt afgenomen, bestaat een belangrijke uitzondering. Indien redelijkerwijs aannemelijk is dat het bepalen en verwerken van het DNA-profiel van de veroordeelde niet van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde, blijft een bevel achterwege (zie artikel 2, eerste lid, aanhef en onder b, Wet DNA-V). Deze uitzonderingsgrond zou volgens de wetsgeschiedenis strikt moeten worden uitgelegd, zodat de leeftijd van de veroordeelde niet bij de beoordeling behoort te worden getrokken.⁸⁵ De Hoge Raad en het EHRM hebben die strikte uitleg eerder ondersteund.⁸⁶

In juli 2017 heeft het VN-mensenrechtencomité zich hierover in twee zaken tegen Nederland echter kritisch uitgelaten.⁸⁷ Verplichte – generieke – celmateriaalafname van een minderjarige veroordeelde is volgens het VN-mensenrechtencomité niet proportioneel ten opzichte van het legitieme doel van het voorkomen en opsporen van serieuze misdrijven. Er moet per zaak worden beoordeeld of het bepalen en verwerken van het DNA-profiel van een minderjarige noodzakelijk is. De overwegingen van het VN-mensenrechtencomité kunnen niet tot deze individuele zaken worden beperkt, maar stellen de proportionaliteit van de onderliggende regelgeving aan de orde. In een brief van 3 april 2018 aan de Tweede Kamer is daarom aangekondigd dat de regeling over verplichte celmateriaalafname bij minderjarigen opnieuw tegen het licht wordt gehouden.⁸⁸ In dat verband is benadrukt dat het jeugdstrafrecht een pedagogisch karakter heeft. Dat betekent dat beslissingen en handelingen ten aanzien van de jeugdige verdachte, waaronder de toepassing van sancties, erop zijn gericht de ontwikkeling van deze jeugdige te stimuleren, de jeugdige te heropvoeden, te resocialiseren en te weerhouden van een verdere criminele carrière. Het pedagogisch karakter van het jeugdstrafrecht, dat onder meer voortvloeit uit het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, leidt er dan ook toe dat aan minderjarigen, anders dan aan meerderjarigen, voor vergelijkbare strafbare feiten vaker een taakstraf wordt opgelegd dan een geldboete. Een neveneffect daarvan is dat zij vaker dan meerderjarigen hun celmateriaal moeten afstaan en hun DNA-profiel daardoor vaker in de DNA-databank wordt opgeslagen. Taakgestraften die zijn veroordeeld voor een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis mogelijk is, vallen immers onder de reikwijdte van de Wet DNA-V, terwijl degenen die voor een dergelijk misdrijf zijn veroordeeld tot een geldboete, buiten de werkingssfeer van die wet vallen.

Gelet op het voorgaande, is eerder aangekondigd dat de Wet DNA-V zo wordt gewijzigd, dat een bevel tot het afnemen van celmateriaal bij volgens het jeugdstrafrecht berechte veroordeelden wordt gegeven wanneer een taakstraf van minimaal veertig uur is opgelegd (of een vrijheidsbenemende straf of maatregel; in zoverre wijzigt de wet niet).⁸⁹ Ook worden de bewaartermijnen van DNA-profielen en celmateriaal van minderjarige veroordeelden gehalveerd.

⁸⁵ Kamerstukken II 2002/03, 28685, nr. 3, p. 11.

⁸⁶ HR 13 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC8234 en EHRM 20 januari 2009, nr. 20689/08 (W/Nederland).

⁸⁷ VN-Mensenrechtencomité van 18 juli 2017, Communication No. 2326/2013, N.K. tegen Nederland en VN-Mensenrechtencomité van 18 juli 2017, Communication No. 2362/2014, S.L. tegen Nederland.

⁸⁸ Kamerstukken II 2017/18, 31415, nr. 20.

⁸⁹ Kamerstukken II 2018/18, 31415, nr. 20.

Daarmee wordt recht gedaan aan het doel van de opslag van deze gegevens, namelijk het leveren van een bijdrage aan het ophelderen van toekomstige en in het verleden door hen gepleegde misdrijven en het veranderen van hun gedrag door hen te weerhouden van verder crimineel gedrag. Tegelijkertijd wordt rekening gehouden met het feit dat volgens het jeugdstrafrecht berechte verdachten zich in een levensfase bevinden waarin zij niet altijd in staat zijn om dezelfde afgewogen keuzes te maken die normaal functionerende meerderjarigen maken. Deze wijzigingen laten zich goed meenemen in een wetgevingstraject waarin de Wet DNA-V centraal staat.

In de tijd tussen de hiervoor gedane aankondiging en de start van dit wetgevingstraject, is er op het terrein van celmateriaalafname bij minderjarigen veel beweging geweest. Op 7 april 2020 oordeelde de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2020:626) dat hoewel in de Wet DNA-V geen onderscheid wordt gemaakt tussen meerderjarigen en minderjarigen, de rechter bij zijn oordeel of sprake is van “bijzondere omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd” de omstandigheid moet betrekken dat de veroordeelde ten tijde van het plegen van het feit minderjarig was. Een relevante factor in dit verband kan volgens de Hoge Raad allereerst zijn of de gevolgen van het bepalen en verwerken van het DNA-profiel evident disproportioneel zijn, gelet op de omstandigheid dat het feit is begaan toen de veroordeelde minderjarig was. Daarnaast kan de rechter betrekken of, mede gelet op de omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd en de leeftijd van de veroordeelde ten tijde van het misdrijf, sprake is van een gering recidivegevaar. De Hoge Raad heeft bij zijn oordeel de hierboven genoemde uitspraken van het VN-mensenrechtencomité betrokken en maakt duidelijk dat er ruimte moet bestaan voor het betrekken van minderjarigheid bij de beoordeling of zich de uitzonderingsgrond van artikel 2 Wet DNA-V voordoet. Ook de procureur-generaal bij de Hoge Raad heeft in een rapport over de uitvoering van de Wet DNA-V aanbevolen dat het kader van afweging voor DNA-bevelen bij minderjarigen wordt heroverwogen.⁹⁰ De procureur-generaal heeft in dat verband net als de Hoge Raad gewezen op de uitspraken van het VN-mensenrechtencomité en heeft overwogen dat een bijzondere regeling voor het afgeven van een DNA-bevel bij minderjarige veroordeelden vrijwel onontkoombaar is.

Het openbaar ministerie heeft naar aanleiding van het arrest van de Hoge Raad een intern beoordelingskader vastgesteld voor forensisch officieren, die oordelen over het al dan niet geven van een bevel op grond van de Wet DNA-V. Zij dienen op basis van dit kader bij de bijzondere omstandigheden als hiervoor bedoeld altijd de leeftijd van de verdachte mee te wegen.⁹¹ Die praktijk onderschrijft de regering en zal zo moeten blijven bestaan naast de introductie van de voor jeugdigen aangescherpte wettelijke regeling in de Wet DNA-V. De AP heeft verzocht dit wettelijk te verankeren. Dat advies wordt opgevolgd. In het voorgestelde artikel 2a, eerste lid, onder b, wordt neergelegd dat de leeftijd van de veroordeelde één van de bijzondere omstandigheden vormt waaronder het misdrijf is gepleegd. Deze wettelijke normering van de individuele beoordeling die moet plaatsvinden bij jeugdige veroordeelden komt in de plaats van het vereiste van ten minste veertig uur taakstraf, zoals dat eerder was aangekondigd en in de consultatieversie van dit wetsvoorstel was opgenomen. Dat berust ook op het feit dat het OM kritisch heeft gereflecteerd op het voornemen om een drempel van veertig uur taakstraf in de Wet DNA-V op te nemen. Volgens het OM biedt het door hem ontwikkelde beoordelingskader voldoende ruimte voor maatwerk. Het ziet geen toegevoegde waarde in het voorstel om daarnaast een wettelijke begrenzing van veertig uur taakstraf op te nemen in de wet. Daarbij heeft het OM aangegeven dat in zijn beoordelingskader soms ook een DNA-bevel kan worden afgegeven als een taakstraf van minder dan veertig uur is opgelegd, bijvoorbeeld in gevallen van recidive. De introductie van een wettelijke grens van veertig uur zou het OM de mogelijkheid ontnemen om dat te blijven doen. Uit door het OM aangeleverde cijfers blijkt dat in de periode van 8 mei 2020 (de dag na inwerkingtreding van het beoordelingskader voor minderjarigen) tot en met 12 juli 2023, 5727 DNA-bevelen bij minderjarigen werden gegeven, waarbij in 684 gevallen een taakstraf was opgelegd van 39 uur of minder. In die gevallen zou in de aanvankelijk voorgestelde wettelijke regeling geen DNA-bevel meer kunnen worden gegeven, terwijl dat volgens het beoordelingskader van het OM kennelijk wel gewenst was. Om die reden is besloten de conceptwettekst aan te passen. Daarmee wordt tegemoet gekomen aan het advies van de AP en van het OM, terwijl bovendien in de wet tot uitdrukking wordt gebracht waar het in de kern om gaat: bij minderjarige

⁹⁰ T.N.B.M. Spronken en E.T. Luining, *DNA van veroordeelden*, 2018, p. 113.

⁹¹ Ministerie van Buitenlandse Zaken, *Internationale mensenrechtenprocedures*, Rapportage 2020, p. 32.

veroordeelden moet bij de individuele beoordeling de jeugdige leeftijd van de veroordeelde worden betrokken.

Het voorgaande betekent dat de begripsomschrijving van “veroordeelde” in artikel 1, eerste lid, onder c, anders dan in de consultatieversie van dit wetsvoorstel, ongewijzigd zal blijven. In reactie op het advies van het NFI wordt hierover nog het volgende opgemerkt. In de definitie van “veroordeelde” wordt artikel 37 Sr genoemd, de maatregel tot plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis. Met de inwerkingtreding van de Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg op 1 januari 2020 is artikel 37 Sr echter komen te vervallen. De verwijzing naar artikel 37 Sr zal met de inwerkingtreding van de Reparatiewet forensische zorg komen te vervallen en worden vervangen door de daarvoor in de plaats komende bepalingen uit de Wet forensische zorg. De Reparatiewet forensische zorg is op 24 mei 2023 in het Staatsblad gepubliceerd.⁹² In de toelichting bij die wetswijziging is uiteengezet in welke gevallen, die in de plaats komen van de maatregel van artikel 37 Sr, nu een DNA-profiel kan worden opgesteld en verwerkt. De NVvR – die hierover een vraag stelde – wordt daarnaar verwezen.⁹³ Het NFI heeft verzocht om in de wettekst “artikel 37 (oud) Sr” op te nemen, kennelijk om te bewerkstelligen dat er een rechtsgrondslag blijft bestaan voor het verwerken van DNA-profielen van personen die tot de maatregel van artikel 37 Sr zijn veroordeeld. Dat is niet nodig, omdat die rechtsgrondslag op het moment waarop de profielen werden opgesteld en in de DNA-databank werden opgenomen, bestond. Dat artikel 37 Sr nu is geschrapt, doet daar niet aan af. Er bestaat dus nog steeds een rechtsgrondslag voor de (verdere) verwerking van deze DNA-profielen. Aanpassing van artikel 8 – waarin eveneens wordt verwezen naar artikel 37 Sr – is evenmin nodig. Deze overgangsrechtelijke bepaling betrof immers het moment van inwerkingtreding van deze wet, op welk moment de maatregel van artikel 37 Sr nog bestond.

Met betrekking tot het bewaren van celmateriaal en de aan de hand daarvan bepaalde DNA-profielen wordt er ten slotte op gewezen dat het EHRM meer in het algemeen heeft gewezen op het belang van differentiatie in bewaartermijnen aan de hand van de aard en ernst van het onderliggende misdrijf (vgl. EHRM 22 juni 2017, nr. 8806/12 (Aycaguer/Frankrijk), rov. 43 en EHRM 13 februari 2020, nr. 45245/15 (Gaughran/Verenigd Koninkrijk), rov. 87). Dergelijke differentiatie vindt in het bestaande DNA-besluit al plaats, maar zal nog genuanceerder worden als de bewaartermijnen van celmateriaal en DNA-profielen worden gehalveerd voor volgens het jeugdstrafrecht berechte veroordeelden.

