

OPENBAAR MINISTERIE

College van procureurs-generaal
Voorzitter

Postbus 20305, 2500 EH Den Haag

Ministerie van Justitie en Veiligheid
Directie Wetgeving
t.a.v. [REDACTED]
Postbus 20301
2500 EH 'S-GRAVENHAGE

Prins Clauslaan 16
2595 AJ Den Haag
T +31 88 699 11 00
www.om.nl

Datum 2 oktober 2024
Onderdeel Afdeling Kwaliteitontwikkeling, advisering en toetsing
Ons kenmerk PM
Uw kenmerk [REDACTED]
Onderwerp Advies inzake eerste aanvullingswet nieuw Wetboek
van Strafvordering

Bij beantwoording de datum en
ons kenmerk vermelden.

Geachte [REDACTED]

Bij brief van 8 mei 2024 heeft u namens de minister voor Rechtsbescherming en de minister van Justitie en Veiligheid het College van procureurs-generaal gevraagd te adviseren over het conceptwetsvoorstel inzake de eerste aanvullingswet bij het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Het wetsvoorstel bevat diverse voorstellen tot aanpassing van het nieuwe Wetboek van Strafvordering zoals voorgesteld met de eerste en tweede vaststellingswet.

In het voorgelegde wetsvoorstel worden aanvullende voorstellen gedaan die het nieuwe Wetboek van Strafvordering inhoudelijk wijzigen. Het betreft onder meer de introductie van een wettelijke regeling over procesafspraken en de introductie van de voorwaardelijke strafbeschikking. Vanwege de omvang van het wetsvoorstel dat in consultatie is gegeven en het grote belang van de daarin geregelde onderwerpen voor het werk van het openbaar ministerie, ziet het College zich genoodzaakt met een advies te komen dat langer is dan gebruikelijk. Voor de leesbaarheid wordt dit advies na de ondertekening gevoegd als bijlage.

Hoogachtend,

[REDACTED]
procureur-generaal

Consultatieadvies inzake de eerste aanvullingswet bij het nieuwe Wetboek van Strafvordering

Inhoudsopgave

1	Regeling van de procesafspraken	3
2	Strafvorderlijke gegevensverwerking	15
3	Bepalingen over het onderzoek met betrekking tot het lichaam	26
4	Verbetering regeling buitengerechtelijke afdoening	29
5	Aanpassen van deskundigenregeling	54
6	Herstructurering (bijzondere) voorwaarden en toezicht op naleving daarvan	59
7	Vernietigen van gegevens als maatregel en verstrekken van niet-strafbare gegevens	68
8	Regels met betrekking tot het bewaren van sporendragers	73
9	Overige onderwerpen	80
10	Uitbreiding kring van spreekgerechtigden	83
11	Uitvoeringsconsequenties	85

1 Regeling van de procesafspraken

1.1 Een wettelijke regeling

Het wetsvoorstel bevat een wettelijke regeling over procesafspraken. Een belangrijk argument voor het opstellen van deze wettelijke regeling is dat de wetgever daarmee richting kan geven aan de wijze waarop vorm wordt gegeven aan het werken met procesafspraken. Hoewel het College zeker oog heeft voor de waarde van een wettelijke regeling over procesafspraken, vreest het tegelijkertijd ook dat een te vroege codificatie de verdere ontwikkeling ervan belemmert. De afgelopen jaren zijn procesafspraken in de rechtspraak ontwikkeld binnen het algemene wettelijke kader van het Wetboek van Strafvordering, en met inachtneming van algemene uitgangspunten als het opportuniteitsbeginsel, de grondslagleer en de procesautonomie van de verdediging. Na de eerste strafzaken waarin procesafspraken zijn gemaakt, heeft de Hoge Raad in 2022 geoordeeld dat het binnen het huidige strafvorderlijke stelsel mogelijk is om procesafspraken te maken.¹ Deze uitspraak van de Hoge Raad biedt samen met de Aanwijzing procesafspraken in strafzaken (Stcrt. 2023, 22351) van het College een kader waarbinnen in de rechtspraak, ook zonder een specifieke wettelijke regeling, nader vorm kan worden gegeven aan de procesafspraken. Dat inmiddels de eerste ervaringen zijn opgedaan met procesafspraken, betekent nog niet dat de praktijk is uitgekristalliseerd. Ook na de uitspraak van de Hoge Raad en de OM-Aanwijzing wordt in onderling overleg tussen het openbaar ministerie, de advocatuur en de rechtspraak verkend op welke wijze procesafspraken het best een bijdrage kunnen leveren aan een effectieve afdoening en gestroomlijnde procesgang, en zodoende tot de doeltreffende en spoedige berechting van een zaak.

Het College is er zich van bewust dat de wettelijke regeling niet eerder dan in 2029 in werking treedt. Niettemin zal de conceptregeling al haar schaduw vooruit werpen en de verdere ontwikkeling van de rechtspraak beïnvloeden. Een (te) snelle codificatie van de regeling over procesafspraken draagt dan ook belangrijke risico's met zich mee, ook als de beoogde wettelijke regeling nog niet formeel van kracht is. Enerzijds kunnen er voorstellen worden gedaan om problemen op te lossen die zich in de praktijk niet voordoen of die de praktijk na verloop van tijd ook zelf had kunnen oplossen. Wettelijke oplossingen voor niet-bestaande problemen maken de regeling over de procesafspraken complexer en minder efficiënt, en dat geldt mogelijk ook voor wettelijke oplossingen voor knelpunten die de praktijk zelf had kunnen ondervangen. De gekozen wettelijke oplossingen kunnen daarbij zelfs een obstakel vormen voor de gewenste verdere ontwikkeling van de praktijk. Anderzijds kan na verloop van tijd blijken dat er problemen rijzen die niet door de praktijk kunnen worden opgelost. Voor die problemen zou een

¹ HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252.

wettelijke regeling wel van toegevoegde waarde kunnen zijn. Op dit moment adviseert het College de wetgever dan ook af te zien van een wettelijke inkadering die verder strekt dan waartoe het arrest van de Hoge Raad noopt en de komende jaren te benutten om meer zicht te verkrijgen op de toepassingspraktijk.² Daarbij kan nog worden opgemerkt dat de overwegingen van de Hoge Raad in zijn arrest ook niet dwingen tot het opstellen van een wettelijke regeling. Er wordt immers gesproken over “[h]et eventueel voorzien in een dergelijke algemene regeling ligt op de weg van de wetgever”.³

In de memorie van toelichting wordt in de laatste alinea van paragraaf 3.1 benoemd dat “gedurende het onderhavige wetgevingstraject [zal] worden gemonitord hoe de praktijk van procesafspraken zich verder ontwikkelt”, en dat de principiële of praktische knelpunten die worden vastgesteld worden meegenomen bij de verdere wetgevingsprocedure. Het College is blij met deze toezegging en spreekt de hoop uit dat er – mocht de praktijk daartoe aanleiding geven – ruimte blijft om in de komende jaren de procedure over de procesafspraken nog wezenlijk anders vorm te geven, zeker in het licht van de ruimte die de praktijk zou moeten krijgen om het werken met procesafspraken en het juridisch kader daarvan verder te ontwikkelen.

1.2 Mogelijke afspraken

Het wetsvoorstel bevat geen opsomming van de afspraken die door de officier van justitie en de verdediging kunnen worden gemaakt. Het algemene criterium wordt gegeven in artikel 4.2.26, eerste lid, onderdeel a: de procesafspraken moeten een wezenlijke bijdrage kunnen leveren aan een doeltreffende en spoedige berechting van de zaak, gelet op de aard of omvang daarvan. De OM-Aanwijzing procesafspraken in strafzaken geeft wel een niet-limitatieve opsomming van mogelijke afspraken die kunnen worden gemaakt. Een van de mogelijke afspraken is dat wordt afgezien van het instellen van rechtsmiddelen als de beslissing van de strafrechter overeenkomt met het voorgelegde afdoeningsvoorstel. In de memorie van toelichting wordt hierover (in de toelichting op artikel 3.1.1, tweede lid) overwogen dat de enkele afspraak om geen rechtsmiddel in te stellen niet kan worden aangemerkt als een afspraak die een wezenlijke bijdrage levert aan de doeltreffende en spoedige berechting van de zaak, omdat de reden van de procesafspraken moet zijn gelegen in de aard en de omvang van de zaak zelf. Het College kan dit standpunt niet goed volgen. Vooropgesteld zij dat het College (eveneens) van oordeel is dat een procesafpraak over een lagere strafeis over het algemeen niet in de rede ligt indien daar niets meer tegenover staat dan de

² Conform de overwegingen van de minister in de brief van 26 oktober 2022 (*Kamerstukken II* 2022/23, 29279, nr. 742).

³ HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252, r.o. 5.2.3.

enkele afspraak dat bij een bepaalde rechterlijke uitspraak geen rechtsmiddel zal worden ingesteld. De passage in de memorie van toelichting lijkt echter een bredere strekking te hebben en tot uitgangspunt te nemen dat de afspraak om af te zien van rechtsmiddelen niet de enige 'tegenprestatie' van de verdediging mag zijn in het kader van procesafspraken zoals bedoeld in artikel 3.1.1a, eerste lid. Alhoewel het dus niet waarschijnlijk is dat procesafspraken uitsluitend zullen zien op het instellen van rechtsmiddelen door de verdediging, acht het College de ervaringen met het maken van procesafspraken onvoldoende voldragen om deze mogelijkheid bij voorbaat uit te sluiten. Of er wel of geen rechtsmiddelen worden ingesteld heeft immers zonder meer consequenties voor de voortvarenheid waarmee de zaak onherroepelijk wordt afgedaan. Ook de ingestelde rechtsmiddelen kunnen worden gezien als onderdeel van de omvang van een zaak door de tijd heen. Het College verzoekt daarom om deze overweging nader toe te lichten of aan te passen.

1.3 Geen procesafspraken bij bepaalde ernstige misdrijven

In artikel 4.2.26b, eerste lid, onderdeel b wordt bepaald dat procesafspraken niet worden toegelaten bij misdrijven waarop een gevangenisstraf van twaalf jaren of meer is gesteld en dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen. De memorie van toelichting noemt twee argumenten voor het stellen van deze voorwaarde. In de eerste plaats worden procesafspraken vanwege de ernst van dit soort zaken niet gepast geacht, en kan een wezenlijke strafkorting daarom niet worden gerechtvaardigd. In de tweede plaats wordt deze voorwaarde gesteld om het belang van het slachtoffer te dienen. Het College acht het vanwege de hiernavolgende redenen niet wenselijk dat deze voorwaarde wordt gesteld, en verzoekt om geen wettelijke voorwaarden te stellen aan het soort misdrijven waarbij procesafspraken kunnen worden gesloten, dan wel een criterium te hanteren dat meer ruimte laat om maatwerk te leveren.

Het College onderschrijft dat niet elke strafzaak zich leent voor het maken van procesafspraken. Bij het maken van een afweging of de feiten en omstandigheden aanleiding geven om procesafspraken te maken, zal de officier van justitie onder meer rekening houden met de ernst van het feit. Deze ernst wordt in het algemeen tot uitdrukking gebracht in het strafmaximum. Volgens het wetsvoorstel zijn misdrijven waarop een gevangenisstraf van twaalf jaren of meer staat en die kortgezegd de onaantastbaarheid van het lichaam raken, dermate ernstig dat in het algemeen geen procesafspraken zouden mogen worden gemaakt. Het College wijst erop dat het strafmaximum in het algemeen inderdaad een indicatie van de ernst van een strafbaar feit geeft, maar dat er tegelijkertijd een breed scala aan gedragingen onder een strafbaarstelling kunnen vallen en dat de ernst daarvan in grote mate varieert. In hoeverre het sluiten van procesafspraken in een specifieke zaak gepast is, hangt daarbij af van een belangenafweging tussen het

maatschappelijk voordeel dat te behalen is met het maken van procesafspraken enerzijds en de ernst van de concrete feiten en omstandigheden in een specifieke zaak anderzijds. Het College acht het denkbaar dat in bepaalde gevallen het strafbare feit weliswaar kan en moet worden gekwalificeerd als een misdrijf met een strafmaximum van twaalf jaren dat een inbreuk maakt op de onaantastbaarheid van het lichaam, maar dat de concrete feiten en omstandigheden niet dusdanig zijn dat het maken procesafspraken ongepast is. Vooropgesteld wordt dat bij veel ernstige strafbare feiten het maken van procesafspraken niet in de rede ligt. Het is niettemin mogelijk dat in uitzonderingsgevallen bij strafbare feiten die worden gekwalificeerd als bijvoorbeeld verkrachting of zelfs doodslag het maken van procesafspraken gezien de af te wegen belangen wel degelijk een wezenlijke bijdrage kan leveren – niet alleen aan de doeltreffende en spoedige berechting maar (daarmee) ook aan een rechtvaardige afdoening van de strafzaak. Het afdoen van een strafzaak binnen een redelijke termijn is immers ook onderdeel van het recht op een eerlijk proces.

Het maken van een procesafpraak om te voorkomen dat de definitieve afdoening van een strafbaar feit lange tijd op zich laat wachten (waarmee de redelijke termijn wordt overschreden), is niet alleen in het belang van de verdachte en het openbaar ministerie. Ook het slachtoffer heeft er baat bij dat een strafzaak niet jarenlang duurt. Dat geldt voor de vervolging van *alle* strafbare feiten, inclusief misdrijven waarop een gevangenisstraf van twaalf jaren of meer is gesteld en die gericht zijn tegen of gevaar veroorzaken voor de onaantastbaarheid van het lichaam. Ook (en misschien zelfs: juist) bij dergelijke ernstige delicten heeft het slachtoffer belang bij een voortvarende afdoening, waaronder vergoeding van de geleden schade en duidelijkheid over de uitkomsten van de strafzaak. In bepaalde strafzaken kan door het maken van procesafspraken bovendien meer maatwerk worden geboden. Onderdeel van die afspraken kan zijn dat de verdachte afziet van het horen van getuigen, inclusief het horen van het slachtoffer. Voor slachtoffers kan het immers erg belastend zijn om te worden gehoord over de traumatische gebeurtenissen die tot strafzaak hebben geleid (hernieuwd slachtofferschap). Al met al zou voor sommige slachtoffers de snelheid van de afdoening en het voorkomen van een getuigenverhoor bij de rechter weleens zwaarder kunnen wegen dan de wens dat de verdachte de hoogst mogelijk straf krijgt opgelegd. Het is, met andere woorden, niet evident dat de in artikel 4.2.26b, eerste lid, onderdeel b voorgestelde begrenzing altijd het belang van het slachtoffer dient. Het College geeft de minister daarom graag in overweging een criterium te kiezen dat meer ruimte biedt voor het leveren van maatwerk. Denkbaar is bijvoorbeeld een uitwerking waarin ter zake van de in artikel 4.2.26b, eerste lid, onderdeel b bedoelde ernstige strafbare feiten uitsluitend procesafspraken kunnen worden gemaakt indien het slachtoffer daarmee instemt. Dit zou de officier van justitie meer ruimte kunnen bieden om in specifieke situaties rekening te houden met de wensen van het slachtoffer.

1.4 Geen procesafspraken met jeugdigen

Aan afdeling 1.1.2 van boek zes over verdachten die ten tijde van het begaan van het strafbaar feit de leeftijd van twaalf jaar maar nog niet die van achttien jaar hebben bereikt wordt artikel 6.1.14a toegevoegd. Daarmee wordt expliciet bepaald dat met deze jeugdige verdachten geen procesafspraken mogen worden gemaakt. Bij jongvolwassenen (tussen de achttien en drieëntwintig jaar) die volgens het jeugdstrafrecht worden berecht, mag gezien artikel 6.1.28, eerste lid de rechter geen rekening houden met gemaakte procesafspraken. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat procesafspraken met jeugdigen onwenselijk zijn vanwege het pedagogische karakter van het jeugdstrafrecht. Waarom dit pedagogische karakter van het jeugdstrafrecht op gespannen voet zou staan met het maken van procesafspraken, wordt echter niet duidelijk uit de memorie van toelichting.

Het College acht het verbod om procesafspraken te maken met jeugdigen te voorbarig, en verzoekt de minister om dit voorstel nader toe te lichten. Op dit moment is er nog weinig ervaring met het maken van procesafspraken met jeugdigen, omdat de mogelijkheden daartoe eerst zijn verkend in strafzaken tegen meerderjarige verdachten. Dat neemt niet weg dat het College het mogelijk acht dat het maken van procesafspraken ook in jeugdzaken van toegevoegde waarde kan zijn. Onderdeel van het pedagogische karakter van strafzaken tegen jeugdigen is het geven van een snelle reactie op een strafbaar feit. Bovendien heeft ook de jeugdige het recht om een eigen procespositie te bepalen. Procesafspraken kunnen bijdragen aan de snelheid van de reactie van de overheid op het strafbare feit, en respecteren de autonomie van de jeugdige. Door procesafspraken te maken kan er sneller duidelijk worden wat de onherroepelijke uitkomst wordt van een strafzaak, en kan daarna ook sneller worden gewerkt aan de ontwikkeling, heropvoeding en resocialisatie van de jeugdige. Vanzelfsprekend dienen er aanvullende waarborgen te worden gesteld bij het stellen van procesafspraken met jeugdigen. Zo acht het College het in ieder geval noodzakelijk dat de jeugdige wordt bijgestaan door een raadsman die is gespecialiseerd in het jeugdstrafrecht en dat de Raad voor de Kinderbescherming een advies uitbrengt over de persoon van de jeugdige in relatie tot de omvang van het strafrechtelijk geschil. Dergelijke randvoorwaarden kunnen in de praktijk nog verder worden uitgekristalliseerd. Ook hierom acht het college het wenselijk de praktijk niet te vroeg met toekomstige wetgeving te normeren.

1.5 De toelatingstoets

In artikel 4.2.26a lid 4 wordt geregeld dat de rechtbank een uitspraak doet over de toelaatbaarheid van de procesafspraken. Afhankelijk van het moment waarop de procesafspraken zijn gemaakt, wordt deze uitspraak gedaan direct na de voordracht van de zaak of – als de zaak al is voorgedragen – zo spoedig mogelijk na de totstandkoming van de procesafspraken. De rechter mag de

procesafspraken alleen toelaten als is voldaan aan de voorwaarden die worden gesteld in artikel 4.2.26b, en die deels al in het voorgaande zijn besproken. Twee voorwaarden in het bijzonder vergen daarbij een inhoudelijke beoordeling van de rechter: onderdeel f) of de inhoud en omvang van de tenlastelegging niet in een onevenredige verhouding staan tot de ernst van de zaak en onderdeel g) of de voorgestelde sanctieoplegging niet in een onevenredige verhouding staat tot de ernst van het tenlastegelegde. Het College heeft ernstige twijfels over de formulering van en gemaakte keuzes inzake deze twee toetsingsvoorwaarden en verzoekt de minister om de wijze waarop de toelatingstoets is vormgegeven te heroverwegen. In het onderstaande worden de twijfels eerst uitgewerkt met betrekking tot de toetsing van de inhoud en omvang van de tenlastelegging.

1.6 Toelatingstoets – inhoud en omvang van de tenlastelegging

Wat betreft de beoordeling of de inhoud en omvang van de tenlastelegging niet in een onevenredige verhouding staan tot de ernst van de zaak, constateert het College dat dit op gespannen voet staat met het opportuniteitsbeginsel. Uitgangspunt is dat de officier van justitie dominus litus is. De officier van justitie bepaalt of de vervolging van de verdachte haalbaar en opportuun is. Er zijn verschillende beleidsmatige redenen waarom een officier van justitie kan besluiten dat de vervolging van de verdachte voor een bewijsbaar feit niet opportuun is, en dat het feit daarom moet worden geseponneerd. In de OM-Aanwijzing sepot en gebruik sepotgronden (Stcrt. 2022, 16129) staan de redenen voor een zogenoemd beleidssepot opgesomd. De beslissing van de officier van justitie om een verdachte niet te vervolgen wordt niet voorgelegd aan de rechter, tenzij een rechtstreeks belanghebbende hierover met een beroep op het huidige artikel 12 van het huidige Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv) klaagt bij het gerechtshof. Met de toelatingstoets bij procesafspraken wordt daarentegen standaard een rechterlijke toets van de vervolgingsbeslissing geïntroduceerd. Immers, als de rechter zich moet buigen over de verhouding tussen de inhoud en omvang van de tenlastelegging ten opzichte van de ernst van de 'zaak', moet hij zich een oordeel vormen over de vraag of de officier van justitie terecht heeft afgezien van de vervolging van bepaalde strafbare feiten. Zelfs als dit een marginale toetsing betreft, in de memorie van toelichting wordt gesproken van een 'terughoudende toets', betreft dit een fundamentele breuk met het opportuniteitsbeginsel.

Gezien het fundamentele karakter van de wijziging ligt het in de rede dat er een duidelijk kader wordt gegeven voor het uitvoeren van toetsing van de evenredigheid tussen tenlastelegging en 'zaak'. Een belangrijk knelpunt hierbij is dat een definitiebepaling met betrekking tot de term 'zaak' ontbreekt. Uit de memorie van toelichting blijkt dat voor de formulering van de voorwaarde inspiratie is gehaald uit de overweging van het standaardarrest van de Hoge Raad over procesafspraken. Die overweging ziet echter uitsluitend op de wijziging van

de tenlastelegging tijdens het onderzoek ter terechtzitting op grond van artikel 313 Sv vanwege gemaakte procesafspraken.⁴ Hoewel niet geciteerd in de memorie van toelichting, maakt de Hoge Raad eerst duidelijk dat een wijziging van de tenlastelegging niet kan worden toegelaten als de tenlastelegging als gevolg van de wijziging niet langer hetzelfde feit in de zin van artikel 68 Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr) zou inhouden. In bijzondere gevallen mag de rechter ook een wijziging afwijzen die wel hetzelfde feit in de zin van artikel 68 sr zou inhouden, omdat de wijziging in strijd komt met de beginselen van de goede procesorde. Daarvan geeft de Hoge Raad een voorbeeld. De formulering van de Hoge Raad is in dit wetsvoorstel hergebruikt. De rechter mag de vordering tenlastelegging bijvoorbeeld afwijzen als het "aan de verdachte gemaakte verwijt niet meer in een redelijke verhouding staat tot de ernst van de zaak". Dit is echter niet het volledige citaat. Wat ontbreekt in de memorie van toelichting is dat de Hoge Raad het begrip 'zaak' nader duidt als "zaak zoals die blijkt uit de processtukken en het verhandelde op de terechtzitting".⁵ Daarmee is duidelijk wat de Hoge Raad met het begrip zaak bedoeld. Het gaat om de strafbare feiten die volgen uit de processtukken in het aan de rechter voorgelegde procesdossier, en hetgeen in aanvulling daarop op de zitting is behandeld.

Voor de uitleg van het begrip 'zaak' zoals genoemd in het voorstel voor artikel 4.2.26b, eerste lid, onderdeel f is eenzelfde uitleg niet mogelijk. Ook als de procesafspraken zijn gemaakt voorafgaand aan de voordracht van de zaak, en er dus geen sprake is van een wijziging van de tenlastelegging in de zin van (huidig) artikel 313 Sv, moet de rechter de verhouding tussen de tenlastelegging en de 'zaak' beoordelen. De inhoud van het procesdossier of hetgeen op de zitting is behandeld biedt dan geen aanknopingspunt voor wat onder de 'zaak' valt. Het is immers niet de bedoeling dat de officier van justitie stukken aan het procesdossier voegt die niet redelijkerwijs van belang kunnen zijn voor de door de rechter te nemen beslissingen. Stukken over niet-tenlastegelegde feiten worden dus niet aan het procesdossier gevoegd. In de memorie van toelichting wordt in dit verband vermeld dat de rechter vooral zal varen op hetgeen in de schriftelijk vastgelegde procesafspraken is opgenomen, maar dat de rechter – wanneer hij dit dienstig acht – ook andere processtukken kan betrekken. Op basis van de voorliggende wettekst is onduidelijk welke strafbare feiten de rechter behoort te betrekken in zijn beoordeling van de evenredigheid van de tenlastelegging. Uit de memorie van toelichting volgt bovendien dat de minister een ruime uitleg geeft aan het begrip 'zaak'. Het zou zelfs geheel andere gebeurtenissen kunnen omvatten dan het strafbare feit dat is tenlastegelegd, zoals een diefstal op een andere dag en een andere locatie dan de tenlastegelegde diefstal.

⁴ HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252, r.o. 5.6.3.

⁵ HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252, r.o. 5.6.3.

Het enige houvast voor de uitleg van het begrip 'zaak' dat in de memorie van toelichting wordt geboden, is dat het moet gaan om de strafbare feiten die onderdeel zijn geweest van de onderhandelingen tussen de officier van justitie en de verdediging. Overwogen wordt, zoals hierboven al aangestipt, dat "de rechter vooral zal varen op wat hierover is opgenomen in de schriftelijk vastgelegde procesafspraken. Daarin moet immers worden vermeld ten aanzien van welke (volgens de officier van justitie bewijsbare) strafbare feiten is overeengekomen deze niet ten laste te leggen." Zeker voor zover het gaat om procesafspraken die zijn gemaakt voor het uitroepen van de zaak, lijkt dit uitgangspunt behoorlijk voorzichtig geformuleerd. Bij gebrek aan andere aanknopingspunten, kan de rechter moeilijk anders dan zijn beslissing uitsluitend baseren op de afspraken over welke strafbare feiten in het kader van de procesafspraken niet ten laste worden gelegd. Bovendien zijn deze afspraken ook het enige waarmee de rechter rekening zou moeten houden om te voorkomen dat hij zich gaat mengen in de vervolgingsbeslissingen waar de officier van justitie het gezag over heeft. Het College geeft dan ook in overweging om deze voorwaarde van de toelatingstoets anders te formuleren. Verduidelijkt kan worden dat de rechter moet beoordelen of de inhoud en omvang van de strafbare feiten die wel worden tenlastegelegd niet in een onevenredige verhouding staan tot het geheel van strafbare feiten dat – getuige de schriftelijk vastgelegde procesafspraken – naar het oordeel van de officier van justitie tenlastegelegd had kunnen worden, maar waarvan is afgesproken dat deze *deels* niet zullen worden tenlastegelegd. Zo geformuleerd is het verband tussen de toetsingsvoorwaarde en de procesafspraken evident, en wordt het bezwaar dat de rechter zich zou moeten uitlaten over de opportuniteitsbeslissingen van de officier van justitie in brede zin grotendeels ondervangen. Daar komt bij dat een dergelijke formulering ook beter aansluit bij de mogelijkheid die in artikel 4.2.26a lid 6 wordt geboden om indien de procesafspraken niet toelaatbaar worden geacht alsnog de feiten ten laste te leggen waarover eerder met de verdediging was afgesproken om deze niet ten laste te leggen.

Het College acht het vanzelfsprekend dat op het moment dat de rechter de procesafspraken niet toelaatbaar acht vanwege eventuele afspraken over de omvang van de tenlastelegging het aan de officier van justitie is om te beslissen of hij alsnog vervolging wil instellen voor de strafbare feiten waarvan eerst was afgesproken om die niet te vervolgen. De officier van justitie kan ervoor kiezen om gebruik te maken van de mogelijkheid die artikel 4.2.26a lid 6 biedt om deze feiten alsnog ten laste te leggen. Maar andere keuzes zijn eveneens denkbaar: van het uitbrengen van een afzonderlijke procesinleiding (dagvaarding) voor de betreffende feiten tot het seponeren van deze feiten. Het past bij de taak van het openbaar ministerie om naar bevind van zaken te besluiten welke wijze van afdoening opportuun is.

1.7 De toelatingstoets – voorgestelde sanctieoplegging en mogelijkheid van de rechter af te wijken van de procesafspraken

Een tweede inhoudelijke voorwaarde die de rechter moet toetsen bij de beoordeling of procesafspraken toelaatbaar zijn, is of de voorgestelde sanctieoplegging niet in een onevenredige verhouding staat tot de ernst van het tenlastegelegde. Met name bij deze voorwaarde is het doel van de toelatingstoets van belang. In paragraaf 3.4 van de memorie van toelichting wordt overwogen dat met toelatingstoets wordt beoogd de officier van justitie en de verdachte zo vroeg mogelijk duidelijkheid te geven over het oordeel van de rechter over de toelaatbaarheid van de procesafspraken. De status van de toelatingsbeslissing is echter onduidelijk. Enerzijds betekent de toelating van de procesafspraken door de rechter niet dat hij aan de afspraken is gebonden. Anderzijds zouden de officier van justitie en verdediging volgens de memorie van toelichting als regel wel weer mogen verwachten dat de rechter een sanctie oplegt die binnen de grenzen van het sanctievoorstel blijft. Zoals gezegd heeft het College twijfels over de wijze waarop de toelaatbaarheid van procesafspraken vorm heeft gekregen, en wordt het ook met betrekking tot de toetsing van de voorgestelde sanctieoplegging wenselijk geacht de gemaakte keuzes te heroverwegen.

Een eerste bezwaar tegen de wijze waarop de toetsing van de voorgestelde sanctieoplegging is vormgegeven, is dat het zijn doel van het vergroten van duidelijkheid niet bereikt. Vanuit het oogpunt van voorzienbaarheid is de meest wenselijke gang van zaken dat de rechter na acceptatie van de aan hem voorgelegde procesafspraken een sanctie oplegt die met het afdoeningsvoorstel correspondeert. Dat de rechter mag afwijken van het eerder toelaatbaar geachte voorstel met betrekking tot de sanctieoplegging, kan het draagvlak voor het maken van procesafspraken ondermijnen. Wordt niettemin gekozen voor een uitwerking waarin de rechter na een positief oordeel over de toelaatbaarheid van de aan hem voorgelegde procesafspraken alsnog een afwijkende sanctie mag opleggen, dan dient dit consequenties te hebben voor de toelatingstoets. Het is dan beter dat de rechter zich in het geheel niet uitlaat over de voorgestelde sanctieoplegging. De mogelijkheid dat de rechter nog kan afwijken van het oordeel over de sanctieoplegging zoals gegeven bij de toelatingstoets creëert eerder onduidelijkheid en verkeerde verwachtingen, dan dat het bijdraagt aan de nagestreefde duidelijkheid. Het College adviseert alleen al om deze reden het voorgestelde toetsingscriterium van artikel 4.2.26b, eerste lid, onder g achterwege te verlaten.

Een tweede bezwaar tegen de voorgestelde toetsing van de evenredigheid tussen de voorgestelde sanctieoplegging en de ernst van het tenlastegelegde is dat de rechter in een positie wordt gebracht waarin hij noodgedwongen vooruit lijkt te moeten lopen op de eindoordelen in de strafzaak. Juist omdat de rechter de ruimte krijgt om in een later stadium tot een afwijkend oordeel over de straftoemeting te komen, is het van belang dat de rechter zich onpartijdig en onafhankelijk blijft tonen ten aanzien van de gepaste sanctie. In theorie is het, zoals in de memorie van toelichting wordt gedaan, mogelijk een onderscheid te maken tussen de abstracte beoordeling van de gepaste sanctie voor de tenlastegelegde feiten en de concrete beoordeling van gepaste sanctie voor de strafbare feiten die de rechter op een later moment bewezenverklaard met inachtneming van de persoonlijke omstandigheden van de verdachte. In de praktijk is dit onderscheid niet te maken. Het gezamenlijke afdoeningsvoorstel van de officier van justitie en de verdediging is, zeker voor wat betreft de sanctieoplegging, nooit abstract, maar altijd concreet: alle relevante factoren, inclusief de persoonlijke omstandigheden van de verdachte, worden meegewogen.

Het College acht het niet wenselijk dat op het moment dat de rechter de toelaatbaarheid van de procesafspraken vanwege de voorgestelde sanctieoplegging zou toetsen, de persoonlijke omstandigheden van de verdachte niet zouden worden betrokken. Het risico bestaat dat procesafspraken niet toelaatbaar worden geacht, omdat de voorgestelde sanctieoplegging in abstracto te laag is, terwijl de voorgestelde sanctieoplegging wel aanvaardbaar zou worden geacht na inachtneming van de persoonlijke omstandigheden. Op het moment dat de persoonlijke omstandigheden van de verdachte door de rechter wel worden betrokken bij het beoordelen van de toelaatbaarheid van de voorgestelde sanctieoplegging, dan betreft dit een volledige toets. Acht de rechter de voorgestelde sanctieoplegging, ondanks de naar voren gebrachte persoonlijke omstandigheden, niet passend, dan impliceert dit een oordeel waar in het kader van de einduitspraak niet anders over zal worden gedacht. Hiermee heeft de rechter zich al een oordeel heeft gevormd over de inhoud van de zaak voorafgaand aan de inhoudelijke behandeling van de zaak, en dit maakt hem kwetsbaar voor wrakingsverzoeken. Ook dit is een reden het voorgestelde toetsingscriterium van artikel 4.2.26b, eerste lid, onder g niet in de wet op te nemen. Wil de rechter een inhoudelijk oordeel uitspreken over de voorgestelde straftoemeting, dan vergt dit een behandeling van de feiten ter terechtzitting.

Alles bij elkaar genomen vreest het College dat met het toetsingspunt van artikel 4.2.26b, eerste lid, onder g een risicovolle benadering is gekozen. Enerzijds omdat de rechter noodgedwongen een materiële afweging moet maken die eigenlijk tot aan het slot van het onderzoek ter terechtzitting zou moeten worden bewaard. Daarmee kan de schijn van vooringenomenheid worden gewekt. Anderzijds omdat de rechter – na een positief oordeel over de toelaatbaarheid van

de voorgestelde sanctieoplegging – alsnog tot een ander oordeel mag komen over de straftoemeting die hij passend en geboden acht, bijvoorbeeld door een hogere straf op te leggen (artikel 4.3.4, derde lid). Een zodanige uitkomst zal het vertrouwen in de strafrechtspleging naar oordeel van het College geen goed doen, en de efficiënte rechtsgang die in sommige strafzaken met procesafspraken kan worden bewerkstelligd onder druk zetten. Het College verzoekt de minister dan ook nadrukkelijk de voorgestelde toetsing zoals bedoeld in artikel 4.2.26b, eerste lid, onder g te heroverwegen.

Wordt de toetsing van de voorgestelde sanctieoplegging in stand gelaten, dan rijst een aanvullende vraag. Op het moment dat de rechter de procesafspraken niet toelaatbaar acht, volgt uit de wet of de memorie van toelichting niet welke gevolgen dit voor de strafzaak zou moeten hebben – met uitzondering van de mogelijkheid de tenlastelegging aan te vullen. Met name als de procesafspraken ontoelaatbaar worden geacht vanwege de verhouding tussen de voorgestelde sanctieoplegging en de ernst van de zaak, rijst de vraag wat dan de mogelijkheden zijn. Het College acht het goed voorstelbaar dat de officier van justitie en de verdediging in dat geval de procesafspraken aanpassen en de gewijzigde afspraken nogmaals voorleggen aan de rechter. Verzocht wordt in de memorie van toelichting aandacht te besteden aan dit onderwerp.

Ongeacht of de voorgestelde sanctieoplegging wordt getoetst, spreekt het College nadrukkelijk de hoop en verwachting uit dat de rechter bij een toegelaten procesafpraak de afspraken over de sancties volgt. In dat kader verzoekt het College de minister om in te gaan op de wenselijkheid dat de rechter in de sanctieoplegging afwijkt van toegelaten procesafspraken. In het belang van de navolgbaarheid en toetsbaarheid van een eventuele van de gemaakte procesafspraken afwijkende sanctieoplegging acht het College het daarbij wenselijk dat de rechter de beslissing af te wijken in zijn vonnis expliciet motiveert. De minister wordt verzocht een daartoe strekkende motiveringsplicht op te nemen in de wettelijke regeling.

1.8 Afwijkingen van procesafspraken door de rechter

Op het moment dat de rechter wil afwijken van de afspraken die in de toegelaten procesafspraken zijn gemaakt, dient hij deze voorgenomen beslissing naar het oordeel van het College tijdens het onderzoek ter terechtzitting aan de officier van justitie en verdediging kenbaar te maken. De door de rechter voorgestelde afwijking kan immers aanleiding geven tot een gewijzigde proceshouding bij zowel de officier van justitie als de verdediging. In de memorie van toelichting bij artikel 4.2.26a, zesde lid wordt overwogen dat als de rechter tijdens het onderzoek ter terechtzitting anders gaat oordelen over de toelaatbaarheid van de procesafspraken, de zaak verder via de reguliere procedure kan worden behandeld. Het College acht het – als gezegd – echter ook voorstelbaar dat na

bespreking van de bezwaren van de rechter, en eventueel na heronderhandelingen over de procesafspraken, er alsnog conform (of in de geest van) de reeds toelaatbaar geachte afspraken kan worden beslist. Het is onwenselijk als de officier van justitie en de verdediging zich niet kunnen uitlaten over wijzigingen ten opzichte van de procesafspraken. In dat opzicht is het opvallend dat in artikel 4.3.4, derde lid slechts wordt geregeld dat de rechtbank het onderzoek ter terechtzitting moet heropenen als zij een hogere straf wil opleggen dan is voorgesteld in de eerder toelaatbaar geachte procesafspraken. Bij andere afwijkingen (die niet aan de orde zijn gekomen tijdens het onderzoek ter terechtzitting) is de rechter niet verplicht het onderzoek te heropenen, zoals bij een andere bewezenverklaring of kwalificatie, of bij oplegging van een lagere straf dan afgesproken. Volgens de memorie van toelichting wordt het aan de rechter overgelaten om te bepalen bij welke andere afwijkingen het wenselijk is het onderzoek ter terechtzitting te openen. Het College acht dit te vrijblijvend. Een afwijking van procesafspraken die niet tijdens het onderzoek ter terechtzitting is besproken, zal voor de officier van justitie en de verdediging altijd als verrassing komen. Daarom dient in het belang van een eerlijk proces het onderzoek ter terechtzitting altijd te worden heropend als de rechter een dergelijke afwijkende beslissing wil nemen.

2 Strafvorderlijke gegevensverwerking

2.1 Ontbreken van integrale gegevensbeschermingswet

Met de eerste aanvullingswet worden alsnog de meeste gegevensverwerkingsbepalingen uit het huidige Wetboek van Strafvordering opgenomen in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering. Het was in eerste instantie de bedoeling dat deze bepalingen onderdeel zouden gaan worden van een nieuwe gegevensverwerkingswet over de verwerking van strafrechtelijke persoonsgegevens. Deze nieuwe gegevensverwerkingswet zou in de plaats komen van de Wet politiegegevens en de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens, en de gegevensverwerkingsbepalingen uit het Wetboek van Strafvordering. Daarmee zou de nieuwe gegevensverwerkingswet één integraal wettelijk kader bieden voor de verwerking van alle strafrechtelijke persoonsgegevens die zijn verzameld in het kader van de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen. Het College heeft er begrip voor dat de minister vanwege een gebrek aan financiële middelen heeft besloten dat de nieuwe gegevensverwerkingswet er niet komt. Niettemin spreekt het College de hoop uit dat een nieuwe gegevensverwerkingswet een van de eerste projecten is die wordt opgepakt zodra hiervoor de middelen beschikbaar zijn. Een brede wet waarin de verwerking van strafrechtelijke gegevens op coherente en integrale wijze was geregeld kan vele gebreken herstellen ten opzichte van het huidige gefragmenteerde stelsel waarmee de strafrechtelijke gegevensverwerking is genormeerd. Die gewenste integrale herziening van de gegevensverwerkingsbepalingen wordt evenwel bij voorkeur separaat van de onderhavige moderniseringsoperatie geregeld. Dit gezegd hebbende, kan het College zich vinden in het voorstel om de huidige bepalingen over de gegevensverwerking uit het Wetboek van Strafvordering om te zetten naar het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering.

Gezien de samenhang tussen de gegevensverwerkingsbepalingen in het Wetboek van Strafvordering, de Wet politiegegevens en de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens valt het op dat in de memorie van toelichting bij dit wetsvoorstel weinig aandacht wordt geschonken aan de verhouding tussen deze wettelijke regelingen. Doordat de wettelijke regelingen wat betreft structuur en terminologie niet zonder meer op elkaar aansluiten, kunnen er spanningen ontstaan die in de praktijk moeten worden opgelost. Daarom verzoekt het College de minister om in de memorie van toelichting nader in te gaan op de verhouding tussen de gegevensverwerkingsbepalingen in het Wetboek van Strafvordering en de Wet politiegegevens en de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens.

2.2 Verruiming naar digitale gegevens

De meest in het oog springende wijziging van de voorgestelde regeling over gegevensverwerking in het nieuwe Wetboek van Strafvordering ten opzichte van

de huidige regeling is een uitbreiding van het bereik van de regeling. Er is voor gekozen de regeling over het bewaren, verstrekken en vernietigen van niet-zaaksgelateerde gegevens die zijn verzameld door onderzoek ten aanzien van een digitale-gegevensdrager of een geautomatiseerd werk (artikel 2.7.37 tot en met 2.7.40 en 2.7.42) en door onderzoek aan een geautomatiseerd werk waartoe toegang is verkregen met rechtmatig verkregen gegevens (artikel 2.8.17) in overeenstemming te brengen met de regeling over het bewaren, verstrekken en vernietigen van de niet-zaaksgelateerde gegevens die zijn verzameld door het bevel aan een communicatiedienst om gegevens te verstrekken (artikel 2.7.47, 2.7.48 en 2.7.49), door stelselmatige observatie (artikel 2.8.7), door het vastleggen van vertrouwelijke communicatie via een communicatiedienst met een technisch hulpmiddel (artikel 2.8.13) en door het vastleggen van overige vertrouwelijke communicatie met een technisch hulpmiddel (artikel 2.8.15). De gemeenschappelijke deler van alle genoemde opsporingsmethoden is dat zij de verzameling van grote hoeveelheden gegevens mogelijk maken, waaronder gegevens die niet bij de processtukken worden gevoegd omdat zij niet relevant zijn voor het opsporingsonderzoek waarin deze gegevens zijn verzameld (kortweg niet-zaaksgelateerde gegevens).