6.2 Geen conservatoire celmateriaalafname bij minderjarige verdachten

Voorgesteld wordt de nieuwe regeling voor conservatoire celmateriaalafname niet van toepassing te doen zijn op minderjarigen. Dat berust op het volgende. Uit de evaluatie van de Wet DNA-V blijkt dat slechts twee procent van de minderjarige veroordeelden onvindbaar is als wordt bevolen om na de veroordeling celmateriaal af te nemen.⁹⁴ Het is de vraag of nog sprake is van een maatregel die op proportionele wijze beantwoordt aan diens nagestreefde doelen, als het celmateriaal van alle minderjarige verdachten van voorlopige hechtenis-misdrijven wordt afgenomen om te voorkomen dat twee procent van de minderjarigen de dans na een eventuele veroordeling ontspringt. Daarbij geldt bovendien dat de aan te leggen toets of daadwerkelijk een DNA-profiel zal worden bepaald en verwerkt, na veroordeling strenger zal zijn als het gaat om minderjarigen, zodat het nog maar de vraag is of iedere van die twee procent onvindbare minderjarige veroordeelden zijn celmateriaal had moeten afstaan. Meer principieel is het argument dat het in het licht van de eerdergenoemde zienswijzen van het VN-Mensenrechtencomité niet in de rede ligt om generieke conservatoire celmateriaalafname bij minderjarige verdachten van voorlopige hechtenis-feiten mogelijk te maken. Het VN-Mensenrechtencomité heeft immers juist geoordeeld dat het generiek afnemen van celmateriaal en het bepalen van een DNA-profiel bij minderjarige veroordeelden niet proportioneel is; er moet een individuele afweging plaatsvinden. Weliswaar kan worden gesteld dat het bij het conservatoire celmateriaalafname slechts gaat om het afnemen en bewaren van celmateriaal, zonder dat met dat celmateriaal een DNA-profiel wordt bepaald. De inbreuk op de privacy van de minderjarige verdachte is in die zin beperkter. Daar staat echter tegenover dat ook de celmateriaalafname zelf een inbreuk oplevert op de lichamelijke integriteit. Het generiek

⁹² Wet van 24 mei 2023 tot wijziging van de Wet forensische zorg en enige andere wetten (Reparatiewet forensische zorg), Stb. 2023, 202.

⁹³ Kamerstukken II 2021/22, 35936, nr. 3, p. 25.

⁹⁴ Kruize en Gruter 2019, p. 97.

toepassen van deze bevoegdheid op alle minderjarige verdachten van voorlopige hechtenis-feiten (waaronder dus ook de vijftienjarige first offender van een kleine winkeldiefstal), komt de regering disproportioneel voor. Daarbij moet worden bedacht dat de mogelijkheid bestaat (en blijft bestaan) om bij minderjarige verdachten celmateriaal af te nemen op basis van de bestaande strafvorderlijke bevoegdheden tot het verrichten van DNA-onderzoek, als dat in het belang is van het voorliggende strafvorderlijke onderzoek.

7. Wijzigingen regeling DNA-onderzoek in het Wetboek van Strafvordering

Zoals in de inleiding is aangegeven, wordt in dit wetsvoorstel tevens voorzien in enkele wijzigingen in de regeling van het DNA-onderzoek in het Wetboek van Strafvordering, met als doel de uitvoering van de huidige regeling te verbeteren. Hierna worden de voorgestelde wijzigingen toegelicht.

Afname specifiek soort celmateriaal in bepaalde gevallen

Er wordt allereerst in voorzien dat in specifieke gevallen de gedwongen afname van celmateriaal bij verdachten en veroordeelden kan plaatsvinden door middel van het afnemen van een bepaald soort celmateriaal. Dat is allereerst het geval bij verdachten die deel uitmaken van een eenenige twee- of meerling in de situatie waarin DNA-onderzoek moet worden verricht om te achterhalen of het sporenmateriaal van de verdachte of van diens tweelingbroer- of zus afkomstig is. Een enige twee- of meerlingen hebben vrijwel hetzelfde DNA. De minieme verschillen die er zijn in hun DNA kunnen sinds kort met een bepaalde onderzoeksmethode in kaart worden gebracht. In een zaak die heeft geleid tot een vonnis van de rechtbank Noord-Nederland is dergelijk DNA-onderzoek in Nederland voor het eerst met succes verricht (ECLI:NL:RBNNE:2022:3928). Dit twee- of meerlingonderzoek kan over het algemeen het beste worden verricht met bloedmonsters. Daarom wordt de wet zo gewijzigd dat bij algemene maatregel van bestuur (het DNA-besluit) kan worden bepaald dat voor het verrichten van DNA-onderzoek bloed zal worden afgenomen, in die gevallen waarin de verdachte onderdeel is van een eenenige twee- of meerling, en men aan de hand van DNA-onderzoek wil achterhalen of de verdachte of diens tweelingbroer of -zus de eigenaar is van het veilig gestelde sporenmateriaal. Voor andere gevallen zal de afname van wangslijm de hoofdregel blijven. Dat geldt uiteraard ook als de verdachte onderdeel uitmaakt van een twee- of meerling, maar voor het onderzoek niet nodig is om vast te stellen wie van de tweeling het relevante sporenmateriaal heeft achtergelaten. Uit het voorgaande volgt – maar het wordt hier nog expliciet benadrukt – dat in de context van de Wet DNA-V altijd wangslijm zal worden afgenomen. Er is op dat moment immers geen noodzaak om specifiek tweeling-DNA-onderzoek te verrichten.

Verplichte afname van celmateriaal in de vorm van bloed en/of haarwortels (al dan niet in combinatie met wangslijm) kan ook in andere gevallen noodzakelijk zijn. Het NFI noemt in zijn advies gevallen waarin blijkt dat de betrokkene (vermoedelijk) twee DNA-profielen draagt. Voorbeelden hiervan zijn personen die een stamceltransplantatie hebben gehad en personen met chimerisme (meer-eiige eenlingen) of mozaïcisme (waarbij door kopieerfoutjes genetische verschillen ontstaan tussen cellen). Ook voor deze gevallen geldt dat het voor het verrichten van DNA-onderzoek nodig is om over meerdere soorten monsters celmateriaal te beschikken. Ook dan kan worden afgeweken van de hoofdregel dat de afname van celmateriaal geschiedt door de afname van wangslijm.

Er is voor gekozen om de gevallen waarin in plaats van wangslijm, bloed of haarwortels kunnen afgenomen, te regelen in een algemene maatregel van bestuur, om snel en flexibel te kunnen insprijngen op technologische ontwikkelingen op het gebied van DNA-onderzoek. De reikwijdte van de bevoegdheid tot DNA-onderzoek en de structurele elementen ervan, zoals de toepassingscriteria en de bevoegde autoriteit, worden echter in de wet neergelegd. Daarom is voldaan aan het uit het strafvorderlijk legaliteitsbeginsel voortvloeiende vereiste dat de hoofdelementen van de bevoegdheid bij wet worden geregeld.

Lichtere vormen van DNA-verwantschapsonderzoek mogelijk bij voorlopige hechtenis-misdrijven

Deze wetswijziging loopt vooruit op een wijziging die in het wetsvoorstel tot vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering ook wordt doorgevoerd. Naar huidig recht geldt voor elke vorm van DNA-verwantschapsonderzoek dat dit alleen kan worden verricht als sprake is van een

verdenking van een misdrijf waarop gevangenisstraf van acht jaar of meer is gesteld of een verdenking van één van de in de wet opgesomde ernstige gewelds- en zedenmisdrijven. Er zijn echter veel verschillende vormen van DNA-verwantschapsonderzoek. Zo kan een vergelijking plaatsvinden tussen het DNA-profiel van een spoor dat is aangetroffen op de plaats delict met DNA-profielen die zijn bepaald nadat van verschillende personen in het kader van het verwantschapsonderzoek celmateriaal is afgenomen. Maar het kan ook gaan om het vergelijken van het DNA-profiel van een spoor met DNA-profielen die in de DNA-databank zijn verwerkt. In dat laatste geval is ook weer variatie mogelijk. De vergelijking van het DNA-profiel van een bepaald spoor met DNA-profielen in de DNA-databank kan worden beperkt tot één of enkele DNA-profielen. Maar een vergelijking tussen het DNA-profiel van het spoor met het merendeel of alle in de DNA-databank opgenomen DNA-profielen is ook mogelijk. In het wetsvoorstel tot vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering is ervoor gekozen het nu toepasselijke, strenge verdenkingscriterium alleen te laten gelden bij de meest ingrijpende vorm van DNA-verwantschapsonderzoek: het verwantschapsonderzoek in het kader waarvan het merendeel of alle in de DNA-databank opgeslagen DNA-profielen worden onderzocht op mogelijke verwantschap met het DNA-profiel uit het daderspoor. De AP heeft op dit punt verduidelijking verzocht. Onder het merendeel van de profielen moet worden verstaan meer dan de helft van de in de DNA-databank verwerkte profielen. De AP heeft verzocht de wettekst hierop aan te passen. Dat is naar het oordeel van de regering niet nodig, omdat uit de toelichting afdoende blijkt wanneer sprake is van de zwaardere vorm van DNA-verwantschapsonderzoek. In deze gevallen is sprake van een zwaardere inbreuk op het recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer dan bij andere vormen van verwantschapsonderzoek, zoals verwantschapsonderzoek waarbij het DNA-profiel van de vermeende mensensmokkelaar wordt vergeleken met het DNA-profiel van het kind dat hem vergezelt. Bij die laatste onderzoeksvorm is de kans op het betrekken van onschuldige burgers immers veel minder groot dan bij DNA-verwantschapsonderzoek in het kader waarvan de gehele DNA-databank wordt doorzocht. Het is tegen die achtergrond dan ook gerechtvaardigd om op de lichtere vormen van DNA-verwantschapsonderzoek een lichter verdenkingscriterium van toepassing te laten zijn, te weten het criterium van een verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, Sv (voorlopige hechtenis-misdrijven). Dat criterium is gelijk aan het criterium dat geldt voor een bevel tot het verrichten van klassiek DNA-onderzoek (artikelen 151b en 195d Sv), bij de uitvoering waarvan per toeval een bepaalde mate van verwantschap tussen twee DNA-profielen kan worden blootgelegd (zogenoemd passief verwantschapsonderzoek), en voor DNA-onderzoek naar uiterlijk waarneembare persoonskenmerken (artikelen 151d en 195f Sv).

In een uitgevoerd evaluatieonderzoek naar het DNA-verwantschapsonderzoek is ervoor gepleit om het verdenkingscriterium voor de lichtere vormen van DNA-verwantschapsonderzoek nu al aan te passen en daarmee niet te wachten tot de invoering van het nieuwe Wetboek van Strafvordering.⁹⁵ Op die manier kan de opsporingspraktijk eerder en vaker van deze opsporingsbevoegdheid gebruikmaken. Om die reden wordt dit wetsvoorstel aangegrepen om voornoemde wijziging door te voeren.

Van de gelegenheid wordt gebruikgemaakt om, eveneens net als in het nieuwe Wetboek van Strafvordering, een onvolkomenheid te herstellen in de regeling van het DNA-verwantschapsonderzoek, voor zover het gaat om verwantschapsonderzoek dat wordt verricht met één DNA-profiel of een beperkt deel van de DNA-profielen uit de DNA-databank voor strafzaken. Uit de formulering van artikel 151da, eerste lid, tweede zin, zou de indruk kunnen ontstaan dat ook voor het uitvoeren van die vormen van verwantschapsonderzoek een voorafgaande machtiging van de rechter-commissaris is vereist. Uit de wetsgeschiedenis blijkt echter dat de eis van een voorafgaande machtiging van de rechter-commissaris alleen geldt indien de officier van justitie in de DNA-databank alle DNA-profielen wil laten beoordelen op mogelijke verwantschap met het DNA-profiel van het daderspoor.⁹⁶ Daarom wordt artikel 151da Sv nu op een zodanige manier geformuleerd dat in de gevallen waarin het daderprofiel met één DNA-profiel of een beperkt deel van de DNA-profielen uit de DNA-databank wordt vergeleken, de eis van een voorafgaande machtiging van de rechter-commissaris niet geldt. In die gevallen grijpt het

⁹⁵ H. Winter e.a., *Evaluatie regeling DNA-verwantschapsonderzoek*, Groningen 2019, p. 84.

⁹⁶ Vgl. Kamerstukken II 2009/10, 32168, nr. 3, p. 8 en Kamerstukken II 2009/10, 32168, nr. 6, p. 7.

verwantschapsonderzoek immers in veel mindere mate in de persoonlijke levenssfeer van burgers in dan bij een vergelijking met alle DNA-profielen of het overgrote deel van die profielen in de DNA-databank.

De NVvR heeft aanbevolen om bij laatstgenoemde voorgestelde wetswijziging het arrest van het Hof van Justitie EU in de zaak Prokuratuur te betrekken.⁹⁷ Het ging in deze zaak om de toegang tot bewaarde verkeers- en locatiegegevens. Het Hof van Justitie EU gaf in dit arrest uitleg aan bepalingen uit Richtlijn 2002/58/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie. Het Hof oordeelde dat het EU-recht zich verzet tegen een nationale regeling die het openbaar ministerie de bevoegdheid toekent om te beslissen over de toegang tot verkeers- en locatiegegevens, voor zover daaruit precieze conclusies kunnen worden getrokken over de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene. Het Hof van Justitie oordeelde dat de toegang van de bevoegde nationale instanties tot de bewaarde gegevens moet worden onderworpen aan voorafgaande toetsing door een rechterlijke instantie of een onafhankelijke bestuurlijke entiteit.

Het arrest in de zaak Prokuratuur is belangrijk voor de Nederlandse strafrechtspraktijk, maar de uitspraak gaat over een ander onderwerp dan het onderhavige. Namelijk over het verkrijgen van verkeers- en locatiegegevens – zogenoemde metadata – over personen, naar aanleiding waarvan precieze conclusies konden worden getrokken over hun persoonlijke levenssfeer. Die situatie doet zich met het verrichten van verwantschapsonderzoek zoals hier aan de orde niet voor. Als de officier van justitie beveelt om het DNA-profiel van een spoor te vergelijken met (minder dan de helft van de) DNA-profielen in de DNA-databank, kan een onderzoek worden verricht waarbij een match kan worden aangetroffen tussen het DNA-profiel van dat spoor en één (of enkele) DNA-profielen in de DNA-databank. Daarmee is echter nog weinig vast komen te staan over de persoonlijke levenssfeer van de desbetreffende persoon of personen. Er is immers slechts vastgesteld dat er een verwantschap bestaat tussen het DNA-profiel van het spoor en het DNA-profiel van die persoon of personen. Wellicht wordt naar aanleiding van dit onderzoeksresultaat vervolgonderzoek ondernomen naar deze persoon of personen. Als naar aanleiding van dat onderzoek wel precieze conclusies kunnen worden getrokken over de persoonlijke levenssfeer van die betrokkenen, en de rechtspraak van het Hof van Justitie ertoe zou nopen dat in dat geval een rechter voorafgaand aan de uitoefening van de bevoegdheid moet worden betrokken, is dat op grond van het Wetboek van Strafvordering mogelijk.⁹⁸ Er bestaat op basis van de uitspraak in de zaak Prokuratuur echter geen verplichting om elke vorm van DNA-verwantschapsonderzoek te laten voorafgaan door een rechterlijke machtiging.

Grondslag voor verwerking DNA-profielen die bij DNA-verwantschapsonderzoek zijn bepaald

Mijn ambtsvoorganger heeft eerder aangekondigd om in de bepalingen over het DNA-verwantschapsonderzoek (artikelen 151da en 195g Sv) een gegevensverwerkingsgrondslag op te nemen, zodat DNA-profielen die in de context en binnen de doelstelling van DNA-verwantschapsonderzoek zijn opgesteld, in de DNA-databank kunnen worden opgeslagen.⁹⁹ Deze grondslag ontbrak tot nu toe in het Wetboek van Strafvordering en met dit wetsvoorstel wordt deze omissie hersteld. Ter onderbouwing dient het volgende.

DNA-verwantschapsonderzoek moet worden onderscheiden van klassiek of standaard DNA-onderzoek (artikelen 151a en 195a Sv). Klassiek DNA-onderzoek is gericht op de vergelijking van DNA-profielen met het oog op de vaststelling van de identiteit van de verdachte. DNA-verwantschapsonderzoek is gericht op het vinden van een gedeeltelijke overeenkomst tussen profielen, welke overeenkomst erop kan duiden dat een bloedverwant van de onderzochte persoon de mogelijke dader is.¹⁰⁰ Het is een onderzoeksmethode die doorgaans wordt toegepast als het klassieke DNA-onderzoek geen resultaten heeft opgeleverd. Met behulp van

⁹⁷ HvJ 2 maart 2021, C-746/18, ECLI:EU:C:2021:152.

⁹⁸ In het nieuwe Wetboek van Strafvordering wordt met het oog hierop een zogenoemde machtigingsmogelijkheid geïntroduceerd (voorgesteld artikel 2.1.7).

⁹⁹ Bijlage bij Kamerstukken II 2018/19, 32168, M, p. 11-12.

¹⁰⁰ Kamerstukken II 2009/10, 32168, 3, p. 2.

verwantschapsonderzoek kan dan alsnog – indirect, namelijk via verwantschap – de identiteit van de verdachte worden vastgesteld.

Voor het vaststellen van de identiteit van de verdachte worden in het kader van een klassiek DNA-onderzoek doorgaans autosomale DNA-profielen gebruikt en voor het vaststellen van verwantschap doorgaans Y-chromosomale DNA-profielen. Dat laatste komt doordat misdrijven in de meerderheid van de gevallen door mannen worden begaan en er om die reden aan de hand van een specifiek gedeelte van het DNA, het Y-chromosoom, waarover alleen mannen beschikken, naar verwantschap tussen het DNA-profiel van de veiliggestelde sporen van een misdrijf en Y-chromosomale DNA-profielen worden gezocht. De praktijk is echter niet zo zwart-wit als hiervoor is geschetst. Het NFI gebruikt bijvoorbeeld een “DNA-kit” waarmee standaard ook een aantal Y-chromosomale kenmerken worden gebruikt voor het opstellen van een DNA-profiel in de context van een klassiek DNA-onderzoek. Met die kenmerken kan bijvoorbeeld, als er sprake is van een zogeheten mengprofiel dat uit een spoor is gedestilleerd, een betere inschatting worden gemaakt van het aantal mannelijke donoren van dat spoor. Verder wordt een Y-chromosomaal DNA-profiel in het kader van een klassiek DNA-onderzoek ook gebruikt in het kader van het oplossen van zeden- en geweldsmisdrijven. Dergelijke toepassingen zijn op grond van de artikelen 151a en 151b Sv toegestaan. De wettelijke regeling over klassiek DNA-onderzoek schrijft immers niet voor op welke wijze en aan de hand van welke kenmerken een DNA-profiel wordt bepaald en hoe dat type DNA-onderzoek moet worden uitgevoerd. Op grond van de bepalingen over het klassieke DNA-onderzoek – de artikelen 151a, achtste lid, en 195a, vijfde lid, Sv – kunnen DNA-profielen waaraan Y-chromosomale kenmerken zijn toegevoegd nu al in de DNA-databank worden opgeslagen, mits dat uiteraard binnen de doelstelling en de context van dat type DNA-onderzoek past. De in de context van klassiek DNA-onderzoek opgestelde DNA-profielen met Y-chromosomale kenmerken kunnen zo nodig ook worden gebruikt bij het verrichten van DNA-verwantschapsonderzoek aan de hand van in de DNA-databank verwerkte DNA-profielen.

Als Y-chromosomale DNA-profielen of andere DNA-profielen, zoals mitochondriale DNA-profielen, in het verband van een DNA-verwantschapsonderzoek worden bepaald, ontbreekt echter de wettelijke grondslag om die DNA-profielen in de DNA-databank op te slaan. De reden daarvoor is dat ten tijde van de totstandkoming van de regeling over het DNA-verwantschapsonderzoek niet is stilgestaan bij het belang van het opslaan van die profielen. Hierdoor is de grondslag die in de artikelen 151a, achtste lid, en 195a, vijfde lid, Sv is gecreëerd voor het verwerken van de DNA-profielen die bij de uitvoering een klassiek DNA-onderzoek zijn bepaald, niet van overeenkomstige toepassing verklaard op het DNA-verwantschapsonderzoek.¹⁰¹ In dit wetsvoorstel wordt, zoals gezegd, alsnog in die regeling voorzien.

Het OM heeft in zijn consultatieadvies opgemerkt dat op grond van artikel 14, vijfde lid, van het DNA-besluit al een mogelijkheid bestaat om de in de DNA-databank opgeslagen DNA-profielen aan te vullen met Y-chromosomale kenmerken. Daarover kan het volgende worden gezegd. Artikel 14, vijfde lid, van het DNA-besluit laat toe dat in de DNA-databank opgeslagen DNA-profielen worden aangevuld indien de stand van het onderzoek dat noodzakelijk maakt. Deze bepaling beoogt te voorkomen dat door een verandering in onderzoekstechnieken de in de in de DNA-databank al opgeslagen bestaande DNA-profielen niet langer vergelijkbaar zouden zijn met nieuwe DNA-profielen. Daardoor zou de waarde van de DNA-databank snel afnemen. Voorstelbaar is dan ook dat indien een laboratorium gaat werken met een uitgebreidere DNA-kit – waarin ook standaard Y-chromosomale kenmerken worden bepaald – de DNA-profielen in de DNA-databank daarmee worden geüpdatet. Dat neemt niet weg dat het belangrijk is dat er in de wet een grondslag wordt neergelegd voor het opslaan in de DNA-databank van DNA-profielen die zijn opgesteld ten behoeve van DNA-verwantschapsonderzoek. Met de voorgestelde toevoeging wordt in die grondslag voorzien.

8. Gevolgen voor de uitvoering

Om de uitvoering van dit wetsvoorstel, na de inwerkingtreding, tot een succes te maken, is van groot belang dat een robuuste en ketenbrede ICT-voorziening wordt gecreëerd met daarin een voor alle organisaties toegankelijke en overzichtelijke administratie waarin wordt bijgehouden van wie er celmateriaal is afgenomen, waar dit celmateriaal zich bevindt en welke (juridische) titels er

¹⁰¹ Bijlage bij Kamerstukken II 2018/19, 32168, M, p. 11-12.

bestaan voor het bewaren van het celmateriaal. Een dergelijke ICT-voorziening is in ontwikkeling en wordt verder aangepast aan de behoeften van de betrokken organisaties, uiteraard met inachtneming van alle hiervoor reeds besproken waarborgen ter bescherming van de rechten van de betrokkenen.

Hierna volgt een globale beschrijving van de overige uitvoeringsconsequenties voor de betrokken organisaties. De consultatiefase is benut om – in samenspraak met de ketenpartners – deze consequenties verder te analyseren en te concretiseren, en van een (nadere) financiële onderbouwing te voorzien.

Het NFI wordt als gezegd aangewezen als de organisatie die het conservatoir afgenomen celmateriaal zal gaan beheren. Deze nieuwe beheertaak sluit aan bij de taken en eigenstandige organisatorische positie van het NFI als beheerder van de DNA-databank met de daarin opgenomen DNA-profielen en de daaraan ten grondslag liggende monsters van celmateriaal. Het NFI voldoet aan de eisen ten aanzien van onafhankelijkheid en functiescheiding en beschikt over de nodige expertise om zorgvuldig om te gaan met het celmateriaal; belangrijke vereisten gelet op de privacy gevoeligheid van het celmateriaal. De werkprocessen ten behoeve van conservatoire celmateriaalafname zijn inpasbaar in de bestaande werkprocessen en leiden naast de beoogde vernieuwde ICT-voorziening niet tot omvangrijke wijzigingen in de taken, processen en benodigde inzet bij de andere onderdelen binnen het NFI. Binnen het NFI kan verder ruimte worden vrijgemaakt voor de opslag van het celmateriaal door de beheerorganisatie. De ruimtes die daartoe nu zijn aangewezen voldoen aan de gestelde eisen ten aanzien van de beveiliging en bewaarcondities voor de opslag van het celmateriaal. De beperkte uitbreiding in fte (op dit moment naar verwachting netto 5 fte extra) past binnen de huidige teamstructuren van het NFI en de DNA-databank. Door de nieuwe beheerstaken bij het NFI onder te brengen kan dus gebruik worden gemaakt van de bij het NFI reeds bestaande infrastructuur en bedrijfsvoering.

Voor de politie, de KMar en DJI geldt dat het wetsvoorstel als belangrijkste wijziging met zich brengt dat het moment van afname van celmateriaal in de meeste gevallen wordt gewijzigd. Met het oog daarop wordt binnen die organisaties een werkproces ontwikkeld om de conservatoire celmateriaalafname te realiseren op zorgvuldige wijze en met inachtneming van de in paragraaf 5 reeds besproken waarborgen. Om binnen de toepasselijke termijnen celmateriaal te kunnen afnemen, moet er voldoende gekwalificeerd personeel op de politiebureaus en brigades van de KMar aanwezig zijn. Zowel de politie als de KMar heeft in een eerder stadium aangegeven dat dit haalbaar is. Ook voor DJI zal er een werkproces worden ingericht zodat in het huis van bewaring door gekwalificeerd personeel celmateriaal wordt afgenomen van verdachten in voorlopige hechtenis. Wel zullen er meer opsporingsambtenaren moeten worden opgeleid om de procedure van celmateriaalafname te doorlopen. Daarvoor moet voldoende budget ter beschikking worden gesteld. Tegelijkertijd geldt dat de taak voor de politie om veroordeelden op te sporen ten behoeve van celmateriaalafname grotendeels zal vervallen. Daarin is een flinke werklastbesparing te verwachten.