Het College kan de keuze om het bewaren, verstrekken en vernietigen van niet-zaaksgelateerde gegevens die staan op digitale-gegevensdragers of een geautomatiseerd werk (hierna kortweg: digitale gegevens) onder te brengen in hetzelfde wettelijke regime als de verwerking van andere grootschalig verzamelde gegevens op zichzelf goed volgen. Hiermee wordt voorzien in een wettelijk kader dat de officier van justitie in staat stelt toezicht te houden op de (verdere) verwerking van de digitale gegevens door de politie. Met de regeling over de digitale gegevens worden nadere eisen gesteld aan de bewaartermijn van de niet-zaaksgelateerde gegevens die zijn verzameld door onderzoek ten aanzien van een digitale-gegevensdrager of geautomatiseerd werk. Ook worden er meer waarborgen gesteld aan het gebruik van de digitale niet-zaaksgelateerde gegevens ten behoeve van een ander opsporingsonderzoek of andere Wpg- of Wjsg-doelen. Het College acht het positief dat de officier van justitie als gevolg van deze wijziging beter in staat is erop toe te zien dat de politie de grote hoeveelheden digitale gegevens die tijdens een opsporingsonderzoek worden verzameld, rechtmatig verder verwerkt.

Met de toenemende digitalisering van de samenleving neemt het aantal digitale-gegevensdragers en geautomatiseerde werken dat door de politie in beslag wordt genomen echter zeer snel toe. Dit bevestigt de noodzaak om de wettelijke regeling aan te vullen, maar roept ook vragen op over de gevolgen die de toepassing van de nieuwe bepalingen gaan hebben voor de praktijk. Met name constateert het College dat er spanning bestaat tussen het geven van individuele bevelen door een officier van justitie inzake het bewaren en verder verwerken van

niet-zaaksgelateerde digitale gegevens, en het grootschalige karakter van dit soort digitale gegevens die in het kader van de opsporing van strafbare feiten veelvuldig worden verwerkt. In hoeverre deze spanning ook substantiële werklastgevolgen heeft voor de praktijk is afhankelijk van de wijze waarop het wetsvoorstel moet worden uitgelegd.

Het College acht het voor het kunnen houden van toezicht op de verdere verwerking van niet-zaaksgelateerde digitale gegevens voor andere onderzoeken en andere doelen niet noodzakelijk dat de officier van justitie voor elke verdere verwerking een bevel geeft. Het College stelt vast dat bij ernstige strafbare feiten er bepaalde onderzoeken en doelen zijn waarvoor de verdere verwerking in beginsel altijd wenselijk wordt geacht. Het betreft onder meer het doel dat de verzamelde niet-zaaksgelateerde gegevens worden gebruikt om geautomatiseerd te onderzoeken of deze gegevens aanknopingspunten bevatten voor andere opsporingsonderzoeken (hit/no-hit-systemen), zonder dat de politie daarbij kennis neemt van de inhoud van deze gegevens. In die zaken kan worden volstaan met het geven van algemeen geldende richtlijnen aan de politie om de gegevens op de voorgeschreven wijze te hergebruiken, en heeft het geven van individuele bevelen vrijwel geen toegevoegde waarde. Het College acht het daarom wenselijk dat aan artikel 2.1.20 een bepaling wordt toegevoegd analoog aan hetgeen nu is opgenomen in artikel 257b, derde lid Sv (en straks in artikel 3.3.2, derde lid) inzake het geven van richtlijnen door het College ten behoeve van het uitvaardigen van strafbeschikkingen door de politie. In dergelijke algemene richtlijnen over strafvorderlijke gegevensverwerking kan een kader worden gegeven waarbinnen de politie zelf de noodzaak bepaalt van het bewaren en verder gebruiken van de niet-zaaksgelateerde gegevens voor andere onderzoeken en doelen. Lijnen waarlangs dit kader kunnen worden opgesteld zijn de ernst van het strafbare feit waarvoor de gegevens in eerste instantie zijn verkregen, de ernst van de strafbare feiten waarvoor andere opsporingsonderzoeken worden uitgevoerd en waarbij de betreffende gegevens kunnen worden doorzocht en de precieze doelen van deze verwerking. In die algemene richtlijnen kan ook worden aangegeven in welke gevallen en voor welke verdere verwerkingsdoelen de politie wel contact op dient te nemen met de officier van justitie voor een beslissing die strekt tot verdere verwerking. Naast de toetsing van opsporingsbelangen in andere opsporingsonderzoeken dan het nieuwe onderzoek, ligt het in de rede dat toestemming wordt gevraagd voor de verwerkingen waarmee een meer dan geringe inbreuk wordt gemaakt op de privacy van de betrokkene. Naar analogie van de wettelijke regeling over de inzet van (lichtere) onderzoeksbevoegdheden ontstaat daarmee een getrappt systeem waarbinnen de bevoegdheid om tot veelvoorkomende en minder ingrijpende verdere verwerkingen van gegevens te besluiten binnen de door het College vastgestelde kaders door de politie kan worden uitgeoefend. Voor besluiten die verder strekken of een grotere inbreuk op de privacy van de betrokkene maken,

behoeft de politie evenwel een beslissing van de officier van justitie die daartoe een individuele afweging maakt.

Wordt de door het College voorgestelde werkwijze niet overgenomen, dan blijven er serieuze twijfels bestaan over de praktische uitvoerbaarheid van de voorgestelde wettelijke regeling. Voorkomen dient te worden dat de naleving van de wettelijke regeling met betrekking tot digitale gegevens voor het openbaar ministerie (en ook voor de politie) zeer grote consequenties hebben voor de uitvoering. Daarom wordt in de navolgende paragrafen verkend of de voorgestelde wettelijke regeling voldoende ruimte biedt om (min of meer gestandaardiseerde) werkwijzen uit te werken die leiden tot een uitvoeringspraktijk die voor het openbaar ministerie (en de politie) hanteerbaar is. Daartoe worden in het vervolg van dit advies enkele vragen gesteld ter verduidelijking van de voorgestelde wettelijke regeling, en om te verkennen welke ruimte deze regeling biedt.

2.3 Geëindigde zaak

In het voorgestelde artikel 2.1.18 wordt in overeenstemming met het huidige artikel 126cc Sv bepaald dat de officier van justitie de niet-zaaksgerelateerde gegevens die zijn verzameld door de inzet van de bovengenoemde opsporingbevoegdheden doet vernietigen zodra er twee maanden zijn verstreken nadat de zaak is geëindigd. Uit de memorie van toelichting bij de oorspronkelijke versie van artikel 126cc volgt dat er sprake is van een geëindigde zaak bij een onherroepelijke einduitspraak, bij een kennisgeving van niet-verdere vervolging, bij een verklaring dat de zaak is geëindigd of bij een buitenvervolginstelling.⁶ Het College veronderstelt dat in de systematiek van het nieuwe Wetboek van Strafvordering de zaak is geëindigd bij een onherroepelijk eindvonnis of eindarrest, bij een definitieve strafbeschikking, bij een kennisgeving van het afzien van vervolging (artikel 3.4.2), bij een verklaring dat de zaak is geëindigd (artikel 3.1.3) en bij een buitenvervolginstelling (artikel 3.2.3), en ziet deze veronderstelling graag bevestigd. In aanvulling hierop wordt in artikel 2.1.18 lid 3 geregeld dat gegevens ook moeten worden vernietigd twee maanden nadat is vastgesteld dat een opsporingsonderzoek naar redelijke verwachting niet tot een zaak zal leiden.

Wordt het einde van de zaak inderdaad op deze manier uitgelegd, dan rijzen er enkele vragen over het bewaren en vernietigen van niet-zaaksgerelateerde gegevens in bijzondere gevallen. Met name wordt gedacht aan opsporingsonderzoeken naar strafbare feiten die de dood van het slachtoffer tot gevolg hebben of aan ernstige zedendelicten. In dat soort opsporingsonderzoeken

⁶ Kamerstukken II 1996-1997, 25403, nr. 3 (MvT), p. 87.

komt het met regelmaat voor dat een opsporingsonderzoek dat in eerste instantie niet tot resultaten heeft geleid, na enkele jaren opnieuw wordt opgepakt om met een frisse blik alsnog te proberen een verdachte te identificeren en te vervolgen. Dit is ook mogelijk als de betreffende verdachte in eerste instantie een kennisgeving van het afzien van de vervolging heeft ontvangen.⁷ Sinds 2013 is het bovendien mogelijk een verzoek tot herziening ten nadele te doen na een onherroepelijke einduitspraak houdende vrijspraak of ontslag van alle rechtsvervolging, onder meer als er nieuwe gegevens bekend worden die als ze bekend waren geweest, er vermoedelijk toe hadden geleid dat de gewezen verdachte zou zijn veroordeeld voor een opzettelijk begaan misdrijf dat de dood van een ander ten gevolge heeft (artikel 482a, eerste lid, onderdeel a Sv). Het College acht het in dit soort zaken wenselijk dat er een mogelijkheid blijft bestaan om de verzamelde gegevens voor zover deze niet bij de processtukken zijn gevoegd toch langer te bewaren – bij voorkeur tot aan de verjaringstermijn (of tot tachtig jaar na het plegen van het strafbare feit). Daarbij kan worden overwogen dat de aldus bewaarde gegevens slechts mogen worden gebruikt ten behoeve van het specifieke opsporingsonderzoek waarvoor ze zijn verzameld. Het College verzoekt de minister te reageren op deze wens.

Een andere procedure die op gespannen voet staat met de vernietigingstermijn van twee maanden na het einde van de zaak, is de mogelijkheid dat er door een rechtstreeks belanghebbende wordt geklaagd over het achterwege blijven van opsporing, vervolging of de voortzetting van vervolging op grond van artikel 3.5.1. De rechtstreeks belanghebbende kan beklag indienen tot drie maanden na in kennis te zijn gesteld van het achterwege laten van de vervolging of nadat zich een andere omstandigheid heeft voorgedaan waaruit voortvloeit dat de rechtstreeks belanghebbende met deze beslissing bekend is (artikel 3.5.4). Deze beklagtermijn is langer dan de twee maanden waarna de gegevens dienen te worden vernietigd, zeker als er iets is misgegaan met de kennisgeving. Als het gerechtshof alsnog het bevel geeft de verdachte te vervolgen, kunnen de vernietigde gegevens opnieuw van belang worden voor de berechting, bijvoorbeeld als de verdachte de selectie van de gegevens die wel bij de processtukken zijn gevoegd wenst te onderzoeken. Het is daarom denkbaar dat de officier van justitie de gegevens niet laat vernietigen op het moment dat binnen twee maanden bekend is dat er beklag is gedaan tegen het achterwege blijven van de vervolging. De vraag is echter of het voorgestelde wettelijke kader hier voldoende ruimte voor een dergelijk uitstel biedt. Bovendien is uitstel van de vernietiging niet meer mogelijk op het moment dat het beklag pas wordt

⁷ Zo wordt ook besproken in de memorie van toelichting bij de eerste vaststellingswet nieuw Wetboek van Strafvordering, Kamerstukken II 2022-2023, 36327, nr. 3 (MvT), p. 835.

ingediend nadat de gegevens zijn vernietigd. Het College verzoekt de minister om hierop te reageren.

2.4 Bevel tot verstrekking voor ander onderzoek of ander doel

In het voorgestelde artikel 2.1.20 wordt geregeld dat de officier van justitie kan bevelen dat de met de eerdergenoemde opsporingsbevoegdheden verkregen niet-zaaksgelateerde gegevens worden verstrekt ten behoeve van (al dan niet nader gespecificeerde) andere opsporingsonderzoeken of andere Wpg- en Wjsg-doelen. Anders dan in de huidige regeling van artikel 126dd Sv wordt er een bevel geëist van de officier van justitie om de gegevens te verstrekken, en kan niet worden volstaan met het 'bepalen' dat gegevens mogen worden gebruikt voor een ander opsporingsonderzoek. In de memorie van toelichting staat dat met het gebruik van de term 'bevelen' wordt aangesloten bij de terminologie van het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Verder wordt toegelicht dat de bevelen mondeling kunnen worden gegeven door de officier van justitie en dat dit verstrekkingbevel door de opsporingsambtenaar dient te worden vastgelegd in een proces-verbaal.

Het College gaat ervan uit dat er kan worden volstaan met één mondeling bevel om alle gegevens die zijn verzameld ten behoeve van het ene opsporingsonderzoek te kunnen verstrekken ten behoeve van een ander opsporingsonderzoek of voor een ander Wpg- of Wjsg-doel. Op dit moment volstaat de officier van justitie ook met de algemene bepaling dat de gegevens mogen worden gebruikt voor een ander opsporingsonderzoek. Het College heeft geen reden om aan te nemen dat met de wijziging van de terminologie ook een inhoudelijke wijziging van de werkwijze is beoogd. Het ligt wat betreft het College wel in de rede dat per nieuw opsporingsonderzoek of per nieuw Wpg- of Wjsg-doel waaraan de gegevens zouden kunnen worden verstrekt, door de officier van justitie een nieuwe belangenafweging wordt gemaakt en dus ook een nieuw verstrekkingbevel wordt gegeven. Het College verzoekt de minister te reageren op de voorgestelde werkwijze.

Het College vraagt zich verder af of het mogelijk is dat de officier van justitie meerdere bevelen tegelijkertijd geeft (een combi-bevel). De officier van justitie zou op het zelfde moment dat hij het bevel geeft tot de toepassing van de onderzoeksbevoegdheid waarmee de gegevens worden verzameld ook het bevel kunnen geven dat alle gegevens mogen worden verstrekt voor een of meer andere opsporingsonderzoeken of andere Wpg- of Wjsg-doelen – vanzelfsprekend mits is voldaan aan de wettelijke voorwaarden. Een voorbeeld is de omstandigheid dat de officier van justitie bij het geven van het bevel tot het opnemen van vertrouwelijke communicatie weet dat een verdachte is betrokken bij een ander opsporingsonderzoek, en daarom meteen het bevel geeft de opgenomen gesprekken te verstrekken voor dit andere onderzoek. Een ander voorbeeld is dat de officier van justitie bij een verdachte die wordt verdacht van

drugshandel al bij het bevel voor het onderzoeken van een in beslag genomen telefoon het bevel geeft alle verzamelde gegevens ook te verstrekken om inzicht te verkrijgen in de betrokkenheid van de verdachte bij andere misdrijven dan waarop het opsporingsonderzoek zich richt.

In aanvulling hierop wijst het College erop dat de officier van justitie met deze wijziging ook het bevel moet geven om de niet-zaaksgelateerde gegevens aan derden (niet zijnde opsporingsambtenaren) te verstrekken ten behoeve van andere Wpg- en Wjsg-doelen. Dit is een forse uitbreiding van de taak van de officier van justitie ten opzichte van de huidige wettelijke regeling. Het College onderschrijft, zoals gezegd, de wenselijkheid om beter zicht te houden op het gebruik van verzamelde strafrechtelijke persoonsgegevens voor andere doeleinden. Niettemin is het voor het openbaar ministerie een grote uitdaging om deze beoordeling op een goede manier vorm te geven. Een zaaksofficier van justitie zal namelijk ook moeten beoordelen in hoeverre het gebruik voor andere doeleinden een inbreuk maakt op het recht op privacy en gegevensbescherming van de betrokkenen: de verdachte, het slachtoffer en andere burgers van wie de persoonsgegevens zijn verzameld. Deze beoordeling is breder dan de huidige toets of door de verstrekking het opsporingsbelang wordt geraakt van het onderzoek waarbinnen de gegevens zijn verzameld. Het ligt in de rede dat bij de beoordeling van de wenselijkheid dat gegevens aan derden worden verstrekt ten behoeve van andere Wpg- en Wjsg-doelen, in voorkomende gevallen de expertise van informatieofficieren van justitie en van privacyfunctionarissen wordt betrokken. Op die manier wordt gewaarborgd dat de zaaksofficier van justitie een onderbouwde inschatting kan maken van de gevolgen van dit verdere gebruik van de verzamelde gegevens. Het College verzoekt de minister op het bovenstaande te reageren.

2.5 Aanvullend OM-beleid over de bewaring, vernietiging en verstrekking van gegevens

Het College veronderstelt dat de voorgestelde wettelijke regeling in ieder geval de ruimte biedt voor het geven van algemene aanwijzingen, in de vorm van beleidsregels van het College, gericht aan de opsporingsambtenaren, en verzoekt de minister op de juistheid van deze veronderstelling te reageren. Overigens is het College er zich van bewust dat niet tot de inwerkingtreding van het nieuwe Wetboek van Strafvordering hoeft te worden gewacht om een beleidskader te vormen over de verwerking van grootschalige gegevens. In een OM-Aanwijzing ten behoeve van de politie kan een nader kader wordt gegeven over de bewaring, vernietiging en verstrekking van gegevens die zijn verzameld met opsporingsmethoden die de verzameling van grote hoeveelheden gegevens mogelijk maken. Dat geldt met name ook voor de verzamelde digitale gegevens. Gezien de tienduizenden digitale-gegevensdragers die jaarlijks in beslag worden genomen – en waarvan de verwachting is dat de aantallen de komende jaren

alleen maar zullen toenemen – is het noodzakelijk dat er duidelijke en uniforme instructies worden meegegeven aan de politie over het bewaren, vernietigen en verstrekken van deze gegevens. Met inachtneming van het grootschalige karakter van de bulkgegevens, dient daarbij een balans te worden gevonden tussen het belang om te kunnen beschikken over de juiste middelen en gegevens om strafbare feiten op te sporen, het belang de rechten en belangen van burgers en verdachten – met name het recht op privacy – te beschermen en het belang te voorkomen dat de wijze waarop gegevens worden verwerkt tot onnodig hoge kosten (in tijd en middelen) leidt.

Meer concreet kan in een OM-Aanwijzing aandacht worden besteed aan de vernietiging van digitale gegevens, zoals het zorgdragen voor het vernietigen van de forensische kopieën van gegevensbestanden en de herleidbaarheid (*chain of custody*) van een bepaalde gegevensverzameling voor situaties waarin officieren van justitie het bevel hebben gegeven om gegevens te verstrekken voor andere onderzoeken en doelen. Dit zodat op ieder moment kan worden nagegaan ten behoeve van welke (lopende) onderzoeken, Wpg- en Wjsg-doelen de originele gegevensverzameling nog in gebruik is. In een OM-Aanwijzing kan ook worden ingegaan op de vraag in welke gevallen de officier van justitie het bevel geeft om digitale gegevens te verstrekken voor het gebruik in systemen die op een hit/no-hit-basis kunnen worden bevraagd, over het geven van aanvullende bevelen door de officier van justitie tot verstrekking van inhoudelijke gegevens als een zoekterm resultaten (een hit) oplevert, en hoe alle beslissingen en bevelen van de officier van justitie dienen te worden vastgelegd in de IV-systemen van het openbaar ministerie en de politie. In de Aanwijzing kan verder worden ingegaan op de verstrekking van gegevens voor het trainen van algoritmes en AI-toepassingen, en andere nieuwe onderzoeksmogelijkheden die zich in het huidige digitale tijdperk razendsnel ontwikkelen.

2.6 Vernietiging van gegevens verkregen door uitoefening 'hackbevoegdheid'

In artikel 2.1.19 staat een aparte regeling voor de vernietiging van gegevens die zijn verkregen met een specifieke opsporingsbevoegdheid. Het betreft de bevoegdheid omschreven in artikel 2.8.16 – het huidige artikel 126nba – waarin staat dat een opsporingsambtenaar al dan niet met behulp van een technisch hulpmiddel op afstand kan binnendringen in een digitale-gegevensdrager of geautomatiseerd werk dat bij de verdachte in gebruik is. Kort gezegd betreft dit de hackbevoegdheid. Met het uitoefenen van de hackbevoegdheid kunnen verschillende doelen worden nagestreefd die in artikel 2.8.16 (en ook al in artikel 126nba Sv) worden genoemd: a) de vaststelling van kenmerken van de digitale-gegevensdrager, het geautomatiseerde werk of de gebruiker en het overnemen daarvan, b) het uitvoeren van een bevel als bedoeld in artikel 2.8.13 (vastleggen vertrouwelijke communicatie via communicatiedienst) of artikel 2.8.15

(vastleggen overige vertrouwelijke communicatie), c) het uitvoeren van een bevel als bedoeld in artikel 2.8.7 (stelselmatige observatie, d) het overnemen van gegevens die op de digitale-gegevensdrager of in het geautomatiseerde werk zijn verwerkt voor zover redelijkerwijs nodig om de waarheid aan het licht te brengen en e) de ontoegankelijkmaking van gegevens die op de digitale-gegevensdrager of het geautomatiseerde werk zijn verwerkt, en met betrekking tot welke of met behulp waarvan het vermoedelijke strafbare feit is gepleegd, voor zover dit noodzakelijk is ter beëindiging van het strafbare feit of ter voorkoming van nieuwe strafbare feiten. Uit deze uitgebreide omschrijving van de doelen van de hackbevoegdheid, wordt duidelijk dat de gegevens die met de hackbevoegdheid kunnen worden verzameld erg van elkaar kunnen verschillen. Het College vraagt zich af in hoeverre met deze verschillen rekening is gehouden bij het opstellen van artikel 2.1.19, en verzoekt de minister de bepaling te aan te passen.