Het openbaar ministerie heeft geen taak bij de conservatoire afname van het celmateriaal. Dat is – zo is in de wettekst ook bepaald – een verantwoordelijkheid van de betrokken opsporingsambtenaar. De taken van het openbaar ministerie zoals die nu in het kader van de Wet DNA-V bestaan, zullen zo blijven bestaan. De officier van justitie wordt – zoals ook nu gebeurt – in het proces betrokken ná een veroordeling, als er een bevel moet worden gegeven tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel met (al dan niet reeds afgenomen) celmateriaal. Voor de betrokken medewerkers bij het openbaar ministerie – forensisch officieren van justitie, forensisch parketsecretarissen en de DNA-administratie – is vooral kennis van het nieuwe werkproces vereist. Hierin zal voorzien kunnen worden door werkinstructies en e-learning. Deze zullen ontwikkeld moeten worden.

9. Financiële gevolgen

De activiteiten om de wetswijziging door te voeren, bestaan enerzijds uit de benodigde aanpassingen aan de informatievoorziening en automatisering, en anderzijds uit de herziening van werkprocessen en het versterken van de benodigde competenties binnen de ketenorganisaties.

Alvorens de bedoelde aanpassingen kunnen worden doorgevoerd, zijn updates aan de bestaande informatievoorziening en automatiseringssystemen noodzakelijk. Dit omvat onder andere het aanpassen van de systemen voor gegevensregistratie en -verwerking, evenals het implementeren van extra waarborgen die zijn vereist op grond van de Wet DNA-V en de relevante grondwettelijke bepalingen inzake privacy en gegevensbescherming. Deze updates en de bijbehorende wijzigingen worden integraal doorgevoerd met als doel om de operationele uitvoering van de wet kwalitatief te waarborgen en te verbeteren.

In het kader van een doelmatige en rechtmatige uitvoering van de Wet DNA-V wordt geïnvesteerd in de ontwikkeling van een robuuste ketenbrede ICT-voorziening. Deze investering is noodzakelijk om te kunnen voorzien in een uniform, toegankelijk en betrouwbaar registratiesysteem voor alle betrokken ketenorganisaties. Het doel van deze voorziening is het faciliteren van een centrale vastlegging van belangrijke gegevens in het kader van de Wet DNA-V, waaronder de herkomst van het celmateriaal, de actuele locatie van dit celmateriaal binnen de keten en de daaraan ten grondslag liggende juridische titels voor opslag en beheer. Met de beoogde ICT-voorziening wordt met andere woorden bijgedragen aan de verdere operationalisering van de wet, met aandacht voor transparantie, traceerbaarheid en gegevensintegriteit.

Verder is er ook specifieke aandacht voor het verminderen van de administratieve lasten rondom het afnemen, verwerken, beheren en vernietigen van celmateriaal. Het doel hierbij is om de efficiëntie te verhogen en de (bestaande) procedures te vereenvoudigen.

In het Haalbaarheidsonderzoek conservatoire afname celmateriaal bij verdachten¹⁰² is een eerste inschatting gemaakt van de totale kosten voor de implementatie van dit wetsvoorstel. Vanuit de zogenoemde Hoekstra-gelden is reeds budget beschikbaar gesteld om de conservatoire celmateriaalafname, in het bijzonder de daarvoor benodigde ICT-voorzieningen, mogelijk te gaan maken. Per organisatie zijn middelen beschikbaar. In onderstaande tabel is een indicatie van de beschikbare middelen per ketenorganisatie tot en met 2028 opgenomen (in euro's).

	2025	2026	2027	2028
DJI	0	0	0	2.185.000
NFI	2.382.000	3.053.000	1.461.000	1.461.000
Politie	586.000	1.984.000	468.000	468.000
OM	461.000	484.000	262.000	262.000
KMar	126.000	170.000	50.000	0
Justid	728.000	306.000	306.000	306.000

Er vindt periodiek een herijking plaats van de geschatte kosten, om tijdig zicht te hebben op eventuele meer- en minderkosten. Eventuele tegenvallers zullen binnen de begroting van JenV worden opgevangen.

10. Advies en consultatie

Zoals in de inleiding aan de orde kwam, hebben het OM, de NVvR, de NOvA, de Rvdr, de politie, de KMar, de AP en het NFI advies uitgebracht over de conceptwettekst en de memorie van toelichting. Hun advies is op diverse plekken in de toelichting verwerkt. Op deze plaats wordt volstaan met een korte weergave van de kernpunten van hun advies.

De politie en de KMar zijn positief over het voorstel om conservatoire celmateriaalafname mogelijk te maken. De politie wijst erop dat jaar op jaar het aantal veroordeelden groeit dat opgenomen moet worden in het opsporingsregister ('gesignaleerd' moet worden). Het is volgens de politie toe te juichen dat de Wet DNA-V nu zo wordt gewijzigd dat van bijna alle personen die daarvoor in aanmerking komen daadwerkelijk celmateriaal zal worden afgenomen. De KMar geeft aan dat het wetsvoorstel blijf geeft van een jarenlange samenwerking om tot een goede en werkbare oplossing

¹⁰² Rapport van het OM, politie, KMar, NFI, CJB en Justid, *Haalbaarheidsonderzoek conservatoire afname celmateriaal bij verdachten*. Betreft een bijlage bij Kamerstukken II 2020/21, 31415, nr. 28.

te komen voor de omstandigheid dat een relatief groot percentage van de veroordeelden die celmateriaal moeten afstaan, onvindbaar is. De NVvR vindt het te prijzen dat het wetsvoorstel inzet op een adequate toepassing van het huidige wettelijke kader om de doelstellingen van de Wet DNA-V te bereiken, maar geeft in overweging de maatschappelijke noodzaak van een nadere onderbouwing te voorzien. Het OM, de RvdR en de NOvA onderschrijven het nut van het wetsvoorstel, maar stellen vragen bij de (praktische) uitwerking ervan. Het OM heeft bedenkingen bij de voorgestelde uitwerking van het voorstel voor de conservatoire afname van celmateriaal, met name het gekozen scenario voor de afname van celmateriaal. De NOvA vraagt zich af of de wettelijke regeling voldoende waarborgen biedt om te beschermen tegen willekeur en misbruik. Daarbij wijst zij erop dat met het wetsvoorstel een inbreuk wordt gemaakt op de rechten van de verdachte en niet – zoals nu het geval is – de veroordeelde. De NOvA adviseert primair het wetsvoorstel niet in te dienen, en subsidiair om het moment van afname van celmateriaal te verschuiven naar de fase direct na de inbewaringstelling. De RvdR adviseert de memorie van toelichting uit te breiden, met name de juridische analyse in het licht van hoger recht en de gemaakte keuzes, zoals waarom als moment van afname ook is gekozen voor de fase van het ophouden voor onderzoek. Ook de AP is kritisch over de gekozen wijze waarop invulling is gegeven aan het voorstel om conservatoir celmateriaal af te nemen. Zij overweegt dat die invulling niet voldoet aan de vereisten van subsidiariteit en proportionaliteit en een aantal inhoudelijke en procedurele waarborgen. De AP adviseert de procedure niet voort te zetten, tenzij die bezwaren zijn weggenomen. Het NFI bespreekt in zijn advies een aantal punten van meer technische en praktische aard, die voor een groot deel niet zien op het voorstel tot introductie van conservatoire celmateriaalafname, maar op de overige – aan het Wetboek van Strafvordering – voorgestelde wetswijzigingen.

Veel van de kritiekpunten van de geraadpleegde organisaties hebben betrekking op het gekozen moment van celmateriaalafname, de zogenoemde “scenariokeuze”. Die opvatting wordt overigens niet unaniem gedeeld, terwijl – zoals in paragraaf 4 is gebleken – in diverse richtingen naar alternatieven wordt gezocht. Positief over de scenariokeuze zijn de politie en de KMar. De politie acht de scenariokeuze goed werkbaar en ook de KMar spreekt van een “werkbare oplossing” voor de omstandigheid dat een relatief groot percentage van de veroordeelden die celmateriaal moeten afstaan, onvindbaar is. De NVvR laat zich niet uit over de scenariokeuze; het OM, de RvdR, de NOvA en de AP zijn echter kritisch. De kritische reacties van een groot deel van de geraadpleegde organisaties en particulieren hebben ertoe geleid dat een wijziging is aangebracht in het gekozen moment waarop het celmateriaal wordt afgenomen. In de consultatieversie van dit wetsvoorstel was ervoor gekozen celmateriaal af te nemen bij verdachten die alleen zijn opgehouden voor onderzoek en bij verdachten die ook in verzekering zijn gesteld. Dat scenario is gewijzigd. Er zal alleen celmateriaal worden afgenomen bij verdachten die in verzekering zijn gesteld. Daarmee wordt aan een groot deel van de kritiekpunten tegemoet gekomen. In paragraaf 4 van het algemeen deel van de toelichting is dat op de desbetreffende onderdelen nader uiteengezet.

Dit wetsvoorstel is ook in internetconsultatie gebracht. Naar aanleiding daarvan zijn 34 reacties van particulieren ontvangen. Deze reacties zijn overwegend kritisch. De kritiek richt zich vooral op de inbreuk die wordt gemaakt op grond- en mensenrechten, zoals de onschuldpresumptie, het recht op privacy en het recht op vrijheid. Ook wordt in sommige reacties gesteld dat er een risico bestaat dat misbruik wordt gemaakt van het conservatoir afgenomen celmateriaal, in die zin dat het zal worden gebruikt voor andere doeleinden dan het – na een veroordeling – opstellen van een DNA-profiel en opslaan daarvan in de DNA-databank. In dat verband is ook gewezen op veiligheidsrisico's en is de vraag opgeworpen hoe de beveiliging van deze persoonsgegevens kan worden gegarandeerd en kan worden voorkomen dat gegevens op straat komen te liggen.

In reactie op deze kritiek overweegt de regering dat de paragrafen in de toelichting over het nut en de noodzaak van het wetsvoorstel en de verhouding van het wetsvoorstel tot grond- en mensenrechten is uitgebreid. Er is nader toegelicht waarom de inbreuk die met dit voorstel op grond- en mensenrechten wordt gemaakt gerechtvaardigd en proportioneel is in het licht van het nagestreefde doel. In de toelichting is verder uiteengezet op welke wijze de voorgestelde procedure wordt vergezeld van verschillende waarborgen, die ervoor zorgen dat conservatoir afgenomen celmateriaal niet kan worden gebruikt indien er geen veroordeling is, en dat het moet worden vernietigd zodra er geen grond meer is om het materiaal te bewaren. In reactie op enkele

concrete adviespunten uit reacties van particulieren merkt de regering het volgende op. Onder een “ernstig misdrijf” moet worden verstaan een misdrijf waarvoor iemand voorlopig kan worden gehecht. Dat is een vereiste om na een veroordeling over te gaan tot het opmaken van een DNA-profiel en het verwerken daarvan in de DNA-databank. Eén particuliere reactie houdt in dat de toelichting duidelijkheid zou moeten bieden of, als het gaat om een bevel tot celmateriaalafname bij een jeugdige veroordeelde, de drempel van veertig uur taakstraf ook geldt als een gedeelte van die taakstraf voorwaardelijk is opgelegd. Die opheldering is in de toelichting geboden: ook voorwaardelijke gedeelten van de taakstraf tellen mee als het gaat om het bepalen van de duur van de opgelegde taakstraf.

11. Inwerkingtreding

De voorgestelde wijzigingen van de Wet DNA-V en het Wetboek van Strafvordering zullen in werking treden op een bij koninklijk besluit te bepalen datum. De regels zullen onmiddellijk in werking treden. Dat betekent dat ook van verdachten die op de dag vóór inwerkingtreding in verzekering gesteld en nog in verzekering zijn gesteld op het moment van de dag van inwerkingtreding, conservatoir celmateriaal zal worden afgenomen.

De voorgestelde wijziging met betrekking tot veroordeelden op wie het jeugdstrafrecht is toegepast, zal gelden voor elke veroordeelde ten aanzien van wie de officier van justitie vanaf de datum van inwerkingtreding een bevel geeft om celmateriaal af te nemen met het oog op het bepalen en verwerken van het DNA-profiel.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

In het voorgaande zijn de meeste artikelen van het onderhavige wetsvoorstel op hoofdlijnen toegelicht. In aanvulling daarop wordt in het navolgende bij de belangrijkste wijzigingsvoorstellen nog een meer specifieke toelichting gegeven.