Uit de wetsgeschiedenis van de Wet Computercriminaliteit III waarmee artikel 126nba en artikel 126cc, vijfde en zesde lid in het Wetboek van Strafvordering zijn opgenomen, volgt dat er verschillende bewaarregimes gelden voor de gegevens met de toepassing van artikel 126nba Sv zijn verzameld. Hoe lang de verzamelde gegevens mogen worden bewaard, is afhankelijk van het doel van de inzet van de hackbevoegdheid. Het bewaarregime dat terug te vinden is in het huidige artikel 126cc, zesde lid Sv is daarbij uitsluitend van toepassing op de ontoegankelijkmaking van gegevens als bedoeld in artikel 126nba, eerste lid, onderdeel e en artikel 126cc, vijfde lid Sv. Artikel 126cc, vijfde en zesde lid Sv moeten daarbij als één geheel worden gelezen. Dit volgt ook uit de memorie van toelichting bij de Wet Computercriminaliteit III inzake deze bepaling: "Voorgesteld wordt aan dit artikel regels toe te voegen in het vijfde en zesde lid over de bevoegdheid van de officier van justitie om te bepalen dat gegevens, die zijn aangetroffen bij het onderzoek in een geautomatiseerd werk, ontoegankelijk worden gemaakt."⁸ Op diverse andere plekken in de wetsgeschiedenis van Computercriminaliteit III wordt duidelijk gemaakt dat voor de andere doelen van de toepassing van de hackbevoegdheid andere bewaarregimes gelden. Wordt de hackbevoegdheid gebruikt voor de doelen uit onderdeel b en c, dat wil zeggen om uitvoering te geven aan een bevel als bedoeld in de artikelen 126l, 126m of 126g Sv om vertrouwelijke communicatie (via telecommunicatiediensten) op te nemen of stelselmatig te observeren, dan geldt – net als bij de rechtstreekse toepassing van deze bevoegdheden de bewaartermijn tot twee maanden nadat de zaak is geëindigd uit artikel 126cc, tweede lid Sv. Wordt de hackbevoegdheid gebruikt voor de doelen uit onderdelen a en d, dat wil zeggen de vaststelling van kenmerken of de vastlegging van gegevens in het belang van waarheidsvinding,

⁸ Kamerstukken II 2015-2016, 34372, nr. 3 (MvT), p. 108.

dan gelden de reguliere bewaartermijnen van de Wet politiegegevens.⁹ De omstandigheid dat in het huidige Wetboek van Strafvordering verschillende bewaarregimes bestaan met betrekking tot de gegevens die door toepassing van de bevoegdheid van artikel 126nba Sv kunnen worden verzameld, lijkt in de toelichting bij het onderhavige voorstel in relatie tot de toepassing van artikel 2.8.16 te zijn miskend.

Het College acht het wenselijk dat de bewaartermijnen in het nieuwe Wetboek van Strafvordering eveneens worden gedifferentieerd naar gelang het doel waartoe de hackbevoegdheid wordt ingezet. Daarbij ligt het, wat betreft het College, niet onmiddellijk in de rede om voor gegevens die worden verkregen bij toepassing van de bevoegdheid van artikel 2.8.16 met het oog op de uitvoering van een bevel als bedoeld in artikel 2.8.7, 2.8.13 en 2.8.15 (onderdelen b en c) een andere bewaartermijn te hanteren dan voor de gegevens die met rechtstreekse toepassing van laatstbedoelde bevoegdheden worden verzameld. In deze gedachtegang zou de bewaartermijn van artikel 2.1.18 dus eveneens van toepassing dienen te zijn op gegevens die zijn verzameld tijdens de uitoefening van de bevoegdheid, bedoeld in artikel 2.8.16, eerste lid, onderdelen b en c. Het overnemen van gegevens voor zover redelijkerwijs nodig om de waarheid aan het licht te brengen (onderdeel d) is vergelijkbaar met ander onderzoek aan een gegevensdrager. Bovendien verschilt de inhoud van de overgenomen gegevens niet veel van de gegevens die door toepassing van artikel 2.8.16, eerste lid, onderdeel b kunnen worden verzameld; toekomstige chatberichten vallen onder dit laatstbedoelde onderdeel, terwijl (dezelfde maar dan) opgeslagen chatberichten op grond van artikel 2.8.16, eerste lid, onderdeel d kunnen worden overgenomen. Het College acht het daarom wenselijk dat ook voor die categorie de bewaartermijn van artikel 2.1.18 gaat gelden. De hoeveelheid gegevens die wordt vastgelegd bij toepassing van de hackbevoegdheid voor het doel het vastleggen van kenmerken (onderdeel a) is dermate gering dat er voor deze categorie geen goede reden is om af te wijken van het reguliere bewaarregime van de Wet politiegegevens. Indien de minister deze door het College gewenste uitwerking tot de zijne zou maken, zou de bepaling van artikel 2.1.19 dezelfde betekenis krijgen als die artikel 126cc, zesde lid Sv nu ook heeft: de gegevens die zijn bewaard bij de uitoefening van de hackbevoegdheid met als doel de ontoegankelijkmaking van gegevens (onderdeel e), dienen te worden vernietigd zodra blijkt dat deze gegevens niet meer van betekenis zijn voor het opsporingsonderzoek. Het College acht het wenselijk dat deze beperking in artikel 2.1.19 duidelijk tot uitdrukking komt.

⁹ Zie Kamerstukken II 2018/19, 34 372, nr. 29, p 14; Kamerstukken I 2016/17, 34 372, D, p. 41-42; Besluit onderzoeken in een geautomatiseerd werk, Stb. 2018/340, p. 22-23.

Indien de door het College gewenste uitwerking zou worden gevolgd, werkt die keuze uiteraard ook door in de inhoud van het voorgestelde artikel 2.1.20. Daarbij is wat het College betreft voorstelbaar dat de gegevens die zijn verzameld door toepassing van artikel 2.8.16, eerste lid, onderdelen c en d onder het verstrekkingssysteem van artikel 2.1.20, eerste lid, worden gebracht. Hetzelfde geldt voor onderdeel b voor zover de toepassing ziet op de uitvoering van een bevel als bedoeld in artikel 2.8.15. Gegevens die zijn verzameld door toepassing van de hackbevoegdheid met oog op de uitvoering van een bevel als bedoeld in artikel 2.8.13 kunnen onder het tweede lid van artikel 2.1.20 worden gebracht. Het derde lid van artikel 2.1.20 kan dan gereserveerd blijven voor eventuele gegevens die bij de ontoegankelijkmaking als bedoeld in artikel 2.8.16, eerste lid onderdeel e zijn overgenomen.

3 Bepalingen over het onderzoek met betrekking tot het lichaam

3.1 Instemming met voorgestelde wijzigingen

Met de eerste aanvullingswet worden de bepalingen over het onderzoek met betrekking tot het lichaam toekomstbestendig gemaakt. Ook wordt een regeling over lichaamsonderzoek bij bewusteloze personen geïntroduceerd. Het College ziet de nieuwe formuleringen van de bepalingen over het onderzoek met betrekking tot het lichaam als een verbetering ten opzichte van de eerder voorgestelde formuleringen in de eerste vaststellingswet. De nieuwe formuleringen zijn minder specifiek en zijn daardoor beter te doorgronden door zowel de burger als de opsporingsambtenaren die ermee moeten werken. Met het schrappen van allerlei details is zonder meer een verbeteringsslag gemaakt en is de regeling in zijn algemeen toekomstbestendiger gemaakt. Ook de nieuwe regeling over het lichaamsonderzoek bij bewusteloze personen wordt verwelkomd. Er bestaat onder huidig recht geen wettelijk kader dat op onderzoek in dergelijke situaties is toegesneden, waardoor in de praktijk wordt teruggegrepen op niet-strafrechtelijke juridische kaders en op verschillende wijzen wordt omgegaan met lichaamsonderzoek bij bewustelozen. Het wetsvoorstel voorziet voor dit soort onderzoek in een wettelijk kader met een hanteerbare en uniform toepasbare werkwijze.

3.2 Vragen en opmerkingen

Het College heeft nog een aantal korte vragen en opmerkingen over enkele op zichzelf staande onderdelen van de wettelijke regeling van het onderzoek met betrekking tot het lichaam:

- In het voorgestelde tweede lid van artikel 2.6.8 over het onderzoek in het lichaam, wordt nader gespecificeerd wat onder het onderzoek in het lichaam moet worden verstaan. Onder meer wordt nader gespecificeerd dat daaronder geen onderzoek wordt begrepen waarbij een "CT-scan of een ander hulpmiddel wordt gebruikt dat risico's voor de gezondheid kan opleveren". In het licht van de beoogde toekomstbestendigheid van de regeling vraagt het College zich af of een bepaalde techniek (hier: de CT-scan) expliciet in de wettekst moet worden uitgezonderd. In de plaats daarvan zou wat betreft het College kunnen worden volstaan met de techniekneutrale formulering dat geen gebruik wordt gemaakt van een hulpmiddel dat risico's voor de gezondheid kan opleveren. Uit de memorie van toelichting blijkt ontegenzeggelijk dat de wetgever hierbij in het bijzonder het oog heeft op de CT-scan, zodat daarover geen misverstand kan bestaan.

- Artikel 2.6.14 over de afname van lichaamsmateriaal wordt verruimd, doordat niet langer wordt gespecificeerd welk lichaamsmateriaal voor welk onderzoek mag worden afgenomen. Het College onderschrijft de keuze voor een algemene formulering, omdat de bepaling daarmee toekomstbestendiger is. De minister heeft ervoor gekozen om een onderscheid te maken tussen de afname van lichaamsmateriaal, niet zijnde bloed, en de afname van bloed. In het eerste lid van artikel 2.6.14 is geregeld dat de officier van justitie zelfstandig het bevel kan geven tot de afname van lichaamsmateriaal, niet zijnde bloed. In het tweede lid is voorgeschreven dat er een machtiging van de rechter-commissaris nodig is voor de afname van bloed. Het College kan het gemaakte onderscheid niet goed volgen. Het is onduidelijk waarom in artikel 2.6.14 de afname van bloed als ingrijpende inbreuk wordt aangemerkt waarvoor de afname een machtiging van de rechter-commissaris vereist, terwijl de afname van bloed in andere bepalingen op bevel van de officier van justitie mogelijk is (of was). De verwijzing in de memorie van toelichting naar de memorie van toelichting bij de eerste aanvullingswet levert daarbij niet de gewenste duidelijkheid op. Integendeel, daar wordt overwogen dat de afname van bloed ten behoeve van toxicologisch onderzoek (op basis van de vorige versie van artikel 2.6.14) mogelijk was op bevel van de officier van justitie.¹⁰ Ook systematisch is het gemaakte onderscheid niet goed te begrijpen. Zo kan de officier van justitie wel het bevel geven om bloed af te nemen voor onderzoek naar het gebruik van geweldbevorderende middelen (artikel 2.6.11, tweede lid), om celmateriaal (waaronder bloed) af te nemen ten behoeve van DNA-onderzoek (artikel 2.6.17, eerste lid), en om celmateriaal (waaronder bloed) af te nemen ten behoeve van onderzoek naar een ernstige besmettelijke ziekte (artikel 2.6.20, eerste lid). Het College verzoekt om ook de algemene bevoegdheid om bloed af te nemen ten behoeve van daaraan te verrichten onderzoek toe te kennen aan de officier van justitie. Gezien de ernst van de inbreuk die met het afnemen van bloed wordt gemaakt op de lichamelijke integriteit van de verdachte acht het College dat het bevel van de officier van justitie een voldoende waarborg.

- Als gevolg van de bovenstaande wijziging van artikel 2.6.14 vervalt het oorspronkelijke tweede lid dat verduidelijkte dat het bevel om lichaamsmateriaal van een verdachte af te nemen wordt uitgevoerd door een arts of verpleegkundige. Het College vermoedt dat dit per abuis is gebeurd. Dit vermoeden volgt onder meer uit de overweging in de memorie van toelichting in paragraaf 5.4 dat enkele van de in Boek 2, Hoofdstuk 6 geregelde onderzoeken worden verricht door een (tand)arts of verpleegkundige. De opgesomde artikelen waarin de bevoegdheid tot dit soort onderzoeken is neergelegd, bevatten allen een bepaling waarin de taak van de (tand)arts of verpleegkundige expliciet is

¹⁰ Kamerstukken II 2022-2023, 36327, nr. 3 (MvT), p. 493.

omschreven. De uitzondering is artikel 2.6.14 waarin – na schrapping van het oorspronkelijke tweede lid – de taak van de arts of verpleegkundige niet meer is geregeld. Evenmin is meer expliciet vastgelegd welke rol de opsporingsambtenaar daarbij kan hebben. Het College verzoekt dit wederom in de wet op te nemen.

- Artikel 2.6.24 heeft betrekking op het verrichten van lichaamsonderzoek aan het lichaam van overleden personen. Uit het eerste lid volgt dat het doen van een dergelijk onderzoek ten behoeve van een opsporingsonderzoek alleen mogelijk is als het lichaam is inbeslaggenomen. Dit betekent dat een lichaamsonderzoek uitsluitend aan de orde is ingeval sprake is van een verdenking van strafbare feiten waarbij inbeslagneming mogelijk is. In het consultatieadvies over de eerste vaststellingswet heeft het College inzake dit aspect van artikel 2.6.24 opgemerkt dat onderzoek met betrekking tot het lichaam van overleden personen ook op basis van de Wet op de lijkbezorging kan plaatsvinden. Aangezien er plannen bestaan om de Wet op de lijkbezorging te wijzigen, hecht het College eraan op te merken dat, om geen sporenmateriaal te verliezen, veel sporen zo vroeg mogelijk moeten worden vastgesteld en dat de politie in dat licht ook voorafgaand aan het ontstaan een redelijke verdenking in staat moet zijn de nodige onderzoeken, zoals bemonsteren en temperatuur opnemen, te verrichten. Het College verzoekt de minister dit aspect te betrekken bij de verdere uitwerking van deze eerste aanvullingswet bij het nieuwe Wetboek van Strafvordering in samenhang met de aankomende wijzigingen van de Wet op de lijkbezorging.

4 Verbetering regeling buitengerechtelijke afdoening

4.1 Verbetering van de regeling van de buitengerechtelijke afdoening

In de eerste aanvullingswet is de verbetering van de regeling van de buitengerechtelijke afdoening opgenomen. Deze regeling bevat een drietal onderwerpen: (i) de introductie van de voorwaardelijke strafbeschikking en van een omzettingsprocedure voor het geval de voorwaarden die zijn opgelegd bij strafbeschikking niet worden nageleefd of de tenuitvoerlegging van een bij strafbeschikking opgelegde straf of maatregel niet of niet volledig heeft kunnen plaatsvinden; (ii) de overheveling van de wettelijke regeling over de transacties naar het Wetboek van Strafvordering en de nadere normering van die regeling, waaronder de rechterlijke toetsing van hoge transacties; en (iii) de rechterlijke toetsing van hoge ontnemingsschikkingen. In de memorie van toelichting wordt aangegeven dat een eerdere versie van dit wetsvoorstel in 2021 ter consultatie is aangeboden aan het College. Daarop heeft het College in juni 2021 al een inhoudelijk advies gegeven. Aangezien er ten opzichte van dit eerdere wetsvoorstel het nodige is gewijzigd en gezien het grote belang dat het openbaar ministerie heeft bij een goede regeling over de buitengerechtelijke afdoening van strafbare feiten, maakt het College graag gebruik van de mogelijkheid om nogmaals te adviseren over de verbetering van de wettelijke regeling over de buitengerechtelijke afdoening.

4.2 De regeling over de strafbeschikking

4.2.1 *Instemming met voorwaardelijke strafbeschikking*

De strafbeschikking als buitengerechtelijke afdoeningsmodaliteit is niet meer weg te denken uit het stelsel van rechtshandhaving. In 2023 werd voor 42.200 misdrijven een strafbeschikking opgelegd.¹¹ Het College acht de mogelijkheid om strafbare feiten te kunnen afdoen met een strafbeschikking essentieel in het kader van een evenwichtige rechtsbedeling, en meent ook dat de strafbeschikking een passende, met waarborgen omklede reactie biedt op veelvoorkomende strafbare feiten. Daarbij is het College zich er terdege van bewust dat er kritisch wordt gekeken naar de strafbeschikkingspraktijk. De afgelopen jaren heeft de procureur-generaal bij de Hoge Raad (hierna: PGHR) meerdere onderzoeken gedaan naar de uitvaardiging van strafbeschikkingen door het openbaar ministerie. Daarbij is geconstateerd dat het openbaar ministerie op onderdelen van de taakuitoefening onvoldoende nauwkeurig te werk gaat of tekortschiet. Het

¹¹ Openbaar ministerie, Jaarbericht 2023, p. 24.

College neemt de conclusies en aanbevelingen van de PGHR uit de opeenvolgende rapporten zeer serieus, en zet volop in om uitvoering te geven aan de aanbevelingen. In dat kader heeft de PGHR in 2017 geconstateerd dat het openbaar ministerie met grote inzet en voortvarendheid gevolg heeft gegeven aan de aanbevelingen, maar van berusting kan geen sprake zijn. Het College blijft zich ook de komende jaren inzetten op het op peil houden van de strafvorderlijke kwaliteit van strafbeschikkingen. Sterker nog, het is een absolute prioriteit van het College om zowel de hoeveelheid als de kwaliteit te verbeteren van de strafbeschikkingen die het openbaar ministerie uitvaardigt.¹² Daarbij komt uiteraard ook betekenis toe aan de verbetering van informatieverstrekking richting verdachten, slachtoffers en burgers.

Met inachtneming van het voorgaande benadrukt het College opnieuw dat het groot belang hecht aan de mogelijkheid om in een strafbeschikking over te gaan tot de voorwaardelijke oplegging van een geldboete, taakstraf of ontzegging van de bevoegdheid tot het besturen van motorrijtuigen. Deze mogelijkheid wordt in de praktijk node gemist. Met een voorwaardelijke strafbeschikking is meer maatwerk mogelijk bij de buitengerechtelijk afdoening van strafbare feiten. Het College is van oordeel dat dit kwaliteitsverhogend zal werken.

De officier van justitie heeft tot taak de meest passende afdoeningswijze te kiezen en dient daartoe een gedegen afweging van de belangen van verdachten, slachtoffers en de samenleving te maken. Binnen de huidige buitengerechtelijke afdoeningsmogelijkheden kan door of namens de officier van justitie niet altijd de straf worden opgelegd die het meest passend wordt geacht, omdat er moet worden gekozen tussen het opleggen van een onvoorwaardelijke straf in een strafbeschikking, een (voorwaardelijk) sepot of, in het uitzonderingsgevallen, het aanbieden van een transactie. Indien de officier van justitie een voorwaardelijke straf of maatregel de meest passende reactie vindt, dan zal hij de verdachte moeten dagvaarden. Dit heeft, zoals in de memorie van toelichting terecht wordt aangestipt, als onwenselijk gevolg dat lichtere zaken waarin met een voorwaardelijke sanctie kan worden volstaan voor de rechter worden gebracht, terwijl de officier van justitie een wat zwaardere categorie zaken zelfstandig afdoet door oplegging van onvoorwaardelijke straf in een strafbeschikking. De officier van justitie mag, anders gezegd, het meerdere zelfstandig doen (een onvoorwaardelijke sanctie opleggen), maar dient voor het mindere (een voorwaardelijke vorm van diezelfde sanctie) de rechter te betrekken. Het College is het met de minister eens dat daarvoor geen goede rechtvaardiging bestaat.

¹² Openbaar ministerie, Jaarbericht 2023, p. 2.

De voorwaardelijke strafbeschikking maakt het mogelijk voor de officier van justitie om beter aan te sluiten bij de straftoemeting van de rechter. Door de onmogelijkheid een voorwaardelijke straf op te leggen lopen de strafvorderingsrichtlijnen van het College en de oriëntatiepunten voor de passende bestraffing van het LOVS op onderdelen (onnodig) uit elkaar. Hierdoor kan het voor de verdachte in sommige gevallen aantrekkelijk zijn om verzet in te stellen tegen een strafbeschikking die een onvoorwaardelijke sanctie bevat wanneer hij het kansrijk acht dat de strafrechter voor hetzelfde vergrijp een voorwaardelijke sanctie zal opleggen. Deze dynamiek doet zich thans bijvoorbeeld voor in zaken waarin de officier van justitie een onvoorwaardelijke ontzegging van de rijbevoegdheid (OBM) heeft opgelegd.