Artikel 1, onder A (artikel 2)

Eerste lid

In dit lid wordt bepaald dat celmateriaal wordt afgenomen van de verdachte die wegens een misdrijf als bedoeld in artikel 67, eerste lid, Sv in verzekering is gesteld. De opsporingsambtenaar draagt er zorg voor dat dit gebeurt. De bepaling is passief geformuleerd omdat het afhankelijk is van het soort af te nemen celmateriaal, wie feitelijk tot die afname zal overgaan. Bij wangslim of haarwortels is dat de opsporingsambtenaar (zie de toelichting bij artikel 5), bij bloed dient daarvoor een arts of verpleegkundige te worden ingeschakeld.

Er is niet voor gekozen de celmateriaalafname te laten voorafgaan door een bevel van de hulpofficier van justitie of de officier van justitie, omdat de beslissing of celmateriaal moet worden afgenomen bij de in verzekering gestelde verdachte, een beperkte afweging vergt. Als de verdenking een misdrijf betreft waarvoor voorlopige hechtenis is toegestaan, de verdachte meerderjarig is, en niet eerder celmateriaal is afgenomen, dan wordt celmateriaal afgenomen. Een individuele afweging vindt op dit moment niet plaats. Dat gebeurt pas als na een eventuele veroordeling daadwerkelijk wordt besloten tot het bepalen en het verwerken van het DNA-profiel. Daartoe beslist de officier van justitie.

Er bestaan twee uitzonderingen op de regel dat celmateriaal wordt afgenomen bij verdachten van een voorlopige hechtenis-misdrijf.

De eerste uitzondering betreft minderjarigen. Zoals in het algemeen deel van de toelichting al aan de orde kwam, is ervoor gekozen conservatoire celmateriaalafname niet mogelijk te maken als de verdachte minderjarig is. In de wettekst wordt gesproken over de verdachte die ten tijde van het feit waarvan hij wordt verdacht de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt. Het gaat dus niet zonder meer om personen op wie het jeugdstrafrecht (artikelen 77a t/m 77gg van het Wetboek van Strafrecht) zal worden toegepast. Het jeugdstrafrecht wordt immers niet alleen toegepast op jeugdigen, maar soms ook op jongvolwassenen, terwijl andersom het commune strafrecht in bepaalde gevallen kan worden toegepast op minderjarige verdachten. In de vroege fase van de procedure waarin de conservatoire celmateriaalafname plaatsvindt, zal echter nog niet bekend zal

zijn of een minderjarige verdachte volgens het jeugdstrafrecht of het commune strafrecht zal worden berecht. In deze bepaling wordt daarom uitgegaan van de feitelijke minderjarigheid van de verdachte, terwijl met betrekking tot de in artikel 1 opgenomen begripsomschrijving van veroordeelde is aangesloten bij de bepalingen over het jeugdstrafrecht.

De RvdR heeft gevraagd hoe wordt omgegaan met voortdurende delicten waarmee is aangevangen voor de achttiende verjaardag van de verdachte en doorlopend daarna. Als de verdachte in verzekering wordt gesteld wegens een strafbaar feit dat gedeeltelijk is gepleegd toen hij minderjarig was, en gedeeltelijk toen hij meerderjarig was, wordt celmateriaal afgenomen. Daarbij is niet relevant dat de verdachte een gedeelte van het feit mogelijk pleegde toen hij minderjarig was. Een gedeelte van de pleegperiode ligt in de periode waarin de verdachte al meerderjarig was en dat volstaat voor het mogen afnemen van celmateriaal.

De tweede uitzondering (onder b) betreft de situatie waarin al eerder celmateriaal van de verdachte is afgenomen en bewaard, op grond van deze wet of het Wetboek van Strafvordering. Aan dat al afgenomen celmateriaal kan dan een nieuwe titel voor het bewaren ervan worden gekoppeld. Er zullen dan ook twee bewaarregimes gaan gelden. Daarbij moet het volgende worden bedacht. Als er al eerder celmateriaal is afgenomen op grond van het Wetboek van Strafvordering, betekent dit doorgaans dat er ook een DNA-profiel van de verdachte zal zijn bepaald en verwerkt in de DNA-databank. Hetzelfde is mogelijk als al eerder op grond van de Wet DNA-V een bevel is gegeven als bedoeld in het voorgestelde 2a, eerste of tweede lid. De in het eerste lid van artikel 2 neergelegde bevoegdheid om conservatoir celmateriaal af te nemen omvat niet de bevoegdheid om op dat moment een DNA-profiel te bepalen en te verwerken. Nu kan zich de situatie voordoen dat op het moment dat conservatoir celmateriaal zou moeten worden afgenomen, blijkt dat er al een DNA-profiel van de verdachte in de DNA-databank is opgenomen. Aan het celmateriaal dat met dat DNA-profiel samenhangt, kan in zo'n geval een nieuwe titel voor conservatoire celmateriaalafname worden gekoppeld, maar aan het aan de hand van dat celmateriaal bepaalde DNA-profiel zelf niet. Concreet betekent dit dat als de eerdere titel voor verwerking van het DNA-profiel en het celmateriaal komt te vervallen (bijvoorbeeld omdat de bewaartermijn is verstreken, of de verdachte in de strafprocedure waarin het DNA-profiel is bepaald en verwerkt niet langer als verdachte wordt aangemerkt), het DNA-profiel zal moeten worden vernietigd. Het celmateriaal kan wel bewaard blijven, want daarop rust dan een nieuwe titel op grond van artikel 2, eerste lid, Wet DNA-V. Als de verdachte vervolgens wordt veroordeeld, kan dat celmateriaal opnieuw worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel.

Het OM heeft gevraagd waarom in artikel 2, eerste lid, aanhef en onder b, is gekozen voor een andere formulering dan in artikel 2a, eerste lid, aanhef en onder a. In artikel 2a, eerste lid, aanhef en onder a, is neergelegd dat een bevel tot het opstellen van een DNA-profiel achterwege blijft als van de veroordeelde reeds een DNA-profiel is verwerkt. Het verschil in formulering berust op het feit dat in de context van artikel 2, eerste lid, aanhef en onder b, de mogelijkheid bestaat dat er wel al eerder conservatoir celmateriaal is afgenomen, maar er nog geen DNA-profiel is opgesteld. Het is natuurlijk mogelijk dat er een DNA-profiel is opgesteld met eerder afgenomen celmateriaal. Uiteraard blijft afname van celmateriaal ook dan achterwege. De omstandigheid dat er een DNA-profiel van de verdachte is opgesteld, impliceert immers dat er celmateriaal is afgenomen en wordt bewaard. Maar de voorgestelde tekst van artikel 2, eerste lid, onder b, maakt duidelijk dat celmateriaalafname ook achterwege blijft als er al eerder celmateriaal is afgenomen zonder dat er een DNA-profiel is opgesteld. In de context van artikel 2a, eerste lid, waarin het bevel tot het opstellen van een DNA-profiel centraal staat, blijft dat bevel – logischerwijs – alleen achterwege als er al wél een DNA-profiel is opgesteld.

Tweede lid

In het eerste lid is bepaald dat celmateriaal wordt afgenomen indien er een verdenking wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf bestaat tegen de verdachte en de verdachte in verzekering wordt gesteld. Dit sluit niet uit dat op een later moment celmateriaal wordt afgenomen. Dat kan zo nodig ook nog gebeuren als de verdachte in bewaring is gesteld, of gevangen wordt gehouden. Dat wordt in dit lid geëxpliciteerd. Op deze mogelijkheid kan worden teruggevallen als is verzuimd om het celmateriaal tijdens de inverzekeringstelling af te nemen. Ook als de gevangenneming van de verdachte wordt bevolen kan celmateriaal worden afgenomen. Dat is in het licht van de ratio van

deze wet goed te rechtvaardigen. Naarmate de verdachte langer vastzit, zal de verdenking die tegen hem bestaat, zwaarder moeten zijn (vgl. de vereiste ernstige bezwaren voor voorlopige hechtenis). Als celmateriaal al mag worden afgenomen tijdens de inverzekeringstelling, is het moeilijk te beargumenteren waarom dat niet langer zou mogen gebeuren als de verdachte voorlopig is gehecht en – om wat voor reden dan ook – eerder nog geen celmateriaal is afgenomen. Het proces van conservatoire celmateriaalafname wordt echter ingericht op afname van het celmateriaal op het politiebureau of bij de KMar, dus in de fase voorafgaand aan de aanvang van de voorlopige hechtenis. Het zal slechts in uitzonderingsgevallen voorkomen dat het celmateriaal moet worden afgenomen tijdens de voorlopige hechtenis.

Als de verdachte in vrijheid is gesteld en is verzuimd om tijdens de inverzekeringstelling celmateriaal af te nemen, zal celmateriaalafname pas kunnen plaatsvinden na een eventuele veroordeling. De bestaande regels zullen dan van toepassing zijn.

Derde en vierde lid

Zoals is uiteengezet in het algemeen deel van de memorie van toelichting, kan tegen het – na een veroordeling te geven – bevel om met het eerder afgenomen celmateriaal een DNA-profiel te bepalen en verwerken, een bezwaarschrift worden ingediend. De termijn voor het indienen van een bezwaarschrift gaat in beginsel lopen op het moment dat het bevel is betekend. Betekening in persoon is niet nodig. Als rechtsgeldig wordt betekend op grond van artikel 36e, tweede lid, onder b, Sv (uitreiking van de gerechtelijke mededeling aan de autoriteit waarvan zij is uitgegaan) is het mogelijk dat de veroordeelde van het bevel niet op de hoogte zal zijn. Dat risico van onwetendheid wordt ondervangen met de in deze leden opgenomen verplichting om de verdachte voorafgaand aan de afname van het celmateriaal een kennisgeving uit te reiken waarin staat uitgelegd wat het doel is van de celmateriaalafname en in welke gevallen het celmateriaal mag worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel. Ook staat in de kennisgeving uitgelegd dat de officier van justitie na een eventuele veroordeling nog een apart bevel moet geven tot het bepalen en verwerken van het DNA-profiel, tegen welk bevel de (dan) veroordeelde het recht heeft een bezwaarschrift in te dienen. Deze kennisgeving moet schriftelijk worden gedaan in een voor de verdachte begrijpelijke taal (vgl. artikel 27c Sv).¹⁰³ Op deze manier wordt zeker gesteld dat de verdachte op het moment van celmateriaalafname kennis kan nemen van het feit dat met zijn celmateriaal na een eventuele veroordeling een DNA-profiel kan worden bepaald, maar dat hij tegen dat voornemen op een later moment een rechtsmiddel kan aanwenden. Daarnaast wordt een specifieke regeling getroffen voor het indienen van een bewaarschrift als het DNA-bevel na de veroordeling niet in persoon is betekend. Zie daarvoor het gewijzigde artikel 7 en de toelichting daarbij.

Vijfde lid

In dit lid wordt het conservatoire karakter van de celmateriaalafname benadrukt. Het afgenomen celmateriaal moet worden bewaard in een daartoe geschikte en beveiligde centrale opslag. Door het gebruik van de term ‘beveiligd’ wordt expliciet in de wet tot uitdrukking gebracht dat conservatoir afgenomen celmateriaal zodanig wordt opgeslagen, dat het niet kan worden gebruikt als daar geen geldige titel voor is. Hiermee wordt tevens aan de eerder in de Tweede Kamer geuite wens voldaan om te bepalen dat er “dikke betonnen en juridische muren” om het conservatoir opgeslagen celmateriaal te liggen.¹⁰⁴ Het celmateriaal mag niet worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel, tenzij zich één van de onder a en b genoemde situaties voordoet. De onder a genoemde situatie is de bestaande situatie: de verdachte wordt veroordeeld en de officier van justitie geeft – met inachtneming van de reeds bestaande regels, die in het vernummerde artikel 2a zijn neergelegd – een bevel tot het bepalen en verwerken van het DNA-

¹⁰³ Als de verdachte niet een taal begrijpt waarin een vertaling beschikbaar is, zal hij eerst mondeling van het voorgaande in kennis worden gesteld via een tolk. In dat geval dient de kennisgeving ook schriftelijk te worden vertaald ten behoeve van de vreemdtalige verdachte in een taal die hij begrijpt. Deze vertaling kan vervolgens worden gevoegd bij de andere reeds bestaande vertalingen en in een voorkomend geval opnieuw worden gebruikt. Vgl. Kamerstukken II 2013/14, 33871, nr. 3, p. 19. Niet kan worden verwacht, en daarom is ook niet vereist, dat de schriftelijke vertaling gereed is binnen de termijn van inverzekeringstelling. In gevallen waarin aan de verdachte door middel van een tolk de inhoud van de mededeling is uiteengezet en een schriftelijke vertaling op dat moment niet paraat is, wordt de schriftelijke vertaling, voor zover mogelijk, aan de verdachte nagezonden.