Met de strafbeschikking heeft de wetgever ook beoogd de officier van justitie een instrument in handen te geven waarmee hij de toegang tot de strafrechter effectiever kan reguleren, en daarmee bij te dragen aan een betere benutting van de beschikbare zittingscapaciteit. De gedachte van de wetgever was dat de introductie van de strafbeschikking zou bewerkstelligen dat bij de strafrechter alleen die strafzaken terecht komen die daar voor wat betreft de ernst, complexiteit en/of beoogde justitiële reactie thuishoren. Dit doel is tot op heden slechts ten dele bereikt. Eén van de redenen daarvoor is dat de huidige wettelijke regeling van de OM-strafbeschikking niet voorziet in de mogelijkheid om sancties in voorwaardelijke vorm op te leggen.

Het belang van het voorwaardelijk opleggen van een strafbeschikking is verder vergroot doordat het College in de Aanwijzing sepot en gebruik sepotgronden (Stcrt. 2022, 16129) heeft bepaald dat aan een voorwaardelijk sepot geen bijzondere voorwaarden kunnen worden verbonden.¹³ In de plaats daarvan dient, vanwege de striktere normering en stevigere rechtswaarborgen, de strafbeschikking te worden benut voor het buitengerechtelijk stellen van voorwaarden die het gedrag van de verdachte betreffen (huidig artikel 257a lid 3 onder e Sv). De eerste aanvullingswet bevat het voorstel dit voorschrift vast te leggen in artikel 3.4.1 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Het College onderschrijft dit voorstel. De voorwaardelijke strafbeschikking biedt meer dan een voorwaardelijk sepot een duidelijk wettelijk kader en rechtswaarborgen voor de verdachte bij het stellen van voorwaarden aan het gedrag van de verdachte door de officier van justitie.

Tot slot ziet het College ook meerwaarde in de mogelijkheid om een voorwaardelijke strafbeschikking onder algemene voorwaarde op te kunnen

¹³ Aanleiding hiervoor was onder meer onderzoek door Bijlsma naar de juridische grenzen van het voorwaardelijk sepot: J. Bijlsma, Het voorwaardelijk sepot, Den Haag: Boom juridisch 2019.

leggen. In bepaalde, relatief lichte, strafzaken is het goed denkbaar dat een sepotbeslissing eigenlijk onvoldoende recht doet aan de overtreding van de norm, terwijl het onmiddellijk opleggen van een onvoorwaardelijke straf in een strafbeschikking door de officier van justitie evenmin als passende reactie wordt beschouwd. Daarbij kan worden gedacht aan de verdachte die voor het eerst een strafbaar feit pleegt, zaken met een jeugdige verdachte of zaken waarin bestraffing om bepaalde redenen geen zin (meer) heeft. Anders dan bij een sepotbeslissing leidt een voorwaardelijke strafbeschikking tot formele schuldvaststelling en kan de officier van justitie de voorwaardelijk opgelegde sanctie zo nodig zelfstandig omzetten in een onvoorwaardelijke straf indien de veroordeelde toch opnieuw de fout in gaat.

4.2.2. Sancties: ontneming wederrechtelijk verkregen voordeel en verbeurdverklaring

Ten opzichte van de huidige regeling zijn de straffen en maatregelen die de officier van justitie op kan leggen op twee essentiële punten gewijzigd. In de eerste plaats is de mogelijkheid toegevoegd om te beslissen tot verbeurdverklaring van inbeslaggenomen voorwerpen. Het College onderschrijft deze wijziging en acht het een belangrijke toevoeging aan de mogelijk op te leggen straffen. Deze mogelijkheid wordt op dit moment met name gemist op het moment dat de verbeurdverklaring van voorwerpen die relatief geringe waarde hebben, zoals inbrekersgereedschap, wenselijk wordt geacht. Het College kan zich daarbij vinden in de uitgesproken verwachting in de memorie van toelichting dat op het moment dat er sprake is van ingewikkelde berekeningen of complexe eigendomsrechten het niet voor de hand ligt de verbeurdverklaring uit te spreken in een strafbeschikking. Wat betreft de verbeurdverklaring van zeer waardevolle voorwerpen past nog de kanttekening dat het College hiertoe wel enige ruimte ziet afhankelijk van eigendomsverhoudingen, de draagkracht van de verdachte en de aanvaarding van de opgelegde maatregel, bijvoorbeeld bij strafbeschikkingen die worden opgelegd aan rechtspersonen. Dit alles zal worden meegenomen in de beleidsvorming.

Met het wetsvoorstel wordt de mogelijkheid geschrapt om een aanwijzing te geven om wederrechtelijk verkregen voordeel aan de staat af te dragen (artikel 257a, derde lid onder c Sv). In de memorie van toelichting wordt als enige toelichting gewezen op de Aanwijzing OM-strafbeschikking (Stcrt. 2022, 9133) waarin zou staan dat "deze aanwijzing in de praktijk niet in een strafbeschikking [wordt] gegeven". Daaruit wordt klaarblijkelijk afgeleid dat er in de praktijk ook geen behoefte aan deze mogelijkheid zou zijn. Deze gevolgtrekking is onjuist. Een mogelijke verklaring voor deze onjuiste gevolgtrekking is dat de Aanwijzing niet letterlijk is geciteerd. Daarin staat namelijk dat de aanwijzing ter ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel niet *kan* worden uitgevoerd. Deze

overweging in de Aanwijzing kent een hele praktische verklaring, te weten dat de aanwijzing om wederrechtelijk verkregen voordeel via een OM-strafbeschikking te ontnemen niet zodanig kan worden verwerkt in de IV-systemen van het openbaar ministerie en ketenpartners dat deze aanwijzing ook ten uitvoer kan worden gelegd.¹⁴ Daarmee is niet gezegd dat er geen behoefte is aan de mogelijkheid om bij uitvaardiging van een strafbeschikking over te gaan tot de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel. Binnen het openbaar ministerie bestaat deze behoefte wel degelijk. Er wordt al enige tijd gewerkt aan een nieuw IV-systeem waarin het openbaar ministerie strafbare feiten kan registreren en afdoeningsbeslissingen kan verwerken. In dat nieuwe systeem zou de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel in het kader van een strafbeschikking wel moeten kunnen worden verwerkt. Daarmee is de technische belemmering die de huidige praktijk heeft vormgegeven niet langer een obstakel.

Het College verzoekt dan ook primair om de maatregel die strekt tot de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel toe te voegen aan de opsomming van straffen en maatregelen in het nieuwe tweede lid van artikel 3.3.1. De mogelijkheid om in het kader van een strafbeschikking een ontnemingsmaatregel op te kunnen leggen, draagt bij aan het doel van deze maatregel: voorkomen dat misdaad loont. Ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel is gezien artikel 36e Sr mogelijk en ligt ook in de rede voor strafbare feiten waarvoor een strafbeschikking zal worden uitgevaardigd, zoals het aanwezig hebben of telen van een beperkte hoeveelheid hennepplanten of -stekken en witwassen. Uitgaande van het principe dat een strafbeschikking wordt uitgevaardigd als dat mogelijk is, ligt het gezien de strafvorderingsrichtlijnen bijvoorbeeld in de rede dat bij de eerste vervolging voor een relatief kleine hennepkwekerij of witwassen van relatief kleine bedragen een strafbeschikking wordt uitgevaardigd. Op het moment dat bij een verdachte gedurende het opsporingsonderzoek geld in beslag wordt genomen waarvan voldoende aanwijzingen worden gevonden dat de verdachte wederrechtelijk voordeel uit de baten van het onderzochte strafbare feit of uit andere strafbare feiten (bijvoorbeeld een eerdere oogst) heeft verkregen, is het onwenselijk dat als de officier van justitie dit wederrechtelijk voordeel wil ontnemen er altijd tot het uitbrengen van de procesinleiding moet worden overgegaan. Hierdoor moet er immers zittingscapaciteit worden gebruikt voor de afdoening van een strafbaar feit dat gezien de relatieve eenvoud ook zelfstandig door een officier van justitie had kunnen worden afgedaan.

¹⁴ In dit licht moet ook de bijlage bij de huidige Aanwijzing OM-strafbeschikking worden begrepen waarin staat dat de wens een aanwijzing tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel te geven een beleidsmatige contra-indicatie is voor de uitvaardiging van een strafbeschikking.

In de memorie van toelichting wordt gewezen op twee alternatieven voor de mogelijkheid om de maatregel van de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel bij de strafbeschikking op te leggen. Als eerste wordt genoemd naast een strafbeschikking ook een ontnemingsschikking kan worden aangegaan met de verdachte. Als tweede wordt genoemd dat de ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel een onderdeel kan zijn van een transactieaanbod aan de verdachte. Dit zijn beide geen volwaardige alternatieven.

Op zich ziet het College de toegevoegde waarde om naast een strafbeschikking ook te kunnen schikken over de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel. Er is echter onduidelijkheid over de vraag in hoeverre een strafbeschikking kan worden gecombineerd met een ontnemingsschikking. In 2017 verklaarde de rechtbank Noord-Nederland het openbaar ministerie niet-ontvankelijk in de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel die werd gedaan na de uitvaardiging van een onherroepelijke strafbeschikking, omdat de vordering als bedoeld in artikel 511b Sv op grond van artikel 36e Sr volgens de rechter alleen kan worden gedaan na een rechterlijk oordeel.¹⁵ Hoewel deze uitspraken niet rechtstreeks zagen op de toepassing van artikel 511c Sv roepen deze uitspraken, in samenhang met de tekst van artikel 36e Sr, niettemin de vraag op of de ontnemingsschikking wel bij of na de oplegging van een strafbeschikking kan worden aangegaan. Vanwege het risico dat bij niet-naleving van de schikkingsvoorwaarden door de verdachte het openbaar ministerie niet-ontvankelijk wordt verklaard in de vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel, wordt van deze schikkingsmogelijkheid geen gebruik gemaakt.

Opmerking verdient verder dat de toepassing van de transactiebevoegdheid om ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel te realiseren op gespannen voet staat met het sinds de invoering van de strafbeschikking gehuldigde uitgangspunt dat ook nu weer is terug te vinden is in de memorie van toelichting: "het uitvaardigen van een strafbeschikking prevaleert boven het doen van een transactieaanbod".¹⁶ Het is in dit verband niet goed te begrijpen dat de mogelijkheid om een strafbeschikking te combineren met het ontnemen van wederrechtelijk verkregen voordeel wordt afgeschaft, en in plaats daarvan wordt verwezen naar de transactiemodaliteit waarvan niet standaard gebruik zou moeten worden gemaakt. Hiermee wordt als het ware een stap terug gezet.

¹⁵ Rechtbank Noord-Nederland 23 februari 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:624 en Rechtbank Noord-Nederland 23 februari 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:625.

¹⁶ Memorie van toelichting, par. 6.3.1.

Het College verzoekt het mogelijk te maken dat in het kader van een strafbeschikking een ontnemingsmaatregel wordt opgelegd door deze maatregel toe te voegen aan de opsomming van straffen en maatregelen in artikel 3.3.1, tweede lid. Het College heeft als aanvullend verzoek de mogelijkheid een strafbeschikking te combineren met een ontnemingsschikking expliciet vast te leggen in de artikelen 4.4.12 en 4.4.24 (de opvolgers van de artikelen 511b en 511c Sv) en, zo nodig, artikel 36e Sr daarop aan te passen bij gelegenheid van de Invoeringswet. Ook als het verzoek wordt ingewilligd om in het kader van een strafbeschikking de ontnemingsmaatregel te kunnen opleggen als zelfstandige sanctie, blijft het verzoek staan om de vorenbedoelde aanpassingen met betrekking tot de combinatie van strafbeschikking en ontnemingsschikking te realiseren.

4.2.3 Omzetting van de strafbeschikking

De introductie van de mogelijkheid om een voorwaardelijke strafbeschikking op te leggen vereist dat er consequenties kunnen worden verbonden aan het overtreden van de voorwaarden die in de onherroepelijke voorwaardelijke strafbeschikking waren gesteld. Wordt een onherroepelijke strafbeschikking niet of onvolledig ten uitvoer gelegd, dan kan de officier van justitie het bovendien opportuun vinden dat daaraan eveneens consequenties worden verbonden. Dit hoeft overigens niet, zoals ook terecht in de memorie van toelichting wordt benoemd. De officier van justitie kan het ook laten bij de constatering dat de onherroepelijk strafbeschikking nog niet ten uitvoer is gelegd, en kan de minister vervolgens verzoeken de tenuitvoerleggingsactiviteiten te hervatten.

De procedure om consequenties te verbinden aan het niet-naleven van de voorwaarden opgelegd bij een strafbeschikking of aan de gebrekkige tenuitvoerlegging van een strafbeschikking wordt in de memorie van toelichting de 'omzettingsprocedure' genoemd. Toepassing van de omzettingsprocedure houdt onder meer in – zo volgt uit de memorie van toelichting – dat er geen integrale rechterlijke beoordeling volgt bij overtreding van de voorwaarden gesteld in de strafbeschikking of na een onvolledige tenuitvoerlegging van de strafbeschikking. Dit is wat betreft het College een zeer wenselijke en ook vanzelfsprekende consequentie van het erkennen van de strafbeschikking als zelfstandige afdoeningsmodaliteit. Het College benadrukt dat een onherroepelijke strafbeschikking in veel opzichten te vergelijken valt met een definitieve einduitspraak van de rechter. Niet voor niets staat in artikel 78b Sr dat in beginsel onder een veroordeling ook een strafbeschikking wordt begrepen, tenzij het tegendeel volgt. De herziening van een onherroepelijke rechterlijke uitspraak is slechts bij uitzondering mogelijk. In analogie daaraan stelt het College dat er eveneens zwaarwegende redenen dienen te zijn om wijzigingen aan te brengen in een onherroepelijke strafbeschikking. Dat geldt vanzelfsprekend voor de officier

van justitie, maar ook voor de rechter. In zoverre heeft het College enkele aarzelingen bij de vorm die de door het College zonder meer gewenste omzettingsprocedure in het onderhavige wetsvoorstel heeft gekregen. Daarbij wordt deels aangesloten bij de aandachtspunten uit de in de memorie van toelichting meerdere malen aangehaalde publicatie van Knol.¹⁷ Het College licht zijn twijfels in het navolgende nader toe en doet een voorstel voor een mogelijke alternatieve uitwerking.

Opmerking verdient nog dat zowel het verbinden van consequenties aan het niet-naleven van de voorwaarden bij een voorwaardelijke strafbeschikking, als het niet-uitvoeren van een strafbeschikking op de keper beschouwd tenuitvoerleggingsvraagstukken betreffen. Niettemin accepteert het College dat er in het wetsvoorstel voor is gekozen aansluiting te zoeken bij de bestaande wijzigingsprocedure. De term omzetting is inmiddels ingeburgerd en de introductie van een separate vordering tot tenuitvoerlegging naast de algemene bevoegdheid een strafbeschikking te wijzigen kan inderdaad tot afstemmingsproblemen leiden.

4.2.4 Omzetting: te veel omzettingmogelijkheden voor officier van justitie

Het College acht de voorgestelde omzettingsregeling op onderdelen onnodig complex. Dit betreft in de eerste plaats de te ruime mogelijkheden voor de officier van justitie om in het kader van de omzetting geheel andere straffen of maatregelen op te leggen. Deze mogelijkheid ligt allereerst besloten in artikel 7.2.8a, tweede lid, onder d waarin staat dat de officier van justitie een voorwaardelijke straf of een gedeelte daarvan kan omzetten in een (in artikel 3.3.1 genoemde) andere onvoorwaardelijke straf indien de veroordeelde de gestelde voorwaarde(n) niet heeft nageleefd. Dit volgt ook, maar dan expliciet, uit artikel 7.2.8a, derde lid waarin staat dat als de strafbeschikking niet of niet volledig is tenuitvoergelegd de officier van justitie de opgelegde straf of maatregel kan omzetten in een andere straf of maatregel die wordt genoemd in artikel 3.3.1.

Het College hecht aan een overzichtelijke wettelijke regeling die de rechtszekerheid en een effectieve tenuitvoerlegging dient. Het College waardeert het vertrouwen dat de minister stelt in het openbaar ministerie, door veel ruimte te bieden aan de rechtspraak en deze ruimte door het openbaar ministerie te laten inkaderen door het opstellen van beleidsregels. Niettemin vermag het College niet in te zien welk belang is gediend bij, bijvoorbeeld, de omzetting van een schadevergoedingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging niet is geslaagd in

¹⁷ T.M. Knol, 'Een onnodig complexe regeling voor eenvoudige strafzaken. Kanttekeningen bij voorgenomen wijzigingen in de tenuitvoerlegging van strafbeschikkingen', DD 2022/29.

een ontzegging van de rijbevoegdheid of die van een mislukte taakstraf in een geldboete. Indien de rechtbank bij onherroepelijk vonnis een taakstraf heeft opgelegd, wordt daarvan ook niet alsnog een geldboete gemaakt wanneer de tenuitvoerlegging niet of niet volledig is geslaagd, maar is de toepassing van vervangende hechtenis het alternatief. Het College ziet geen goede redenen om ten aanzien van de OM-strafbeschikking van dit principe af te wijken. Het College verzoekt daarom de zelfstandige omzettingmogelijkheden in te perken. Het voordeel van een wettelijke inperking van de omzettingmogelijkheden is dat dit recht doet aan het definitieve karakter van de onherroepelijke strafbeschikking. Ook schept de inperking duidelijkheid voor de burger. Het openbaar ministerie en andere organisaties die betrokken zijn bij de tenuitvoerlegging van opgelegde straffen en maatregelen, zoals het CJIB en de reclassering, zijn eveneens gebaat bij duidelijkheid en eenvoud. Met een niet-toegestane omzettingmogelijkheid hoeft administratief geen rekening te worden gehouden, terwijl een wettelijke mogelijkheid – ook als daar op grond van beleidsregels geen gebruik van dient te worden gemaakt – wel moet kunnen worden verwerkt in IV- en administratiesystemen.

In het geval de veroordeelde de gestelde voorwaarden niet heeft nageleefd, acht het College het wenselijk dat de officier van justitie een keuze maakt uit de volgende mogelijkheden. De officier van justitie kan als zelfstandige reactie op het overtreden van de voorwaarden: I. de proeftijd zelfstandig verlengen (artikel 7.2.8a, tweede lid, onder a); II. alsnog zelfstandig bijzondere voorwaarden stellen dan wel de reeds gestelde bijzondere voorwaarden wijzigen (artikel 7.2.8a, tweede lid, onder b; III. de (gehele of gedeeltelijke) voorwaardelijke straf zelfstandig omzetten in een onvoorwaardelijke straf van gelijke soort en duur (artikel 7.2.8a, tweede lid, onder d). Ingeval de officier van justitie de wijziging van de voorwaardelijke straf in een (deels) onvoorwaardelijke straf wenselijk acht, zal hij het echter dikwijls ook wenselijk vinden dat vervangende hechtenis kan worden toegepast op het moment dat die onvoorwaardelijke straf vervolgens niet wordt uitgevoerd. In dat geval ligt het veelal in de rede dat de officier van justitie omzetting bij de rechtbank vordert (artikel 7.2.8c). Tot slot kan de officier van justitie zelfstandig, dit is mogelijkheid IV., de omzetting achterwege laten. Er kan sprake zijn van contra-indicaties die maken dat een omzetting van de straf in een concreet geval niet opportuun is. Het zelfstandig door de officier van justitie wijzigen van de opgelegde strafmodaliteit naar een andere strafmodaliteit na het overtreden van een voorwaarde ligt, mede gelet op de zojuist beschreven mogelijkheden, naar oordeel van het College niet in de rede. Het College verzoekt dan ook om deze mogelijkheden uit het wetsvoorstel te schrappen. Deze inperking van de zelfstandige omzettingmogelijkheden van de officier van justitie doet als gezegd recht aan het definitieve karakter van de onherroepelijke

strafbeschikking, biedt meer duidelijkheid aan de veroordeelde en draagt bij aan de effectieve tenuitvoerlegging van buitengerechtelijke sancties.¹⁸

In het geval een onvoorwaardelijke sanctie in een onherroepelijke strafbeschikking niet of niet volledig is tenuitvoergelegd acht het College het in de rede liggen dat de officier van justitie – op het moment dat hij heeft besloten consequenties te verbinden aan de onvolledige tenuitvoerlegging – gebruikmaakt van de mogelijkheid van artikel 7.2.8c, eerste lid door te vorderen dat de rechtbank de opgelegde sanctie wijzigt in een (vervangende) vrijheidsstraf. De uitzondering op dit uitgangspunt is het geval waarin de tenuitvoerlegging van een geldboete niet is geslaagd, bijvoorbeeld wegens betalingsonmacht, en de veroordeelde zich, na daarover door de officier van justitie te zijn gehoord (artikel 7.2.8a, vierde lid), bereid verklaart een (vervangende) taakstraf uit te voeren. Hiermee wordt de verwachting uit de memorie van toelichting onderschreven dat bij een onvolledige tenuitvoerlegging de officier van justitie de zelfstandige omzettingmogelijkheid zal gebruiken om een geldboete om te zetten in een taakstraf. Met die wettelijke mogelijkheid kan worden volstaan.

4.2.5 *Omzetting: passendheid van criterium 'passende straf of maatregel'*

Ook de mogelijkheden die de rechter heeft om een strafbeschikking om te zetten zijn naar het oordeel van het College te ruim. Op grond van artikel 7.2.8c, derde lid kan de rechtbank na een vordering tot wijziging van de officier van justitie de onherroepelijke strafbeschikking wijzigen en een naar haar oordeel passende straf of maatregel opleggen. Op grond van artikel 7.2.10, vierde lid kan de rechtbank bij bezwaar van de verdachte tegen de omzetting door de officier van justitie diens wijzigingsbeschikking vernietigen en een passende straf of maatregel opleggen. Deze ruime mogelijkheden voor de rechtbank om een geheel andere straf of maatregel op te leggen die naar het oordeel van de rechtbank passende bestraffing oplevert, verhouden zich slecht tot het doel van de bepaling (het realiseren van de tenuitvoerlegging) in het licht van het onherroepelijkheid van de strafbeschikking waar de vordering betrekking op heeft en staan op gespannen voet met de principes van rechtszekerheid en een effectieve tenuitvoerlegging die het College hierboven benoemde.

¹⁸ Ten overvloede merkt het College nog op dat uit de voorgestelde wettekst van artikel 7.2.8a niet blijkt dat de veroordeelde door de officier van justitie moet worden gehoord alvorens de officier van justitie de opgelegde voorwaardelijke sanctie omzet in een andersoortige op basis van het tweede lid van die bepaling. Dit lijkt een omissie indachtig de wetsgeschiedenis en gelet op de inhoud van artikel 3.3.4 en artikel 7.2.8a, vierde lid.

Als de voorwaarden die zijn gesteld bij een voorwaardelijke strafbeschikking niet worden nageleefd, of de strafbeschikking niet of onvolledig ten uitvoer wordt gelegd, kan de officier van justitie het opportuun achten dat er een vrijheidsbenemende straf wordt opgelegd als consequentie van de niet-nageleefde voorwaarde(n) of ter vervanging van de eerder opgelegde, niet (volledig) ten uitvoer gelegde straf. Het College overweegt om in de daartoe aangewezen gevallen al bij de uitvaardiging van een (voorwaardelijke) strafbeschikking aan te kondigen welke reactie in de regel zal volgen bij overtreding van de voorwaarden, of bij een gebrekkige tenuitvoerlegging. Op die manier weet een veroordeelde tijdig wat hij kan verwachten. In de memorie van toelichting ligt de verwachting besloten dat die reactie in veel gevallen zal inhouden dat de officier van justitie een vordering tot omzetting bij de rechtbank aanhangig maakt teneinde de toepassing van vervangende hechtenis mogelijk te maken, of om de oorspronkelijk opgelegde sanctie (direct) te doen wijzigen in een gevangenisstraf of hechtenis. Het College deelt die verwachting. Sterker nog, wat het College betreft zal de officier van justitie in *alle* gevallen dat een vordering als bedoeld in artikel 7.2.8c, eerste lid wordt ingediend de rechtbank verzoeken toepassing van vervangende hechtenis mogelijk te maken dan wel een gevangenisstraf of hechtenis op te leggen, zodat na een wijziging van een onherroepelijke strafbeschikking door de rechter geen nieuwe rechterlijke tussenkomst nodig is om de tenuitvoerlegging van de opgelegde sanctie te bewerkstelligen. De eventuele aankondiging van de te verwachten reactie op het niet (volledig) tenuitvoerleggen van een in een strafbeschikking opgelegde straf, kan worden vergeleken met de rechterlijke beslissing waarbij vervangende hechtenis wordt gesteld op het niet naar behoren verrichten van een taakstraf (artikel 22d Sr) of op het niet volledig betalen van een geldboete (artikel 24c Sr). Wordt de door de rechter opgelegde taakstraf niet uitgevoerd of de geldboete niet betaald, dan kan vervangende hechtenis ten uitvoer worden gelegd.

Vanzelfsprekend is er een belangrijk verschil tussen de aankondiging door het openbaar ministerie van een te verwachten reactie en het opleggen van vervangende hechtenis. Alleen een rechter kan de toepassing van vrijheidsbeneming bevelen. Bij een strafbeschikking moet de officier van justitie voor toepassing van vervangende hechtenis daarom logischerwijs eerst de zaak voorleggen aan de rechter. Indien de rechtbank in verband met het niet naleven van een voorwaarde wordt verzocht een voorwaardelijke geldboete of taakstraf om te zetten in een onvoorwaardelijke straf van gelijke soort en duur, dient zij, zo volgt uit artikel 7.2.8c, derde lid, bij toewijzing van die vordering te bevelen dat vervangende hechtenis zal worden toegepast voor het geval niet aan de straf wordt voldaan. In deze context ligt het voor de hand dat de rechtbank ingevolge het tweede lid van artikel 7.2.8c in de vraag treedt of de onherroepelijke strafbeschikking op een toereikende schuldvaststelling berust. Indien de rechtbank oordeelt dat van een toereikende schuldvaststelling geen sprake is, kan

de onherroepelijke strafbeschikking worden vernietigd. Wel heeft het College een cruciale kanttekening bij de voorgestelde omvang van de rechterlijke beoordeling: het College acht het wenselijk dat de rechtbank bij het beoordelen van de omzettingsoverdracht het karakter van de onherroepelijke strafbeschikking in acht neemt en de daarin opgelegde sanctiemodaliteit en -duur als uitgangspunt neemt. Bij een rechterlijke beslissing over de tenuitvoerlegging van een rechterlijk vonnis kan de oorspronkelijk opgelegde straf niet meer worden aangepast. In het verlengde daarvan dient naar het oordeel van het College ook de in de strafbeschikking door de officier van justitie opgelegde straf te worden gerespecteerd, evenals de uitgangspunten over de gebruikelijke opvolging van de niet-naleving van voorwaarden of de gebrekkige tenuitvoerlegging die gelden voor vonnissen. Het betreft ook hier immers slechts nog een tenuitvoerleggingsvraagstuk. Dit komt onvoldoende tot zijn recht in de formulering van artikel 7.2.8c, derde lid, waar die bepaling inhoudt dat de rechter een 'passende straf of maatregel' kan opleggen. Het College verzoekt de minister dan ook het criterium van de 'passende bestraffing' te schrappen uit artikel 7.2.8c, derde lid en – in het verlengde daarvan – uit artikel 7.2.10, vierde lid.

De mogelijkheid dat de rechter de in de onherroepelijke strafbeschikking opgelegde oorspronkelijke sanctie kan 'omzetten' naar dezelfde straf of maatregel, of zelfs een minder zware, in artikel 3.1.1, tweede lid, genoemde straf of maatregel, is naar het oordeel van het College zeer onwenselijk. Neem bijvoorbeeld de situatie waarin de officier van justitie in een strafbeschikking een taakstraf van 120 uren heeft opgelegd voor een forse mishandeling. De veroordeelde gaat hiertegen niet in verzet, waardoor de strafbeschikking onherroepelijk wordt. De opgelegde taakstraf blijkt vervolgens niet ten uitvoer te kunnen worden gelegd doordat de veroordeelde geen gehoor geeft aan de oproep om de straf uit te voeren. Gelet daarop vordert de officier van justitie conform de gebruikelijke omrekeningsfactor uit artikel 22d, derde lid Sr de omzetting van de taakstraf in een gevangenisstraf van 60 dagen. Als de rechter vervolgens tot het oordeel zou komen dat hij het opleggen van een gevangenisstraf voor deze mishandeling niet passend acht en in plaats daarvan nogmaals de taakstraf van 120 uur oplegt – inclusief de bijbehorende vervangende hechtenis – dan is dit problematisch omdat de veroordeelde een tweede kans krijgt die hij niet had gekregen als hij tot dezelfde taakstraf was veroordeeld door de politierechter. Bovendien leidt dit tot voorzienbare problemen bij de tenuitvoerlegging van de taakstraf en daarmee tot vertragingen, want de onmogelijkheid om de taakstraf de eerste keer ten uitvoer te leggen is een goede voorspeller voor moeilijkheden bij een tweede poging. Besluit de rechter dat een geldboete of taakstraf van 60 uren passend is, dan is dat ook om een andere reden problematisch. Daarmee

wordt de veroordeelde beloond voor het niet-meewerken.¹⁹ De meewerkende veroordeelde die een vergelijkbare taakstraf wel heeft uitgevoerd, heeft immers geen lagere straf gekregen en zal achterblijven met het gevoel te zijn bestraft voor goed gedrag. Een zodanige wettelijke regeling zal de door de wetgever gewenste effectieve tenuitvoerlegging van buitengerechtelijke sancties ondermijnen en kan alleen al om die reden beter worden verlaten. Bovendien zou een dergelijke uitkomst afbreuk doen aan de gewenste voorspelbaarheid voor de veroordeelde: een aankondiging dat bij het niet naleven van de voorwaarden of bij het mislukken van de tenuitvoerlegging een vrijheidsbenemende sanctie zal worden gevorderd, biedt in deze situatie geen soelaas.

In plaats van de mogelijkheid een 'passende straf of maatregel' op te leggen acht het College het wenselijk dat in artikel 7.2.8c limitatief de beslissingen worden opgesomd die de rechter kan nemen in reactie op de omzettingsoverdracht van de officier van justitie. Het College denkt voor wat betreft de onderhavige regeling aan de volgende beslissingen. Wanneer er sprake is van een bij onherroepelijke strafbeschikking opgelegde voorwaardelijk straf waarvan een voorwaarde niet is nageleefd, zou de rechter de strafbeschikking moeten kunnen wijzigen en daarbij: a) de proeftijd verlengen, b) de gestelde voorwaarden aanvullen of wijzigen of alsnog een toezichtopdracht geven, c) de voorwaardelijk opgelegde straf omzetten in een (geheel of deels) onvoorwaardelijke straf van gelijke soort en duur, met het bevel dat vervangende hechtenis zal worden toegepast voor het geval niet aan de straf wordt voldaan, d) een voorwaardelijk opgelegde geldboete omzetten in een onvoorwaardelijke taakstraf (met vervangende hechtenis) of e) de vordering afwijzen. Bij de omzetting kan de rechtbank maatwerk toepassen en rekening houden met persoonlijke omstandigheden van de veroordeelden door de voorwaardelijke straf 'slechts' deels om te zetten in een onvoorwaardelijk straf in plaats van een gehele omzetting en door bij het bepalen van de duur van de vervangende hechtenis rekening houden met de persoon van de veroordeelde.

Wanneer er sprake is van een bij onherroepelijke strafbeschikking opgelegde straf die niet (geheel) ten uitvoer is gelegd, zou de rechter de strafbeschikking kunnen wijzigen en daarbij: a) een opgelegde geldboete omzetten in een onvoorwaardelijke taakstraf (met het bevel dat vervangende hechtenis zal worden toegepast voor het geval niet aan die taakstraf wordt voldaan), b) de overige opgelegde straffen omzetten in een vervangende vrijheidsbenemende sanctie (gevangenisstraf of hechtenis), c) de vordering af te wijzen. Ook bij deze omzetting kan de rechtbank maatwerk toepassen en rekening houden met

¹⁹ In deze zin ook T.M. Knol, 'Een onnodig complexe regeling voor eenvoudige strafzaken. Kanttekeningen bij voorgenomen wijzigingen in de tenuitvoerlegging van strafbeschikkingen', *DD* 2022/29, p. 415.

persoonlijke omstandigheden van de veroordeelden door de duur van de vervangende vrijheidsbenemende sanctie te bepalen, en door – als gezegd – de geldboete om te zetten in een taakstraf in plaats van een vrijheidsbenemende sanctie.

Het College pleit dus uitdrukkelijk niet voor een model waarin de rechtbank de vordering van de officier van justitie alleen maar kan afwijzen of toewijzen. Wel zijn de omzettingmogelijkheden in de door het College bepleite uitwerking voor zowel de officier van justitie als de rechter beperkt tot de kern van het vraagstuk: het verbinden van consequenties aan de niet-naleving van voorwaarden of de mislukte executie van de opgelegde straf. De consequentie van deze door het College beoogde uitwerking is vanzelfsprekend dat de officier van justitie ook geen vordering bij de rechtbank kan indienen om de sanctie in een onherroepelijke strafbeschikking te wijzigen in een andere in artikel 3.1.1, tweede lid genoemde straf of maatregel, anders dan de omzetting van een geldboete naar een taakstraf (met vervangende hechtenis). In het belang van de uitvoerbaarheid van de wettelijke regeling acht het College dit niet alleen een noodzakelijke maar ook een gewenste uitkomst.

4.2.6 Omzetting: onderscheid tussen omzettingsprocedure en integrale beoordeling

Meer in het algemeen vraagt het College zich af of het uitgangspunt van de onherroepelijkheid van de strafbeschikking voldoende consequent is doorgetrokken in karakter van de rechterlijke beoordeling van een omzettingvordering. Enerzijds betreft de omzettingvordering een vordering die door de raadkamer wordt behandeld, en wordt er geen vonnis gewezen. Zoals gezegd wordt de procedure volgens de memorie van toelichting niet beschouwd als 'integrale rechterlijke beoordeling'. In dit verband wordt in de toelichting ook overwogen dat de niet-meewerkende veroordeelde die niet in verzet gaat geen voordeel moet hebben boven een meewerkende verdachte. Bij omzetting door de officier van justitie is daarom in artikel 7.2.10 geregeld dat de veroordeelde alleen bezwaar kan maken tegen deze omzetting en dat de rechter geen oordeel meer over de schuldvaststelling hoeft te geven, omdat de veroordeelde niet in verzet is gegaan. Anderzijds kan de rechter bij een dergelijk bezwaar tegen een omzetting door de officier van justitie nog wel een andere (in artikel 3.3.1 voorziene) 'passende' straf opleggen, wat – als volgt uit het bovenstaande voorbeeld – toch voordeel voor de niet-meewerkende veroordeelde kan opleveren. Bij een vordering tot omzetting als bedoeld in artikel 7.2.8c, eerste lid dient de rechter de schuldvaststelling te beoordelen en heeft de rechter eveneens de ruimte om de in de strafbeschikking opgelegde straffen en maatregelen om te zetten, zelfs in elke andere straf of maatregel die passend wordt geacht. De procedure na de vordering tot omzetting aan de rechter komt daarmee dicht aan te liggen tegen

een integrale rechterlijke beoordeling. De in de praktijk belangrijkste vragen die een rechter in een strafzaak moet beoordelen (kan het ten laste gelegde worden bewezen en, zo ja, welke straf dient te worden opgelegd) kan de rechter nog steeds integraal beoordelen. Weliswaar leidt deze beoordeling formeel tot een andere uitkomst – bijvoorbeeld de vernietiging van de strafbeschikking in plaats van vrijspraak – maar materieel gezien zijn de uitkomsten vergelijkbaar.

De overeenkomsten tussen de beoordeling van de omzettingsvordering door de raadkamer en de integrale beoordeling van een strafzaak tijdens het onderzoek ter terechtzitting roepen meerdere vragen op over de procedure die bij de raadkamer dient te worden gevolgd. Dient in het kader van de beoordeling of de strafbeschikking op een toereikende schuldvaststelling berust het bewijsmateriaal uit het procesdossier nog eens te worden besproken? Mag de verdachte daarbij het bewijsmateriaal nog betwisten? Mag de verdachte nieuw bewijsmateriaal aandragen? Mag de verdachte nog getuigen horen? Evenzo rijzen er vragen over de beoordeling van de passendheid van opgelegde straffen en maatregelen – wanneer dit criterium wordt gehandhaafd. Dienen daarvoor de persoonlijke omstandigheden de verdachte te worden besproken? Mag dit worden onderbouwd met bewijsmateriaal? Heeft de reclassering hierin een rol? Hoe uitgebreider de inhoudelijke behandeling van de zaak, hoe prangender ook de vraag wordt welke positie het slachtoffer bij de omzettingsprocedure heeft. Kan het slachtoffer in het kader van de omzettingsvordering nog een vordering benadeelde partij doen? Mag – voor zover daar sprake van is – het slachtoffer gebruik maken van een spreekrecht?

Het College ziet de toegevoegde waarde van een eigenstandige omzettingsprocedure, en acht het dus onwenselijk dat de vordering tot omzetting teveel gaat lijken op een integrale rechterlijke beoordeling. Gebeurt dat wel, dan verdwijnt de toegevoegde waarde van een aparte omzettingsprocedure bij de rechter. Het verdient in dat geval de voorkeur alsnog een procesinleiding uit te vaardigen zodat de strafzaak daadwerkelijk integraal kan worden beoordeeld door de rechter in een proces voorzien van alle rechtswaarborgen. Het behoeft geen betoog dat daarmee de huidige problemen inzake de omgang met strafbeschikkingen die gebrekkig ten uitvoer worden gelegd, niet worden opgelost. Ook de voorwaardelijke strafbeschikking blijft daardoor een vrijblijvend karakter houden. Een verdachte die niet in verzet gaat, de voorwaarden niet naleeft of de opgelegde straf niet uitvoert, krijgt geruime tijd na de uitvaardiging van de strafbeschikking een herbeoordeling van zijn zaak door de rechter met een reële kans op strafvermindering, mede gezien het tijdsverloop.

Kortom, naar oordeel van het College verdient het eigen karakter van de omzettingsprocedure nadere uitwerking. Dit kan bijvoorbeeld door in de wettelijke regeling van artikel 7.2.8c en artikel 7.8.10 een passage op te nemen die de

strekking heeft dat de rechtbank zich bij de beoordeling van een omzettingsvordering of van een bezwaar tegen een wijzigingsbeschikking van de officier van justitie baseert op de inhoud van het oorspronkelijke procesdossier waarop de officier van justitie de beslissing tot het uitvaardigen van de strafbeschikking heeft gebaseerd. Uiteraard dient de verdachte daarbij wel in de gelegenheid te worden gesteld om de schuldvaststelling te betwisten. Dit betekent ook dat de officier van justitie en de verdachte nieuwe informatie over het feit dat heeft geleid tot onherroepelijke strafbeschikking kunnen voorleggen aan de rechter, mits – naar analogie van de herzieningsprocedure – uit deze informatie een ernstig vermoeden rijst dat de officier van justitie de strafbeschikking niet had uitgevaardigd indien hij deze informatie in zijn oorspronkelijke beoordeling had kunnen betrekken. Of sprake is van zo'n ernstig vermoeden staat ter beoordeling van de rechtbank. Acht de rechtbank de beschikbare informatie onvoldoende om tot een schuldvaststelling te komen, dan kan zij de opgelegde strafbeschikking vernietigen. Voor het overige dient nieuwe informatie uitsluitend betrekking te hebben op de directe aanleiding voor de omzettingsvordering of – beslissing, dat wil zeggen op de niet-naleving van voorwaarden of het mislukken van de tenuitvoerlegging. In een dergelijke werkwijze is het redelijk aan te nemen dat het slachtoffer bij een omzettingsprocedure geen vordering benadeelde partij kan indienen of gebruik kan maken van het spreekrecht.

Met de gewenste aanvulling dat de rechtbank de omzettingsvordering in beginsel dient te beoordelen op basis van hetzelfde procesdossier als waarop de officier van justitie zijn oorspronkelijke oordeel over de strafbeschikking heeft gebaseerd, wordt ook duidelijker in welke gevallen de officier van justitie kan overwegen in plaats van een omzettingsvordering een procesinleiding uit te brengen. Vooropgesteld moet worden dat dit wat betreft het College alleen uitzonderingsgevallen betreft. Het gaat om situaties waarin de officier van justitie nieuwe feiten en omstandigheden wil voorleggen aan de rechter die raken aan de ernst van het strafbare feit zonder dat deze nieuwe informatie zou leiden tot de conclusie dat de strafbeschikking onterecht is opgelegd. Een voorbeeld daarvan is de in de memorie van toelichting genoemde omstandigheid dat nieuwe informatie bekend is geworden over de samenhang van het strafbare feit waarvoor de strafbeschikking is uitgevaardigd met andere strafbare feiten. Meer concreet is dit het geval als de officier van justitie de oplegging van een ISD-maatregel wil vorderen en de strafbeschikking waarvan de voorwaarden zijn overtreden of die niet ten uitvoer is gelegd hiervan een onderdeel kan vormen.

Blijven de ruime omzettingsmogelijkheden en het criterium 'passende straf of maatregel' in de wet staan – in afwijking van hetgeen het College hoopt en in het bovenstaande heeft geadviseerd – dan acht het College het verder wenselijk dat de rechter wordt verplicht te motiveren waarom hij bij de sanctieoplegging afwijkt van de door de officier van justitie ingediende omzettingsvordering. Het College

wijst er daarbij op dat de rechter een eigen verantwoordelijkheid heeft om te voorkomen dat de omzettingsprocedure te veel op een integrale rechterlijke beoordeling gaat lijken.²⁰ Het College ziet het belang van maatwerk bij de oplegging van sancties, maar acht het tegelijkertijd ook wenselijk dat er goede gronden zijn om af te wijken van de gebruikelijke richtlijnen en oriëntatiepunten. Hierbij past niet dat een rechter standaard afwijkt van een in een strafbeschikking opgelegde sanctie, zonder dat de zaak daartoe aanleiding geeft. Indien de minister tot een andere afweging komt over het criterium 'passende bestraffing' dan hierboven door het College geadviseerd, verzoekt het College dan ook om in het belang van de begrijpelijkheid en toetsbaarheid van de sanctieoplegging een expliciete motiveringsplicht in de wet op te nemen voor gevallen waarin de rechter afwijkt van de door de officier van justitie ingediende omzettingsvordering.