¹⁰⁴ Kamerstukken II 2019/20, 31415, nr. 26, p. 7.

profiel. Onder b is de mogelijkheid opgenomen dat het celmateriaal wordt gebruikt als de officier van justitie of de rechter-commissaris op grond van de bestaande strafvorderlijke bevoegdheden voor DNA-onderzoek een DNA-profiel van de verdachte wil bepalen en verwerken. Deze mogelijkheid wordt nader toegelicht in de artikelsgewijze toelichting bij artikel II; de voorgestelde wijzigingen in het Wetboek van Strafvordering.

Artikel I, onder B (artikel 2a)

Het huidige artikel 2 wordt vernummerd tot artikel 2a en wordt aangepast met het oog op de introductie van conservatoire celmateriaalafname.

Eerste lid

Dit lid bevat de reeds bestaande grondslag voor de officier van justitie om een bevel te geven dat een DNA-profiel wordt bepaald en verwerkt in de DNA-databank van veroordeelden wegens voorlopige hechtenis-misdrijven aan wie de straffen en maatregelen zijn opgelegd, opgesomd in artikel 1, eerste lid, onder c. Het wijkt inhoudelijk iets af van de huidige bepaling (artikel 2, eerste lid). Allereerst is de bepaling aangepast voor de – naar verwachting meest voorkomende – situatie dat al conservatoir celmateriaal is afgenomen. De officier van justitie geeft dan dus het bevel om met het reeds afgenomen celmateriaal een DNA-profiel te bepalen en dit te verwerken, door het in de DNA-databank op te nemen, tenzij één van de onder a en b opgenomen (bestaande) uitzonderingsgronden aan de orde is. In de tweede plaats wordt bij de onder b opgenomen uitzonderingsgrond geconcretiseerd dat onder de bijzondere omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd, de leeftijd van de veroordeelde ten tijde van het misdrijf wordt begrepen. Deze toevoeging houdt verband met de uitspraken van het VN-mensenrechtencomité en de Hoge Raad over het geven van een DNA-bevel bij minderjarige veroordeelden. Zij is in het algemeen deel al uitgebreid toegelicht.

Tweede lid

Dit lid bevat de weerslag van de huidige situatie, waarin de officier van justitie pas na de veroordeling het bevel geeft om celmateriaal af te nemen ten behoeve van het bepalen en verwerken van het DNA-profiel. Deze mogelijkheid wordt behouden, omdat er nog steeds gevallen zullen zijn waarin niet conservatoir celmateriaal is afgenomen. Het kan daarbij gaan om veroordeelden die als verdachte nooit in verzekering zijn gesteld, of om veroordeelden die ten tijde van het feit waarvoor zij zijn veroordeeld, minderjarig waren. Conservatoire celmateriaalafname wordt voor hen immers niet mogelijk wordt gemaakt. In het algemeen deel van de memorie van toelichting zijn de redenen daarvoor al uitgebreid uiteengezet.

Derde lid

De inhoud van dit lid is niet nieuw, het bevat alleen enkele kleine aanpassingen. In dit lid is geregeld dat als op grond van het voorgestelde artikel 2a (eerste of tweede lid) een DNA-profiel moet worden bepaald en verwerkt, en dit al eerder is gebeurd, het DNA-profiel, als dat zou moeten worden vernietigd, toch verwerkt blijft, omdat daarvoor een nieuwe titel bestaat: het bevel, bedoeld in artikel 2a, eerste of tweede lid, Wet DNA-V. Waar voorheen alleen het Wetboek van Strafvordering werd genoemd als grond voor verdere verwerking van het DNA-profiel, is daaraan nu ook de Wet DNA-V toegevoegd. Het is immers mogelijk dat de veroordeelde eerder is veroordeeld en naar aanleiding van die eerdere veroordeling al een DNA-profiel is bepaald en verwerkt. De toevoeging van de Wet DNA-V aan dit lid betreft een codificatie van een bestaande praktijk: op grond van een redelijke wetsuitleg werd er al van uitgegaan dat als eerder op grond van de Wet DNA-V een DNA-profiel was bepaald en verwerkt, een nieuw bevel tot celmateriaalafname op grond van de Wet DNA-V achterwege kon blijven. In dergelijke gevallen zal aan het reeds verwerkte DNA-profiel een nieuwe bewaartermijn worden gekoppeld. Er zullen dan meerdere bewaarregimes op het celmateriaal van toepassing zijn. Hetzelfde gebeurt in artikel 2, eerste lid, onder c (hiervoor al toegelicht), maar dan alleen met betrekking tot het reeds opgeslagen celmateriaal.

Artikel I, onder C (artikel 3)

In het eerste lid van deze bepaling is neergelegd aan welke vereisten het DNA-bevel moet voldoen. Aan deze bepaling vindt een kleine inhoudelijke wijziging plaats. Met betrekking tot het bevel tot het doen afnemen van celmateriaal was tot nu toe bepaald dat het bevel de plaats waar en de datum en het tijdstip waarop het bevel ten uitvoer zal worden gelegd moet bevatten. Nu wordt bepaald dat het bevel die informatie “indien mogelijk” bevat. Deze woorden zijn ingevoegd omdat bij veroordeelden zonder vaste woon- of verblijfplaats ten tijde van het geven van het bevel niet kan worden aangegeven waar en wanneer de celmateriaalafname zal plaatsvinden. Dat zal, als de veroordeelde is bereikt, op basis van nadere informatie worden bepaald. Overigens zal deze situatie zich, gelet op de introductie van conservatoire celmateriaalafname, in de toekomst niet vaak meer voordoen.

Artikel I, onder E (artikel 5)

In deze bepaling is neergelegd door wie en op welke wijze celmateriaal wordt afgenomen.

Eerste lid

De redactie van dit lid wijzigt conform de voorgestelde wijziging van de artikelen 151b, derde lid, eerste volzin en 195d, derde lid, eerste volzin. In de toelichting bij de desbetreffende bepalingen wordt uiteengezet waarom voor deze wijziging is gekozen. In artikel 5, eerste lid, Wet DNA-V vindt deze wijziging plaats vanuit de wens de redactie van vergelijkbare bepalingen in de Wet DNA-V en het Wetboek van Strafvordering vanuit een oogpunt van eenvoud zoveel mogelijk gelijk te houden. Een inhoudelijke reden voor deze redactionele wijziging is er in de context van artikel 5, eerste lid, Wet DNA-V dus niet.

Tweede lid

In dit lid wordt bepaald dat celmateriaal in de vorm van wangslim of haarwortels wordt afgenomen door een persoon die voldoet aan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur – het DNA-besluit – te stellen eisen. Het derde lid bevat daarvoor de grondslag. In dit lid is bepaald dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels worden gesteld over het afnemen van celmateriaal. Op dit moment is in artikel 5 van de Wet DNA-V in combinatie met het DNA-besluit bepaald dat celmateriaal wordt afgenomen door een arts of een verpleegkundige, of – indien de veroordeelde daartegen geen bezwaar maakt – door een persoon die voldoet aan bij of krachtens het DNA-besluit te stellen eisen. Dat zijn doorgaans de daartoe door de officier van justitie aangewezen opsporingsambtenaar, of, als afname plaatsvindt in Penitentiaire Inrichting of Justitiële Jeugdinrichting, door een daartoe door de directeur van die inrichting aangewezen persoon. Als afname van celmateriaal plaatsvindt op het politiebureau, gebeurt dat vrijwel altijd door de aangewezen opsporingsambtenaar. In geval van verzet wordt soms teruggevallen op de afname van haarwortels. Ook dat is een handeling die de daartoe aangewezen persoon mag verrichten. Slechts in zeldzame gevallen worden momenteel haarwortels of bloed afgenomen ten behoeve van DNA-onderzoek.

Deze praktijk wordt met dit lid wettelijk verankerd. Celmateriaal in de vorm van wangslim of haarwortels zal worden afgenomen door een daartoe aangewezen persoon die voldoet aan bij of krachtens het DNA-besluit te stellen eisen. Als bloed moet worden afgenomen, zal een arts of verpleegkundige moeten worden ingeschakeld. In het algemeen deel van de toelichting is uiteengezet welke redenen tot deze keuze hebben geleid.

Derde lid

Het derde lid wordt aangepast om een meer specifieke delegatiegrondslag voor de afname van celmateriaal te creëren. In het DNA-besluit zal worden neergelegd aan welke eisen een persoon moet voldoen om celmateriaal te mogen afnemen. Daarnaast zal in dit besluit worden bepaald in welke gevallen kan worden afgeweken van het uitgangspunt dat celmateriaal in de vorm van wangslim wordt afgenomen. Benadrukt wordt nogmaals dat – zeker in de context van de Wet DNA-V – in verreweg de meeste gevallen sprake zal zijn van de afname van wangslim. Alleen in geval van verzet zal kunnen worden teruggegrepen op de afname van bloed of haarwortels.

Artikel I, onder F (artikel 7)

Eerste, tweede en derde lid

In artikel 7 is de mogelijkheid voor de veroordeelde neergelegd om een bezwaarschrift in te dienen tegen het bepalen en verwerken van zijn DNA-profiel. Deze bepaling wordt iets anders opgezet. In het eerste lid wordt bepaald dat de veroordeelde het recht van bezwaar heeft. Dat recht heeft hij, zo blijkt uit het tweede en derde lid, gedurende veertien dagen. De termijn van veertien dagen kan op verschillende momenten gaan lopen, afhankelijk van het moment waarop het celmateriaal is verkregen en – in geval van conservatoire celmateriaalafname – de wijze van betekening van het DNA-bevel. Daarbij geldt dat betekening in persoon niet is vereist, maar dat voor de aanvang van de bezwaartermijn wel relevant is of betekening in persoon heeft plaatsgevonden. Dat wordt hierna verder toegelicht.

In geval van conservatoire celmateriaalafname is het celmateriaal al afgenomen toen de veroordeelde nog een verdachte was, en wordt het in een beveiligde centrale opslag bewaard tot het moment waarop de officier van justitie het bevel heeft gegeven om het DNA-profiel te bepalen en te verwerken. De termijn voor het indienen van een bezwaarschrift zal in geval van betekening in persoon gaan lopen op de dag na die van betekening. Dat is de eerste, in het tweede lid, genoemde situatie.

De tweede in artikel 7, tweede lid, genoemde situatie, is de huidige situatie waarin het celmateriaal pas wordt afgenomen ná de veroordeling (het voorgestelde artikel 2a, tweede lid). Zoals ook nu het geval is, zal de termijn waarbinnen het bezwaarschrift moet worden ingediend, gaan lopen op de dag nadat het celmateriaal is afgenomen.

Wordt celmateriaal niet van de veroordeelde persoonlijk afgenomen maar, op grond van artikel 2a, vierde lid, (voorheen artikel 2, derde lid) van voorwerpen waarop celmateriaal van de veroordeelde aanwezig is, dan zal de termijn voor het indienen van een bezwaarschrift beginnen te lopen op de dag nadat de mededeling daarvan is betekend. Dat is de derde, in artikel 7, tweede lid, genoemde situatie. Ook hier geldt dat betekening in persoon niet is voorgeschreven. Deze situatie, waarin in de context van de Wet DNA-V celmateriaal van voorwerpen wordt afgenomen, doet zich in de praktijk echter nauwelijks voor.

In het derde lid wordt een specifieke regeling getroffen voor het indienen van een bezwaarschrift als het celmateriaal conservatoir is afgenomen en het DNA-bevel niet in persoon is betekend. In dat geval moet het bezwaarschrift worden ingediend binnen veertien dagen nadat zich een omstandigheid heeft voorgedaan waaruit voortvloeit dat het bevel de veroordeelde bekend is. In het algemeen deel van de memorie van toelichting is uiteengezet waarom voor deze situatie een eigen regeling is getroffen. Dit lid moet in samenhang met het zesde lid (nieuw) worden gelezen, dat hierna wordt toegelicht.

Zesde lid

In dit lid (het huidige vierde lid) is bepaald dat zolang de bezwaartermijn loopt of nog niet is beslist op een ingediend bezwaarschrift, op basis van het celmateriaal van de veroordeelde geen DNA-profiel wordt bepaald. Aan deze regeling wordt nu een uitzondering toegevoegd voor het geval waarin conservatoir celmateriaal is afgenomen, het DNA-bevel niet in persoon is betekend en er veertien dagen zijn verstreken sinds de betekening. Deze uitzondering hangt samen met de in het derde lid opgenomen specifieke regeling voor veroordeelden bij wie aanvankelijk conservatoir celmateriaal is afgenomen en aan wie het DNA-bevel niet in persoon is betekend. Zij kunnen een bezwaarschrift indienen nadat zij (later dan veertien dagen na betekening) bekend zijn geworden met het DNA-bevel. In de tweede zin van dit lid wordt nu mogelijk gemaakt dat na de periode van veertien dagen na betekening (niet in persoon) wel een DNA-profiel wordt opgesteld en in de DNA-databank worden opgenomen. Als het DNA-bevel de veroordeelde op enig moment bekend wordt en een door hem ingesteld bezwaarschrift gegrond wordt bevonden, moeten het DNA-profiel en het daaraan ten grondslag liggende celmateriaal worden verwijderd (tenzij, uiteraard, nog een andere grondslag bestaat voor het bewaren daarvan).

Opmerking verdient dat de omstandigheid dat het DNA-profiel na enige tijd moet worden vernietigd omdat een later ingediend bezwaarschrift gegrond is bevonden, niet meebrengt dat het gebruik van dat DNA-profiel in de tussentijd voor andere strafzaken onrechtmatig is geweest. Er

bestaat immers een wettelijke grondslag voor het bepalen en verwerken van het DNA-profiel als er twee weken zijn verstreken sinds het DNA-bevel (al dan niet in persoon) is betekend en er geen bezwaarschrift is ingediend in die periode.

Zevende lid

In het huidige vijfde lid is bepaald dat als de rechtbank het bezwaarschrift gegrond verklaart, zij de officier van justitie beveelt ervoor zorg te dragen dat het celmateriaal van de veroordeelde terstond wordt vernietigd. De term “terstond” laat weinig ruimte voor de betrokken autoriteiten om voorafgaand aan de vernietiging te controleren of er nog andere titels zijn op grond waarvan het celmateriaal niettemin moet worden bewaard. Te denken valt aan de situatie waarin de veroordeelde kort daarvoor als verdachte in een andere strafzaak conservatoir celmateriaal zou hebben moeten afstaan, maar deze afname achterwege is gebleven omdat er al celmateriaal van hem beschikbaar bleek te zijn. Het NFI wijst er in dit verband op dat bij een volledig geautomatiseerd proces heel snel duidelijk zal zijn of er nog titels zijn om het celmateriaal te bewaren, maar dat dit bij bijvoorbeeld een storing iets langer kan duren. Daarom is de term “terstond” vervangen door “binnen een week”. Dat geeft voldoende tijd om de hiervoor beoogde controle uit te voeren, terwijl het celmateriaal alsnog korte tijd na de gegrondverklaring van het bezwaarschrift zal worden vernietigd als er geen andere titel blijkt te zijn om het alsnog te mogen bewaren.

Daarnaast wordt een zin toegevoegd aan dit lid, die samenhangt met de hiervoor besproken mogelijkheid dat een veroordeelde van wie conservatoir celmateriaal is afgenomen en aan wie het DNA-bevel niet in persoon is betekend, een bezwaarschrift indient nadat van hem al een DNA-profiel is opgesteld. Als in zo’n geval het bezwaarschrift gegrond wordt verklaard, moet niet alleen het celmateriaal worden vernietigd, maar ook – uiteraard – het DNA-profiel en de daarmee samenhangende administratieve gegevens. Het gaat om het verslag van het DNA-onderzoek en de andere gegevens over de veroordeelde die zijn bewaard (vgl. artikel 16, eerste en vierde lid, van het DNA-besluit).

Artikel II, onder B en onder F (artikelen 151b en 195d Sv)

Het derde lid van de artikelen 151b en 195d Sv wordt op twee manieren gewijzigd. Allereerst wordt de formulering zo aangepast dat, anders dan nu het geval is, uit de wettekst niet langer de voorkeur voor afname van wangslijm blijkt, maar wordt volstaan met de grondslag voor celmateriaalafname door de arts, verpleegkundige of opsporingsambtenaar. Daarmee wordt vooruitgelopen op het nieuwe Wetboek van Strafvordering, waarin dezelfde formulering wordt gekozen in de regeling over het DNA-onderzoek. De voorkeur voor wangslijmafname zal dan in het DNA-besluit worden neergelegd. Daarop zal een uitzondering komen te bestaan, die in paragraaf 7 van deze toelichting is uiteengezet en onder meer DNA-onderzoek betreft aan celmateriaal van personen die deel uitmaken van een eenenige twee- of meerling. In het DNA-besluit zal worden neergelegd dat bij hen ten behoeve van DNA-onderzoek bloed zal worden afgenomen, indien de opsporingsautoriteiten aan de hand van DNA-onderzoek willen achterhalen of de verdachte of diens tweelingbroer of -zus de eigenaar is van het veilig gestelde sporenmateriaal. Als dat laatste niet het doel is van het DNA-onderzoek, wordt uiteraard volstaan met de afname van wangslijm.

In de tweede plaats wordt – zoals hiervoor aan de orde kwam – de reeds bestaande praktijk verankerd dat celmateriaal in de vorm van wangslijm of haarwortels zal worden afgenomen door een persoon die voldoet aan bij of krachtens het DNA-besluit te stellen eisen. Het vijfde lid van beide bepalingen bevat daarvoor de wettelijke grondslag. Alleen indien dat niet mogelijk is en bloed moet worden afgenomen, zal een arts of verpleegkundige moeten worden ingeschakeld. In het algemeen deel van de toelichting is uiteengezet welke redenen tot deze keuze hebben geleid. Als het gaat om DNA-onderzoek in de context van het Wetboek van Strafvordering, geldt dat de opsporingsambtenaar (als daartoe door de officier van justitie aangewezen persoon) in de praktijk in de meeste gevallen het celmateriaal afneemt. Het ligt daarom voor de hand om ook in het Wetboek van Strafvordering te bepalen dat de opsporingsambtenaar als uitgangspunt celmateriaal in de vorm van wangslijm of haarwortels afneemt. Op die manier wordt in één coherent wettelijk kader voorzien rond het afnemen van celmateriaal.

In de artikelen 151ba en 195da Sv wordt, zoals hierna nader wordt toegelicht, het uitgangspunt uiteengezet dat van elke verdachte of veroordeelde slechts éénmaal celmateriaal zal worden afgenomen. Als van de verdachte ten aanzien van wie de officier van justitie of rechter-commissaris DNA-onderzoek wil doen, al conservatoir celmateriaal is afgenomen, zal dat celmateriaal in beginsel worden gebruikt om een DNA-profiel te bepalen en te verwerken. In het vierde lid van de artikelen 151b en 195d wordt geëxpliciteerd dat wanneer vanwege zwaarwegende redenen ander celmateriaal van de verdachte wordt gebruikt voor het verrichten van DNA-onderzoek dan van hem afgenomen celmateriaal, dat ‘andere celmateriaal’ celmateriaal kan zijn dat conservatoir is afgenomen in de context van de Wet DNA-V. Het gaat hier doorgaans om situaties waarin de verdachte, om opsporingstactische redenen, niet mag weten dat er DNA-onderzoek wordt verricht met zijn celmateriaal. Dat ook in deze gevallen beschikbaar conservatoir afgenomen celmateriaal dient te worden gebruikt, volgt feitelijk al uit het bepaalde in de artikelen 151ba en 195da. Het wordt niettemin ook voor deze gevallen zekerheidshalve in de wet geëxpliciteerd.

Het voorgaande brengt mee dat als van de verdachte celmateriaal wordt afgenomen op grond van de artikelen 151a, eerste lid, 151b, eerste lid, 195a, eerste lid of 195d, eerste lid, Sv, de verdachte op grond van de artikelen 151a, vijfde lid en 195a, vierde lid, Sv zo spoedig mogelijk schriftelijk in kennis wordt gesteld van de uitslag van het onderzoek. Wordt het onderzoek verricht aan ander celmateriaal, dan vindt schriftelijke kennisgeving plaats zodra het belang van het onderzoek dat toelaat. Dit “andere celmateriaal” kan het op grond van de Wet DNA-V conservatoir afgenomen celmateriaal betreffen, met óf zonder dat daar een onderzoeksbelang aan ten grondslag ligt. In de eerste gevallen wordt de verdachte, zoals nu reeds is bepaald, van dergelijk onderzoek pas op de hoogte gesteld als het belang van het onderzoek dat toelaat.¹⁰⁵ In de laatste gevallen zal het belang van het onderzoek toestaan dat de verdachte zo spoedig mogelijk in kennis wordt gesteld van de uitslag van het onderzoek.

Artikel II, onder C en onder G (artikelen 151ba en 195da Sv)

Eerste lid

Zoals in het algemeen deel van de toelichting is uiteengezet, is het uitgangspunt in de voorgestelde wetgeving dat van elke verdachte of veroordeelde slechts éénmaal celmateriaal zal worden afgenomen. Dat uitgangspunt is in de Wet DNA-V momenteel al neergelegd in artikel 2, eerste lid, onder a (het nieuw voorgestelde artikel 2a, eerste lid, onder a). Hier is bepaald dat van de veroordeelde geen celmateriaal wordt afgenomen, als van deze persoon reeds een DNA-profiel is verwerkt overeenkomstig het Wetboek van Strafvordering. Nu wordt ook de situatie andersom geregeld: als de officier van justitie of de rechter-commissaris op grond van het Wetboek van Strafvordering DNA-onderzoek wil en kan verrichten, dient daarvoor het reeds in het kader van de Wet DNA-V conservatoir opgeslagen celmateriaal te worden gebruikt. In artikel 2, vijfde lid, onder b, Wet DNA-V wordt met het oog daarop bepaald dat conservatoir afgenomen celmateriaal mag worden gebruikt voor het bepalen en verwerken van een DNA-profiel indien de officier van justitie of de rechter-commissaris DNA-onderzoek verricht als bedoeld in de artikelen 151a en 195a Sv. Tevens worden in het Wetboek van Strafvordering twee nieuwe bepalingen ingevoegd: de artikelen 151ba en 195da. In deze artikelen wordt bepaald dat indien al celmateriaal bij de verdachte is afgenomen op grond van de Wet DNA-V, het DNA-onderzoek wordt verricht aan de hand van dat celmateriaal. Als op grond van de Wet DNA-V niet alleen celmateriaal is afgenomen, maar ook al een DNA-profiel is gemaakt, zal DNA-onderzoek in het geheel niet meer nodig zijn, omdat het bestaande DNA-profiel zal worden gebruikt voor het doen van een vergelijking. Op die regel wordt in het tweede lid een uitzondering gegeven. Deze uitzondering wordt verderop toegelicht.

Het Wetboek van Strafvordering bevat verschillende typen van DNA-onderzoek. Verreweg het meest voorkomend is het klassieke DNA-onderzoek, dat is geregeld in de artikelen 151a en 195a Sv. Daarnaast bestaat er de mogelijkheid van DNA-verwantschapsonderzoek (de artikelen 151da en 195g Sv) en de mogelijkheid van DNA-onderzoek naar uiterlijk waarneembare persoonskenmerken (artikelen 151d en 195f Sv). Conservatoir afgenomen celmateriaal kan volgens het voorgestelde artikel 2, zesde lid, Wet DNA-V en de artikelen 151ba en 195da Sv alleen worden gebruikt voor klassiek DNA-onderzoek. Voor de overige vormen van DNA-onderzoek is er

¹⁰⁵ Vgl. Kamerstukken II 1999/00, 26271, 9, p. 35.

geen reden om te regelen dat conservatoir afgenomen celmateriaal hiervoor kan worden gebruikt. Dit berust op het volgende. DNA-onderzoek naar uiterlijk waarneembare persoonskenmerken vindt plaats aan de hand van celmateriaal van een onbekende verdachte (op een plaats delict of slachtoffer aangetroffen sporenmateriaal dat vermoedelijk afkomstig is van de dader). Deze vorm van DNA-onderzoek wordt verricht om meer inzicht te krijgen in het uiterlijk van de onbekende verdachte. Conservatoir afgenomen celmateriaal is in deze context dus in het geheel niet van nut, omdat dat celmateriaal afkomstig is van – juist wel – bekende personen. Het zal alleen van nut kunnen zijn als men het DNA-profiel, afkomstig van sporenmateriaal, wil vergelijken met het DNA-profiel van de bekende verdachte. In theorie zou die vergelijking ook een zoektocht naar verwantschap kunnen behelzen, op grond van de bepalingen over het DNA-verwantschapsonderzoek. DNA-verwantschapsonderzoek vindt in de regel echter pas plaats als klassiek DNA-onderzoek geen opheldering heeft verschaft.¹⁰⁶ Het verwantschapsonderzoek kan dan worden verricht aan de hand van reeds in de DNA-databank opgenomen profielen; profielen die eerder in de context van een klassiek DNA-onderzoek of in de context van de Wet DNA-V zijn bepaald. Conservatoir afgenomen celmateriaal speelt ook hier dan geen rol van betekenis, omdat dit materiaal in gevallen van verwantschapsonderzoek doorgaans al eerder zal zijn gebruikt voor klassiek DNA-onderzoek.