4.2.7 Omzetting: taakstrafverbod

Het College vraagt ook aandacht voor een overweging in de memorie van toelichting op artikel 7.2.8c, derde lid. Opgemerkt wordt dat als het taakstrafverbod uit artikel 22b Sr van toepassing is, de officier van justitie een geldboete niet kan omzetten in een taakstraf. Tot zover is dit navolgbaar. Vervolgens wordt in een bijzin ook genoemd dat als er geen taakstraf kan worden opgelegd, er gelet op het wettelijke systeem ook geen geldboete zou kunnen volgen. Het College verzoekt om deze zin te schrappen, omdat het geen onderdeel is van het geldende recht en de gedachte wel verstrekkende implicaties heeft.²¹ Het taakstrafverbod uit artikel 22b Sr verbiedt de oplegging van een taakstraf voor bepaalde strafbare feiten. Meer is hiermee ook nooit beoogd.²² Als de wetgever wil voorkomen dat een geldboete wordt opgelegd voor bepaalde strafbare feiten, dient er een geldboeteverbod te worden ingesteld. Er is geen dwingend noodzakelijke reden om uit het feit dat de taakstraf (in de regel) als zwaardere straf wordt ervaren dan de geldboete, en als zodanig wordt opgesomd in artikel 9 Sr, af te leiden dat bij een taakstrafverbod de officier van justitie en de rechter alleen een zwaardere straf zouden mogen opleggen dan een taakstraf. Een geldboeteverbod maakt daarbij een dermate zware inbreuk op de

²⁰ Zie hierover [REDACTED], 'Buitengerechtelijke afdoening in Nederlandse strafzaken' in: [REDACTED] e.a., *Buitengerechtelijke afdoening van strafzaken in Nederland en België*, Oisterwijk: Wolf legal publishers 2019, p. 69.

²¹ Zie conclusie AG van 9 januari 2018, ECLI:NL:PHR:2018:1, onder 6.17 bij HR 20 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:202.

²² In Kamerstukken II 2009/10, 32169, 7, p. 16 noemt de minister zelf de mogelijkheid een geldboete op te leggen.

strafvoemingsvrijheid van de officier van justitie en de rechter dat deze in een formele wet dient te worden vastgelegd.

4.3 De transactie en het rechterlijk verlot voor hoge transacties

4.3.1 De ruimte voor de transactie

Met de verplaatsing van de regeling over de transactie naar het Wetboek van Strafvordering is duidelijk dat er naast de strafbeschikking structureel ruimte blijft een strafzaak buitengerechtelijk af te doen met een transactie. De ruimte om een transactieaanbod te doen wordt in vergelijking met de huidige regeling wel ingeperkt. Een transactieaanbod kan gezien artikel 3.4.4, tweede lid nog in twee situaties worden gedaan: aan een rechtspersoon en 'in gevallen waarin bijzondere omstandigheden die in verband staan met de aard van de transactie'. Het College is blij dat de transactie als afdoeningswijze blijft bestaan. In reactie op de ruimte die met het wetsvoorstel wordt geboden voor de transactie heeft het College twee opmerkingen die mogelijk enigszins op gespannen voet met elkaar lijken te staan, maar die beide voluit passen bij de belangen waarmee het openbaar ministerie rekening heeft te houden bij de afdoening van strafbare feiten.

Het College constateert dat de ruimte om een transactie aan te bieden aan een natuurlijke persoon wordt begrensd door de formulering in artikel 3.4.4, tweede lid, onderdeel b die onder meer inhoudt dat sprake moet zijn van 'bijzondere omstandigheden die in verband staan met de aard van de transactie'. In de memorie van toelichting wordt verduidelijkt dat bij het opstellen van deze bepaling is gezocht naar een redelijk evenwicht tussen enerzijds het uitgangspunt dat het uitvaardigen van een strafbeschikking prevaleert boven het doen van een transactieaanbod en anderzijds het belang van het openbaar ministerie om in uitzonderlijke situaties via een transactie tot effectieve strafrechtelijke handhaving te komen. In de artikelsgewijze toelichting wordt in dit verband, bij wijze van voorbeeld, verwezen naar luchtvaartzaken en Noordzee-zaken. Het College is tevreden over deze nadere afbakening van de transactiebevoegdheid en over de in memorie van toelichting genoemde mogelijkheid ook andere uitzonderlijke situaties te benoemen in de algemeen geldende beleidsregels van het openbaar ministerie.

Vanzelfsprekend zal het College de verantwoordelijkheid nemen om in beleid nader aan te duiden in welke gevallen in afwijking van de regel dat buitengerechtelijke afdoening via een strafbeschikking prevaleert, toch een transactieaanbod kan worden gedaan. Het College wil daarbij voorop stellen dat het uitgangspunt dat de strafbeschikking prevaleert boven het doen van een transactieaanbod nog steeds wordt onderschreven. De strafbeschikking vergt een schuldvaststelling en de procedure tot oplegging van een strafbeschikking biedt

meer waarborgen voor de verdachte. Dit zijn twee grote pluspunten van de strafbeschikking ten opzichte van de transactie. Niettemin kan het in bepaalde situaties wenselijk zijn om een alternatief achter de hand te houden waarmee strafzaken kunnen worden afgedaan met een op consensualiteit gebaseerd transactieaanbod in plaats van via een op schuldvaststelling gebaseerde strafbeschikking. Het College roept de minister op om de memorie van toelichting zo te formuleren dat het openbaar ministerie de ruimte behoudt om een transactie in te zetten in de strafzaken waarin deze inzet naar het inzicht van het College onmisbaar is voor een passende afdoening van strafbare feiten, en adviseert om de rechtsvorming over de betekenis van het begrip 'bijzondere omstandigheden die in verband staan met de aard van de transactie' nog nadrukkelijker dan nu in deze toelichting besloten lijkt te liggen aan de rechtspraak te laten. Het College zal onderzoeken welke bijzondere omstandigheden tot inzet van de transactie kunnen nopen en welke (aanvullende), zoals in het bijzonder de bijstand van een raadsman, waarborgen het openbaar ministerie daarbij in acht moet nemen.

In reactie op het voorgestelde artikel 3.4.4, tweede lid, onderdeel a, merkt het College graag op dat de beweegredenen voor behoud van de transactie in de sfeer van de rechtspersoon worden herkend en onderschreven. Tegelijkertijd wijst het College er wat betreft artikel 3.4.4, tweede lid, onderdeel a op dat het transactieaanbod niet de enige of meest vanzelfsprekende afdoeningsmodaliteit is op het moment dat een rechtspersoon of hun feitelijk leidinggevers, opdrachtgevers en andere bij de rechtspersoon betrokken personen worden verdacht van het plegen van strafbare feiten. Ook niet als het gaat om rechtspersonen die worden verdacht van financieel-economische criminaliteit en milieucriminaliteit. Als gezegd ziet het College zonder meer de waarde van de strafbeschikking, waaronder de verplichte schuldvaststelling. Het vaststellen dat een rechtspersoon zich daadwerkelijk schuldig heeft gemaakt aan een strafbaar feit kan meer recht doen aan de vastgestelde feiten, dan enkel de verklaring van de verdachte dat hij de geconstateerde feitelijke gedraging en de bewijsbaarheid en strafbaarheid daarvan niet betwist. Niet voor niets vaardigen officieren van justitie in de huidige praktijk met regelmaat een strafbeschikking uit aan rechtspersonen voor het plegen van strafbare feiten, ook in het geval van financieel-economische criminaliteit en milieucriminaliteit.

4.3.2 Drempelbedragen

De verlofprocedure is bedoeld voor de toetsing van voorgenomen hoge transacties. Wat een hoog transactieaanbod is wordt nu nog gedefinieerd aan de hand van de drempelbedragen die worden gebruikt in de Aanwijzing hoge transacties (Stcrt. 2020, 46166). Die bedragen zijn overgenomen in artikel 3.4.5, eerste lid, onderdeel a. Er is sprake van een hoog transactieaanbod als de

voorgenomen geldboete hoger is dan €200.000 of als het totale bedrag dat de verdachte moet betalen – bijvoorbeeld een combinatie van een geldboete, ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel en schadevergoeding – hoger is dan €1.000.000. De verloffprocedure moet ook worden gevolgd bij een verdachte aan wie een transactieaanbod wordt gedaan vanwege deelneming aan een of meer strafbare feiten die hebben geleid tot een in artikel 3.4.5 lid 1, onderdeel a bedoeld hoog transactieaanbod. Deze deelnemers kunnen ook natuurlijke personen zijn. Voor het transactieaanbod voor de deelnemers geldt geen eigen drempelbedrag – dit zou dus ook kunnen gaan om een lage geldboete of een taakstraf.

Het vastleggen van geldbedragen in de wet heeft als nadeel dat de reële waarde van een geldbedrag als gevolg van de geldontwaarding steeds verder daalt. Met het wetsvoorstel worden de normen uit de Aanwijzing hoge transacties van 2020 in een wet vastgelegd die niet eerder dan in 2029 in werking zal treden. Als gevolg van de geldontwaarding worden de geldboetes die worden voorgesteld wel verhoogd, en dat geldt ook voor de waarde van verbeurdverklaarde goederen, de hoogte van wederrechtelijk verkregen voordeel dat kan worden ontnomen en schade die kan worden veroorzaakt. Daar komt bij dat als gevolg van maatschappelijke en politieke ontwikkelingen de opgelegde straffen ook kunnen stijgen. Blijven de drempelbedragen op hetzelfde niveau, dan heeft dat tot gevolg dat er in toenemende mate verlop aan het gerechtshof moet worden gevraagd voor het doen van een transactieaanbod. Het College acht rechterlijke toetsing van voorgenomen transacties bij bedragen die, voorgaande in ogenschouw genomen, in de dan geldende maatschappelijke context niet als hoog kunnen worden aangemerkt niet proportioneel, en verzoekt daarom de bedragen die als drempel gelden voor het vragen van verlop met regelmaat te indexeren. Het College geeft de minister graag in overweging mee de drempelbedragen op te nemen in een algemene maatregel van bestuur die eenvoudiger is bij te stellen naar gelang de maatschappelijke realiteit daartoe noodzaakt. Ook van de bedragen die in het nu voorliggende wetsvoorstel zijn opgenomen is het wenselijk dat ze tijdig worden opgehoogd in anticipatie op de te verwachten geldontwaarding en sanctieontwikkeling, zodat de drempelbedragen bij inwerkingtreding in 2029 de alsdan geldende maatschappelijke context weerspiegelen en niet de situatie van tien jaren daarvoor.

4.3.3 Drempelbedragen bij deelnemers

Voor wat betreft het verlop voor het transactieaanbod aan deelnemers aan strafbare feiten – veelal natuurlijke personen – waarbij aan de (hoofd)verdachte rechtspersoon een hoog transactieaanbod is gedaan of naar verwachting zal worden gedaan, verzoekt het College de regeling nader toe te lichten. Op basis van het wetsvoorstel is nog niet geheel duidelijk of de verplichting om aanvullend

verlof voor de deelnemers te vragen pas van toepassing is op het moment dat de officier van justitie de het in artikel 3.4.10 bedoelde voorlopige transactieaanbod aan de rechtspersoon heeft gedaan. Op zich volgt dit naar de letter wel uit de tekst van artikel 3.4.5, eerste lid, onder b en ook uit de memorie van toelichting waarin wordt overwogen dat staat dat wordt aangeknoopt "bij de situatie dat een voorlopig transactieaanbod is gedaan [onderstreping toegevoegd] boven een van beide genoemde drempelbedragen". Het is echter niet ondenkbaar dat de verplichting breder wordt uitgelegd en ook een verlof wordt vereist voor een transactieaanbod aan de deelnemer als voorzienbaar is dat op een later moment er inzake de hoofdverdachte rechtspersoon verlof voor een hoog transactieaanbod zal (moeten) worden gevraagd. Zou het voorstel inderdaad op deze manier worden uitgelegd, dan kan dit tot de onwenselijke situatie leiden dat een deelnemer lang moet wachten op de afdoening van zijn zaak (door middel van een transactie), omdat er in de hoofdzaak nog geen duidelijkheid bestaat over de vraag of de zaak met een hoge transactie kan worden afgedaan. Opmerking verdient dat niet alle betrokken deelnemers een even grote rol behoeven te hebben gehad bij het strafbare feit waarvoor met de verdachte rechtspersoon zal worden getransigeerd. Voor een snelle en efficiënte afdoening van de zaak is het van belang dat de zaken van verdachten die een relatief beperkte rol hebben gehad niet hoeven te wachten op het rechterlijk verlof voor het transactieaanbod in de hoofdzaak. Dit is ook in het belang van de verdachte. Indien de minister wel een uitwerking voorstaat waarin het verlof voor het transactieaanbod aan de deelnemer het verlof in de hoofdzaak volgt, dan acht het College het wenselijk dat er een extra drempelbedrag wordt geïntroduceerd. Daarmee kan worden voorkomen dat deelnemers met een kleiner aandeel in de strafbare feiten lang in onzekerheid moeten blijven, en zaken lang stil blijven liggen. In de huidige maatschappelijk context kan gedacht worden aan een drempelbedrag van €50.000.

4.3.4 *Compliancetoezicht*

In artikel 3.4.6, eerste lid zijn de bijzondere voorwaarden opgenomen die bij een transactieaanbod kunnen worden gesteld. De meeste bijzondere voorwaarden zijn overgenomen uit het huidige artikel 74 Sr. In onderdeel h is een nieuwe voorwaarde opgenomen, te weten de mogelijkheid om te eisen dat aanwijzingen in het kader van gedragstoezicht gericht op compliancebeleid worden nageleefd. Het College is blij met de mogelijkheid om deze bijzondere voorwaarde op te kunnen leggen. Uit buitenlandse voorbeelden blijkt dat de mogelijkheid tot compliancetoezicht bijdraagt aan betere naleving van de normen. Het College is voornemens om in de komende jaren beleid te ontwikkelen over de wijze waarop het gedragstoezicht op compliancebeleid in de praktijk vorm kan krijgen, zodat rechtspersonen tegen de tijd dat het onderhavige wetsvoorstel van kracht wordt

weten waarmee zij rekening kunnen houden. In dit verband wordt ook nagedacht over de eventuele inrichting van een gespecialiseerde compliancetoezichthouder.

Het College vraagt zich af waarom de mogelijkheid om de naleving van aanwijzingen te geven in het kader van gedragstoezicht gericht op de compliancebeleid, alleen bestaat bij het doen van een transactieaanbod. Als gezegd kan de officier van justitie na een gedegen belangenafweging de voorkeur geven aan het uitvaardigen van een strafbeschikking in plaats van het stellen van voorwaarden ter voorkoming van strafvervolging in het kader van een transactieaanbod. Gedragstoezicht op compliancebeleid kan echter niet als bijzondere voorwaarde bij een voorwaardelijke strafbeschikking worden opgelegd. Dit is wel wenselijk. Welke afdoeningswijze het meest passend is bij een strafbaar feit dient door de officier van justitie te worden beoordeeld op basis van de feiten en omstandigheden van de zaak, en vanzelfsprekend niet op basis van de vraag of de gewenste bijzondere voorwaarde kan worden opgelegd. Het College verzoekt daarom het compliancetoezicht ook toe te voegen aan artikel 3.3.1b, tweede lid. In het verlengde daarvan is het ook wenselijk om artikel 14c, tweede lid Sr te wijzigen, zodat het compliancetoezicht als bijzondere voorwaarde bij een door de rechter opgelegde voorwaardelijke straf mogelijk wordt gemaakt.

4.3.5 Rechterlijke toetsing van transactieaanbod

Met het wetsvoorstel wordt een rechterlijke toets op voorgenomen hoge transacties geïntroduceerd. De toetsing door de rechter komt in de plaats van de procedure zoals het College die heeft vastgelegd in de Aanwijzing hoge transacties waarbij de hoge transactie wordt getoetst door een onafhankelijke toetsingscommissie. Het College kan zich, zoals eerder ook geadviseerd, vinden in de introductie van een rechterlijke toets bij hoge transacties. Het is van belang dat er in de samenleving geen aanleiding bestaat te twijfelen dat de officier van justitie in redelijkheid tot het transactieaanbod tegenover de rechtspersoon heeft kunnen komen. Tegelijkertijd wil het College er wel voor waarschuwen dat de verlofprocedure niet moet leiden tot een verkapte inhoudelijke behandeling van de strafzaak.

Op grond van artikel 3.4.15, derde lid verleent het gerechtshof verlof voor het transactieaanbod als het van oordeel is dat aan de wettelijke voorschriften is voldaan en de officier van justitie redelijkerwijs tot het transactieaanbod heeft kunnen komen. In de memorie van toelichting wordt overwogen dat bij de toetsing van de rechters een 'terughoudende rechterlijke opstelling' wordt verwacht. Dat neemt niet weg dat op basis van de voorgeschreven procedure en de memorie van toelichting de indruk kan ontstaan dat er een uitgebreidere toets dient plaats te vinden. Het gerechtshof moet op grond van artikel 3.4.13 de verdachte en eventuele belanghebbenden horen over hun zienswijze op het

gevorderde verlof voor het transactieaanbod, en krijgt zelfs drie maanden om te beslissen over de verlovordering. Het gerechtshof dient volgens de memorie van toelichting onder meer te beoordelen "of de officier van justitie in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat de geconstateerde feitelijke gedraging bewijsbaar en strafbaar is". Hoewel deze beoordeling primair dient te worden gebaseerd op het feitenrelaas en er geen verplichting bestaat om al het bewijsmateriaal te presenteren, kan de beoordeling van 'de redelijkheid' van de bewijsbaarheid van de feitelijke gedraging nog steeds uitmonden in een volledige beoordeling van het gepresenteerde bewijs. Hoe inhoudelijker de rechter de feiten en het bewijs daarvoor gaat beoordelen, hoe meer de verloffprocedure gaat lijken op een inhoudelijke behandeling van de bewijsvraag. Datzelfde geldt voor de toetsing van de verhouding tussen de transactievoorwaarden en de ernst van het feit. Naar mate deze verhouding inhoudelijker wordt getoetst, gaat het steeds meer lijken op de reguliere vraag uit de inhoudelijke procedure welke straf de rechter passend acht.

Hoe meer de verloffprocedure gaat lijken op een inhoudelijke behandeling van de zaak, hoe kleiner de toegevoegde waarde van een afdoening door middel van een transactie. Het voordeel van een transactie is dat het kan leiden tot een snellere en meer efficiënte afdoening van strafbare feiten. Verdwijnt dit voordeel, dan treden de nadelen van de afdoening via een transactie nadrukkelijker naar voren zoals het uitblijven van een schuldvaststelling. Dan ligt het eerder in de rede dat de officier van justitie besluit het strafbare feit af te doen via een strafbeschikking of door de verdachte te dagvaarden voor de rechter (voor zover daarvoor geen onevenredig beslag op de beschikbare zittingscapaciteit hoeft te worden gelegd). Het College verzoekt daarom om in de wettelijke regeling nadrukkelijker zichtbaar te maken dat het gerechtshof tijdens de verloffprocedure slechts een terughoudende toets van de rechtmatigheid dient uit te voeren. Dit kan door in artikel 3.4.15, derde lid op te nemen dat het gerechtshof een marginale toets dient uit te voeren. Dit kan verder worden ondersteund door de beslistermijnen van artikel 3.4.15, eerste lid in te korten, zodat het gerechtshof de beslissing niet pas na (uiterlijk) drie maanden neemt, maar binnen een maand na de indiening van de vordering en binnen twee weken na het horen van de verdachte en de belanghebbenden. Hierbij is verder nog van belang dat informatie over een mogelijk hoog transactieaanbod aan een rechtspersoon die een beursgenoteerde onderneming drijft, koersgevoelig is. Hoe langer het besluit van het gerechtshof op zich laten wachten, hoe groter de kans dat informatie over een op handen zijnde hoge transactie in een bredere kring bekend wordt. In dit verband geeft het College de minister graag in overweging een spoedprocedure aan de regeling toe te voegen.