In de systematiek van het klassieke DNA-onderzoek in het Wetboek van Strafvordering is het zo dat alleen bij het bestaan van ernstige bezwaren wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf een bevel mag worden gegeven om celmateriaal af te nemen ten behoeve van DNA-onderzoek (artikelen 151b en 195d Sv). In andere gevallen, bijvoorbeeld bij een verdenking wegens een lichter feit dan een voorlopige hechtenis-feit, of bij het ontbreken van ernstige bezwaren, kan DNA-onderzoek alleen plaatsvinden als de verdachte toestemming geeft voor het afnemen van celmateriaal (artikelen 151a en 195a Sv). In lijn met deze systematiek is in de tweede zin van het eerste lid van de artikelen 151ba en 195da Sv bepaald dat als geen sprake is van ernstige bezwaren tegen de verdachte van een voorlopige hechtenis-misdrijf, conservatoir afgenomen celmateriaal in de context van strafvorderlijk DNA-onderzoek alleen mag worden gebruikt met toestemming van de verdachte. Als dit niet zou worden bepaald, zouden ten aanzien van de verdachte van wie eerder conservatoir celmateriaal is afgenomen, meer mogelijkheden bestaan voor DNA-onderzoek dan ten aanzien van de verdachte van wie nog niet eerder conservatoir celmateriaal zou zijn afgenomen. Dat onderscheid laat zich niet rechtvaardigen.

Ten slotte het volgende. De artikelen 151ba en 195da Sv zien alleen op verdachten. Zowel klassiek DNA-onderzoek als DNA-verwantschapsonderzoek kan echter ook plaatsvinden aan de hand van nog af te nemen celmateriaal van een derde (niet-verdachte), mits die derde toestemming geeft voor het afnemen van celmateriaal. Het is denkbaar dat een derde die meewerkt aan DNA-(verwantschaps)onderzoek in strafzaak A, eerder als verdachte in strafzaak B conservatoir celmateriaal heeft afgestaan. In dergelijke gevallen zal de derde, als hij aan het DNA-(verwantschaps)onderzoek wil meewerken, opnieuw celmateriaal moeten laten afnemen met het oog op het bepalen en verwerken van het DNA-profiel. Het celmateriaal en het DNA-profiel zullen volgens het DNA-besluit moeten worden vernietigd als er geen match blijkt te zijn met het op een plaats delict aangetroffen sporenmateriaal. Er zal zich in dit soort situaties dan ook niet het probleem voordoen dat er meerdere setjes celmateriaal van dezelfde persoon circuleren. Voor deze – naar verwachting zeldzame – gevallen wordt het uitgangspunt van eenmalige celmateriaalafname in dit wetsvoorstel daarom niet doorgetrokken.

Tweede lid

In dit lid is een uitzondering ingebouwd op het uitgangspunt dat slechts eenmalig celmateriaal wordt afgenomen. Als het naar het oordeel van de officier van justitie in het belang van het onderzoek is om opnieuw celmateriaal van de verdachte af te nemen, kan hij bevelen dat alsnog celmateriaal wordt afgenomen, ook al is er reeds eerder celmateriaal van de verdachte afgenomen. Zo'n onderzoeksbelang kan zijn dat er, vanuit de zijde van het openbaar ministerie of de verdediging, gegronde twijfels bestaan aan de juistheid van de eerder gemaakte koppeling tussen enerzijds het celmateriaal en het bijbehorende DNA-profiel en anderzijds de (identiteit van) de verdachte. Dat probleem zal zich naar verwachting met name bij (zeer) oude monsters

¹⁰⁶ Kamerstukken II 2009/10, 32168, 3, p. 6.

celmateriaal kunnen voordoen. Een ander voorbeeld vormt de situatie waarin eerst wangslijm is afgenomen, maar naderhand blijkt dat het afnemen van bloed noodzakelijk is om het vereiste DNA-onderzoek te kunnen verrichten. Dat is bijvoorbeeld aan de orde als de verdachte deel uitmaakt van een eenzijdige tweeling en moet worden vastgesteld of het DNA-profiel van de verdachte of diens tweelingbroer of -zus een match vormt met het DNA-profiel van een spoor. Dit – meer specialistische – DNA-onderzoek kan alleen worden verricht aan de hand van een bloedmonster. Evenzo is de afname van meerdere typen celmateriaal vereist als blijkt dat de betrokkene (vermoedelijk) twee DNA-profielen draagt. Voorbeelden hiervan zijn personen die een stamceltransplantatie hebben gehad en personen met chimerisme (meer-eiige eenlingen) of mozaïcisme (waarbij door kopieerfoutjes genetische verschillen ontstaan tussen cellen). De gegeven voorbeelden laten zien dat het gaat om uitzonderlijke situaties. Het uitgangspunt van eenmalige celmateriaalafname heeft immers veel voordelen: de inbreuk op de lichamelijke integriteit wordt tot een minimum beperkt, de databank blijft overzichtelijk, omdat er niet meerdere monsters celmateriaal van dezelfde persoon in zullen worden opgenomen en er wordt niet onnodig beslag gelegd op de beperkte capaciteit van het openbaar ministerie, de politie en het NFI.

In reactie op een vraag hierover van het NFI kan ten slotte nog het volgende worden opgemerkt. Zoals hiervoor al is aangegeven, is artikel 151ba toegeschreven op de situatie waarin klassiek DNA-onderzoek wordt verricht. Dat geldt even zo voor de in dit tweede lid opgenomen uitzondering. Dat betekent niet dat een tweede afname van celmateriaal in de context van verwantschapsonderzoek of onderzoek naar uiterlijk waarneembare persoonskenmerken niet mogelijk is. Dat is juist wel mogelijk, omdat artikel 151ba, eerste lid, in deze situaties niet van toepassing is. Als bijvoorbeeld van een derde celmateriaal wordt afgenomen ten behoeve van DNA-verwantschapsonderzoek, en later blijkt dat afname van nog monster nodig is om een gedegen onderzoek te verrichten, is – en blijft – dat dus gewoon mogelijk.

Artikel II, onder D en onder H (artikelen 151da en 195g Sv)

In deze bepalingen worden enkele wijzigingen aangebracht in de regeling over het DNA-verwantschapsonderzoek. Zij worden hierna toegelicht.

Derde lid

In het derde lid van beide bepalingen wordt geregeld dat voor de zwaarste vormen van DNA-verwantschapsonderzoek het vereiste geldt van een verdenking van een misdrijf waarop gevangenisstraf van acht jaar of meer is gesteld of van een verdenking van één van de in de wet opgesomde ernstige gewelds- en zedenmisdrijven. Voor de varianten van verwantschapsonderzoek die een vergelijking van een DNA-profiel van een spoor met minder dan de helft van de DNA-profielen in de DNA-databank behelzen, wordt het toepassingscriterium dat sprake is van een verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, Sv (voorlopige hechtenismisdrijven). Daarmee wordt vooruitgelopen op het nieuwe Wetboek van Strafvordering, waarin hetzelfde is bepaald.

Met betrekking tot artikel 151da is daarnaast met een technische wetswijziging verduidelijkt dat voor het verrichten van deze lichtere vormen van verwantschapsonderzoek geen voorafgaande machtiging van de rechter-commissaris is vereist. Het betreft het herstel van een eerdere onvolkomenheid in de wettelijke bepaling over het verwantschapsonderzoek. Daarvan ging ten onrechte de suggestie uit dat voor elke vorm van verwantschapsonderzoek waarbij een vergelijking plaatsvindt met in de DNA-databank opgenomen DNA-profielen, een voorafgaande rechterlijke machtiging zou zijn vereist.

Vierde lid

In het vierde lid van de artikelen 151da en 195g Sv wordt een grondslag opgenomen voor de verwerking van DNA-profielen die in de context van DNA-verwantschapsonderzoek zijn bepaald. Dat betekent concreet dat deze profielen mogen worden opgeslagen in de DNA-databank.

In artikel 151da Sv is op dit moment al de bevoegdheid neergelegd om celmateriaal dat eerder is afgenomen ten behoeve van het bepalen en verwerken van een DNA-profiel, te gebruiken voor verwantschapsonderzoek. Het gaat blijkens de memorie van toelichting om celmateriaal van

verdachten en veroordeelden van voorlopige hechtenis-misdrijven, van wie een DNA-profiel in de DNA-databank is opgeslagen. Concreet betekent dit dat van deze personen het onderliggende celmateriaal mag worden gebruikt om, waar nodig, een DNA-profiel op te stellen, dat geschikt is om te onderzoeken of sprake is van verwantschap met het DNA-profiel van sporenmateriaal. De nieuwe gegevensverwerkingsgrondslag biedt een expliciete wettelijke grondslag om deze DNA-profielen in de DNA-databank op te slaan. Het DNA-besluit zal met het oog daarop ook worden aangepast.

Er komt geen verandering in de categorieën personen van wie het DNA-profiel volgens artikel 14, vierde lid, DNA-besluit in de DNA-databank mogen worden opgeslagen. DNA-profielen van derden die in de context van verwantschapsonderzoek celmateriaal hebben afgestaan (zie de tweede volzin van artikel 151da, tweede lid), mogen dus niet in de DNA-databank worden opgenomen. Hun DNA-profielen zullen op grond van artikel 13, tweede lid, DNA-Besluit moeten worden vernietigd, tenzij deze overeenkomen of verwantschap vertonen met het DNA-profiel van het spoor waarmee deze profielen zijn vergeleken. Wanneer als gevolg van het verwantschapsonderzoek een verdenking wegens een voorlopige hechtenis-misdrijf op iemand komt te rusten, van wie tot dan toe geen DNA-profiel in de DNA-databank was opgenomen, kan het DNA-profiel op grond van de nieuwe verwerkingsgrondslag wel in de DNA-databank worden opgeslagen (zie ook artikel 14, vierde lid, onder d, DNA-Besluit).

Artikelen III tot en met VII

Met deze artikelen worden de verwijzingen in andere wetten naar het huidige artikel 2, eerste lid, aanhef, aangepast, zodat zal worden verwezen naar het nieuwe artikel 2a, tweede lid.

Artikel VIII

In het algemeen deel van de toelichting kwam al aan de orde dat dit wetsvoorstel na inwerkingtreding onmiddellijk gelding heeft. Dat betekent dat ook voor verdachten van misdrijven, gepleegd voorafgaand aan de datum van inwerkingtreding, de nieuwe regels zullen gelden. Het legaliteitsbeginsel (artikel 1 van het Wetboek van Strafrecht, artikel 7 EVRM) staat daaraan niet in de weg. Dat zou anders zijn als conservatoire celmateriaalafname als een bestraffende sanctie zou kunnen worden aangemerkt. In de parlementaire geschiedenis van de Wet DNA-V is reeds aandacht besteed aan de vraag of de celmateriaalafname ná de veroordeling, ten behoeve van het bepalen en verwerken van het DNA-profiel, een bestraffende sanctie zou zijn. Die vraag is, ook naderhand door het EHRM, negatief beantwoord.¹⁰⁷ Het legaliteitsbeginsel staat er dus niet aan in de weg de huidige Wet DNA-V toe te passen ten aanzien van veroordeelden van feiten, gepleegd voorafgaand aan de datum van inwerkingtreding. Ook de conservatoire celmateriaalafname is geen bestraffende sanctie. Het betreft een maatregel met een bewarend karakter; pas als de verdenking uitmondt in een veroordeling mag het materiaal worden gebruikt om een DNA-profiel te bepalen en te verwerken (en daarvoor zal dan een apart bevel moeten worden gegeven). In alle andere gevallen moet het materiaal worden vernietigd. Bovendien staat de afname niet in verband met het concrete misdrijf waarvan de verdachte wordt verdacht, of met een andere verdenking waarvoor hij met de afname van celmateriaal zou worden bestraft.¹⁰⁸ Dat betekent dat het mogelijk is om de wet toe te passen op alle verdachten die vanaf de datum van inwerkingtreding worden aangehouden wegens voorlopige hechtenis-misdrijven, ook als zij worden aangehouden wegens misdrijven die zijn gepleegd voorafgaand aan die datum.

De Minister van Justitie en Veiligheid,

¹⁰⁷ Kamerstukken II 2002/03, 28685, nr. 3, p. 17 e.v. en EHRM 7 december 2006, nr. 29514/05 (Van der Velden/Nederland).

¹⁰⁸ Mevis e.a. 2016, p. 18.