4.3.6 Terugbetaling na bevel tot vervolging door gerechtshof

In artikel 3.4.9, tweede lid wordt geregeld dat op het moment dat het gerechtshof na een klacht over het achterwege blijven van vervolging het bevel geeft tot opsporing of vervolging van het strafbare feit dat is afgedaan met een transactie, de geldbedragen die als geldboete, als onderdeel van de verbeurdverklaring of als ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel zijn betaald aan de staat, direct worden terugbetaald. Het College acht de daadwerkelijke overboeking van de geldbedragen niet zonder meer wenselijk. Uitkomst van de vervolging kan immers zijn dat aan de verdachte alsnog een plicht tot het betalen van een geldboete wordt opgelegd, en/of wordt besloten tot de oplegging van de ontnemingsmaatregel. Op grond van artikel 2.7.19 kunnen bij misdrijven waarop een geldboete staat van de vijfde categorie – waaronder onder meer veel economische delicten – voorwerpen die dienen tot bewaring van het recht op verhaal voor een geldboete of ontnemingsmaatregel in beslag worden genomen. Het is goed denkbaar dat bij een vervolgingsbevel door het gerechtshof de officier van justitie het wenselijk acht dat de betaalde geldbedragen in beslag worden genomen tot bewaring van het recht op verhaal. Het College verzoekt nader toe te lichten in hoeverre de minister deze werkwijze mogelijk acht.

4.4 De toetsing van hoge ontnemingsschikkingen

In aansluiting op de rechterlijke toetsing van het aanbod tot hoge transacties is in het wetsvoorstel ook een regeling opgenomen over de rechterlijke toetsing van voorgenomen hoge ontnemingsschikkingen. Over deze regeling heeft College in 2021 eerder advies uitgebracht in het kader van het Wetsvoorstel naar aanleiding van de evaluatie van de Wet OM-afdoening. Bij die gelegenheid heeft het College zijn steun en begrip voor de rechterlijke toetsing van hoge transacties tot uitdrukking gebracht, maar daarbij aangegeven nog niet geheel overtuigd te zijn van de noodzaak van rechterlijke toetsing van hoge ontnemingsschikkingen. Volgens de nu voorliggende memorie van toelichting pleiten voor beide maatregelen dezelfde argumenten: rechterlijke controle op hoge ontnemingsschikkingen draagt bij aan de legitimiteit, biedt betere rechtsbescherming en vergroot de transparantie van het schikkingsproces. Het valt op dat in de memorie van toelichting weinig aandacht wordt geschonken aan een belangrijk verschil tussen de transactie en de ontnemingsschikking. Anders dan bij een hoog transactieaanbod is er bij een hoge ontnemingsschikking in de hoofdzaak sprake geweest van een openbare terechtzitting en een schuldvaststelling door de rechter. Dit verschil beïnvloedt de belangenafweging tussen enerzijds het vergroten van de legitimiteit door de rechterlijke toetsing van de hoge ontnemingsschikking en anderzijds de kosten die hiermee gepaard gaan. Het College verzoekt daarom om in het licht van de verschillen tussen de transactie en de ontnemingsschikking de noodzaak voor de voorgestelde verlofprocedure bij hoge ontnemingsschikkingen nader te onderbouwen.

De uitwerking van de voorgestelde rechterlijke toetsing van hoge ontnemingsschikkingen is vergelijkbaar met de verlofprocedure voor hoge transacties. Artikel 4.4.25 heeft dezelfde opzet als artikel 3.4.5. Er is een drempelbedrag van €200.000 opgenomen – nu betrekking hebbend op het ontnemingsbedrag in plaats van de geldboete – en voor het aangaan van een ontnemingsschikking met een deelnemer aan een of meer door een rechtspersoon begane strafbare feiten, moet ook verlof worden gevraagd als met die rechtspersoon een (voorlopige) ontnemingsschikking van €200.000 of meer is aangegaan. In artikel 4.4.26 worden de bepalingen van Boek 3, Afdeling 4.2.2 (het verlenen van rechterlijk verlof voor een transactieaanbod) van overeenkomstige toepassing verklaard op de toetsing van de hoge ontnemingsvordering. Gezien de vergelijkbare uitwerking zijn de bovenstaande opmerkingen inzake de rechterlijke toetsing van de hoge transactie ook relevant voor de rechterlijke toetsing van de hoge ontnemingsschikking. Dat geldt in het bijzonder voor de opmerkingen over het indexeren van de drempelbedragen, voor het ontbreken van de noodzaak van een verlofprocedure voor de ontnemingsschikking voor deelnemers als dit een klein bedrag betreft (tot €50.000), voor de gewenste terughoudende rechterlijke toetsing en voor het inkorten van de beslistermijnen.

Nog een aanvullende opmerking over de omvang van de rechterlijke toetsing. Deze rechterlijke toetsing hangt sterk samen met de informatievoorziening. Over de informatievoorziening staat in de memorie van toelichting dat het niet de bedoeling is om beoogde capaciteitsvoordelen teniet te doen, en dat het – mede omdat de voordeelsberekening in de regel niet zal worden betwist – “het niet steeds nodig [zal] zijn om een door een daartoe gekwalificeerd persoon opgemaakt financieel rapport over te leggen aan het gerechtshof, dan wel die berekening te staven met getuigenverklaringen”. Hiermee wordt een antwoord gegeven op enkele vragen en opmerkingen uit het consultatieadvies van het College uit 2021. Het College is blij met de bevestiging dat de toetsing van hoge ontnemingsschikkingen niet dermate indringend dient te worden, en dat ook niet zodanig veel informatie dient te worden verstrekt, dat de rechter een eigen oordeel moet kunnen vormen over de omvang van het wederrechtelijk verkregen voordeel. Tegelijkertijd wil het College nog eens benadrukken dat de hoge ontnemingsschikking alleen toegevoegde waarde heeft als het gerechtshof in het kader van het gevraagde verlof voor het aangaan van de hoge ontnemingsschikking een terughoudende toets aanlegt. Ook hier geldt dat hoe meer de verlofprocedure gaat lijken op een inhoudelijke behandeling van een ontnemingsvordering, hoe kleiner de capaciteitsvoordelen die met een hoge ontnemingsschikking kunnen worden bereikt.

5 Aanpassen van deskundigenregeling

5.1 DNA-deskundigen

Met de eerste aanvullingswet wordt de regeling over deskundigen verder aangepast. Verduidelijkt wordt dat de maatregelen die moeten worden genomen om de kwaliteit van het deskundigenonderzoek te waarborgen kunnen verschillen naar gelang de achtergrond van de deskundige en het onderzoek dat hij doet. Het College is blij dat het mogelijk blijft dat de officier van justitie zelfstandig DNA-deskundigen die niet in het NRGD staan geregistreerd kan benoemen voor het verrichten van klassiek DNA-onderzoek, en dat de verdachte hierover niet hoeft te worden ingelicht. In de praktijk wordt dit met grote regelmaat gedaan. Deze praktijk wordt nu gebaseerd op de wettelijke bepalingen over het DNA-onderzoek (in het bijzonder artikel 151, tweede lid Sv), maar de mogelijkheid zou vervallen in het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Het behouden van de mogelijkheid tot het benoemen van een niet-geregistreerde DNA-deskundige voor het verrichten van klassiek DNA-onderzoek is in het belang van een voortvarende afdoening van strafbare feiten, terwijl er tegelijkertijd voldoende waarborgen blijven bestaan voor de kwaliteit van het DNA-onderzoek. Klassiek DNA-onderzoek op bronniveau is sterk geprotocolleerd en dient gezien het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken altijd te worden uitgevoerd door een geaccrediteerd laboratorium. Hiermee kan worden gecompenseerd dat kennis en vaardigheden van de benoemde niet-geregistreerde deskundige niet zijn getoetst door het NRGD. Overigens neemt het bestaan van deze mogelijkheid niet weg dat het de voorkeur verdient dat elke deskundige die met regelmaat (klassiek) DNA-onderzoek ten behoeve van het strafrecht zich laat registreren in het NRGD.

De formulering van de uitzondering roept nog wel een vraag op over de verhouding tussen artikel 2.4.1, eerste lid waarin de mogelijkheid staat een niet-geregistreerde NRGD-deskundige te benoemen, en artikel 1.7.2, vierde lid waarin in het algemeen staat dat bij de benoeming van een niet-geregistreerde deskundige moet worden gemotiveerd waarom deze deskundige als deskundig kan worden aangemerkt. Het College acht het niet wenselijk als deze motiveringsverplichting ook zou moeten gelden voor de benoeming van een niet-geregistreerde DNA-deskundige door de officier van justitie. Dit zou een overbodige, administratieve exercitie inhouden. Dat de deskundige werkzaam is voor een laboratorium dat is geaccrediteerd voor het verrichten van klassiek DNA-onderzoek is voldoende waarborg dat de deskundige zelf ook de benodigde kennis en vaardigheden heeft. Het kennisniveau van de medewerkers van het laboratorium wordt immers – zoals ook in de memorie van toelichting wordt overwogen – meegenomen in het accreditatieproces. Het heeft geen toegevoegde waarde als dit per benoeming nogmaals door de officier van justitie zou moeten worden geëxpliciteerd.

5.2 Aanwijzing van deskundige door instituut

Het College verwelkomt de in artikel 1.7.1, tweede lid geïntroduceerde mogelijkheid om in het benoemingsbesluit te bepalen dat een organisatie, zoals het Nederlands Forensisch Instituut (hierna: NFI) of The Maastricht Forensic Institute (hierna: TMFI), een van de bij haar werkzame en voor het desbetreffende onderzoek gekwalificeerde deskundigen aanwijst om de opdracht uit te voeren. Weliswaar is uiteindelijk ook de door tussenkomst van de organisatie benoemde deskundige als persoon verantwoordelijk voor de kwaliteit van de informatie die hij verstrekt aan de rechter, maar de organisaties waarvoor deskundigen werken zijn veelal beter in staat dan de officier van justitie om te beoordelen welke deskundige uit het betreffende deskundigheidsgebied het meest geschikt en beschikbaar is voor het uitvoeren van de onderzoeksopdracht. Het College meent dan ook dat deze bepaling een bijdrage kan leveren aan de kwaliteit van het deskundigenonderzoek in strafzaken. Tegelijkertijd wil het College erop wijzen dat er deskundigheidsgebieden zijn waarop een organisatie slechts een of twee specialisten in dienst heeft. Dit aantal kan ook fluctueren. In zoverre heeft de voorwaarde dat bij de organisatie 'meerdere deskundigen werkzaam zijn die de opdracht kunnen uitvoeren' tot onwenselijk gevolg dat voorafgaand aan de benoeming telkens nagevraagd moet worden hoeveel deskundigen op een bepaald deskundigheidsgebied de organisatie in dienst heeft. Het College adviseert daarom het tweede lid van artikel 1.7.1 te vereenvoudigen, bijvoorbeeld door te bepalen dat in het benoemingsbesluit kan worden bepaald dat de organisatie een voor het betreffende onderzoek gekwalificeerde medewerker aanwijst die de opdracht uitvoert.

5.3 Specialistisch onderzoek

Het College kan zich ook vinden de voorgestelde regeling van artikel 1.7.5 waarmee de regels over de benoeming, registratie en rapportage van deskundigen voor bepaalde soorten specialistisch onderzoek buiten toepassing wordt gelaten. Het betreft specialistisch onderzoek door opsporingsambtenaren, specialistisch onderzoek in het kader van de bijstandverlening bij het verzamelen en veiligstellen van sporen en bij het voorbereidend onderzoek aan die sporen, en specialistisch onderzoek dat wordt aangemerkt als technisch onderzoek. Ook onder het huidige recht worden de regels over het deskundigenonderzoek niet van toepassing geacht op dit soort specialistisch onderzoek. Dit wordt nu geregeld in de OM-Aanwijzing technisch opsporingsonderzoek/deskundigenonderzoek (Stcrt. 2013, 13962). Het College onderschrijft de keuze om dit soort principiële regelingen van een wettelijke grondslag te voorzien.

Dat de genoemde soorten specialistisch onderzoek buiten de deskundigenregeling worden gelaten biedt ruimte voor een afweging van belangen. Gezocht moet worden naar een evenwicht tussen het belang van waarheidsvinding, waaronder maatregelen die de kwaliteit van het specialistische onderzoek waarborgen, en het

belang van een voortvarende afdoening van strafbare feiten, waaronder het voorkomen van het verrichten van overbodige handelingen. In de memorie van toelichting worden andere kwaliteitswaarborgen geïdentificeerd als alternatief voor de toepassing van de wettelijke deskundigenregeling. Wat betreft het specialistisch onderzoek door of onder de verantwoordelijkheid van opsporingsambtenaren, wordt overwogen dat de opsporingsinstanties verantwoordelijk zijn voor de kwaliteit van de werkzaamheden van hun medewerkers. Ook wordt overwogen dat de officier van justitie toezicht kan houden op de kwaliteit van specialistisch onderzoek door opsporingsambtenaren. Het College onderschrijft het belang van de interne kwaliteitsborging door de opsporingsinstanties. Tegelijkertijd wordt het – mede gezien het toezicht dat hierop dient te worden gehouden door de officier van justitie – ook van belang geacht dat voldoende transparant is welke kwaliteitsmaatregelen de opsporingsinstanties hebben genomen. Het College spreekt daarom de verwachting uit dat in de algemene maatregel van bestuur die op basis van artikel 1.7.5, derde lid wordt opgesteld verder wordt uitgewerkt hoe op basis van de rapportages van de specialistische opsporingsambtenaren de kwaliteit van het verrichte specialistische onderzoek kan worden getoetst door de officier van justitie – en ook door de rechter en de verdediging. Te denken valt aan nadere regels over de verantwoording in het proces-verbaal van de expertise van de opsporingsambtenaren die het specialistisch onderzoek uitvoeren, van de accreditatie van politielaboratoria en van de toegepaste onderzoeksmethoden en (voor zover relevant) de mate waarin de FO-normen zijn toegepast.

Van technisch onderzoek is op grond van artikel 1.7.5, tweede lid sprake als dit wordt verricht door een medewerker van een laboratorium dat voldoet aan de daarvoor gestelde bij algemene maatregel van bestuur gestelde eisen, en alleen voor de onderzoeken die ook bij algemene maatregel van bestuur moeten worden aangewezen. Het College onderschrijft de keuze om de deskundigenregeling bij technisch onderzoek buiten toepassing te laten. Bij verregaande geprotocolleerde onderzoeken, zoals onderzoeken naar alcohol en drugs in bloed, is het niet nodig om extra drempels op te werpen voordat de opdracht tot een dergelijk onderzoek kan worden gegeven. Zonder de bijbehorende algemene maatregel van bestuur is het echter lastig om de precieze reikwijdte van deze uitzondering in te schatten. Wel kan nog worden opgemerkt dat de voorwaarde dat er pas sprake kan zijn van technisch onderzoek als er 'geen opinie of interpretatie' wordt geleverd, wat te verstrekkend lijkt te zijn. Ook de toepassing van protocollen en vaste werkwijzen vergt wel enige, beperkte opinievorming over de onderzoeksresultaten, en de interpretatie daarvan. Bij een bloedanalyse zal de onderzoeker er bijvoorbeeld alert op moeten zijn dat de gebruikte analyseapparatuur naar behoren functioneert. Op het moment dat de onderzoeker vermoedt dat de analyseapparatuur gebreken vertoont, omdat de uitslag volledig buiten de verwachting ligt, is er wel degelijk sprake van enige opinie en interpretatie. Het is

daarom correcter om te spreken over 'geringe' of 'beperkte' opinie of interpretatie.

5.4 Onderzoeksmateriaal

Een verandering die al wel met de eerste vaststellingswet was ingevoerd, was de introductie van verschillende regels voor de benoeming van een eerste deskundige, voor de benoeming van een andere deskundige om aanvullend of beoordelend deskundigenonderzoek te doen, en voor de benoeming van een tegendeskundige. Deze varianten worden in de eerste aanvullingswet direct gekoppeld aan de informatie waartoe de nieuwe deskundigen toegang zou moeten krijgen. Het uitgangspunt dat besloten ligt in de nu voorgestelde wijzigingen in artikel 2.4.4, eerste lid is kortgezegd dat een andere deskundige die aanvullend of beoordelend onderzoek doet voortbouwt op het reeds verrichte onderzoek en daarom voor zover dat nodig is toegang kan krijgen tot het onderzoeksmateriaal en de onderzoeksresultaten van het eerste deskundigenonderzoek, terwijl een tegendeskundige met een frisse blik opnieuw hetzelfde onderzoek doet en daarom juist niet op de hoogte behoort te worden gesteld van de onderzoeksresultaten van het eerste onderzoek. Dit uitgangspunt is goed te volgen.

Het College wil in het kader van het delen van onderzoeksmateriaal en onderzoeksresultaten wel wijzen op de gevoelige aard van de informatie die daarin kan staan. In de memorie van toelichting bij artikel 2.4.4 wordt terecht overwogen dat "in het geval van zeer persoonlijke gegevens van slachtoffers, verdachten of derden of als strenge eisen moeten worden gesteld aan de bewaring van fysiek materiaal" er nadere eisen kunnen worden gesteld aan het delen van deze gegevens, bijvoorbeeld doordat de eerste deskundige zonder tussenkomst van derden het onderzoeksmateriaal en de onderzoeksresultaten verstrekt aan de nieuwe deskundige. In contrast hiermee staat de in artikel 2.4.3, tweede lid en 2.10.54, tweede lid genoemde mogelijkheid dat de verdachte kennis mag nemen van de stukken en de onderzoeksresultaten waarop de conclusies van het eerste onderzoek zijn gebaseerd. De enige grond om toegang tot deze stukken – die in beginsel geen processtukken zijn – te weigeren is volgens de wettelijke bepaling 'het belang van het onderzoek'. Hoewel de aangehaalde leden van artikel 2.4.3 en 2.10.54 strikt genomen geen onderdeel zijn van deze eerste aanvullingswet, verzoekt het College niettemin om de gronden te verruimen om de kennisneming door de verdachte te kunnen weigeren van de stukken (niet-zijnde processtukken) op basis waarvan de betrouwbaarheid en rechtmatigheid kunnen worden beoordeeld van het onderzoeksrapport van de deskundige (wel een processtuk). Tot deze stukken kunnen immers zeer gevoelige persoonsgegevens behoren, zoals de foto's van de sectie van het lichaam van een slachtoffer, medische gegevens van een slachtoffer of genetische gegevens van het slachtoffer. Het dient naar het oordeel van het College mogelijk te worden gemaakt dat de kennisneming van de stukken door de verdachte wordt geweigerd

om een verregaande inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van het slachtoffer, getuigen of derden te voorkomen. Indien een nieuwe deskundige deze gegevens nodig heeft voor een beoordelend onderzoek of tegenonderzoek, dan kan de eerste deskundige de gegevens rechtstreeks verstrekken. Met die werkwijze wordt de verdachte niet in zijn verdedigingsbelang geschaad.

6 Herstructurering (bijzondere) voorwaarden en toezicht op naleving daarvan

6.1 Uniformeren van bijzondere voorwaarden

Met het wetsvoorstel worden de bijzondere voorwaarden die kunnen worden gesteld bij diverse beslissingen in het strafproces opnieuw geformuleerd en gestructureerd. Een belangrijk doel van het wetsvoorstel is, zo volgt uit de memorie van toelichting, het verankeren van de bijzondere voorwaarden op het niveau van de formele wet, "met zoveel mogelijk dezelfde terminologie en zoveel mogelijk in dezelfde volgorde". Het College onderschrijft dit doel en ziet de toegevoegde waarde van een duidelijk en uniform wettelijk kader voor het stellen van bijzondere voorwaarden. In het licht van het uniformeringsdoel wil het College nog wel twee opmerkingen maken, en verzoekt de minister hierop te reageren.

In de eerste plaats verzoekt het College om een toelichting voor de gekozen volgorde waarin de bijzondere voorwaarden in de diverse bepalingen worden opgesomd. Een toelichting op het gekozen ordeningssysteem wordt niet gegeven. De indruk op basis van de wetteksten is dat is geprobeerd bijzondere voorwaarden die vergelijkbare onderwerpen raken bij elkaar te zetten. Zo staan de voorwaarden die zien op de plekken waar een verdachte of veroordeelde zich niet mag bevinden of juist wel moet bevinden bij elkaar, net zoals de voorwaarden die zien op de opname en behandeling in een zorginstelling. De consequentie van deze indelingskeuze is echter wel dat dezelfde bijzondere voorwaarden in de verschillende bepalingen op een verschillende plek kunnen komen te staan en kunnen worden aangeduid met een afwijkende letter, omdat het aantal bijzondere voorwaarden behorende bij een bepaald onderwerp per bepaling kan verschillen. Een voorbeeld daarvan is de plicht voor de verdachte of veroordeelde zich op bepaalde tijdstippen te melden bij een bepaalde instantie. Die staat in de verschillende bepalingen respectievelijk onder d. (artikel 2.5.33 Sv en artikel 77z Sr), onder e. (artikel 14c, 38 en 38p Sr en artikel 13 Gratiwet), en onder f. (artikel 7.3.9 en artikel 7.6.14 Sv). Het nadeel van deze afwijkende aanduidingen is dat in de praktijk op basis van de gebruikte letter niet in één oogopslag helder is welke bijzondere voorwaarde is opgelegd. Een alternatief ordeningssysteem is dat de bijzondere voorwaarden die in alle bepalingen voorkomen als eerste worden genoemd, en dat de minder vaak voorkomende bijzonder voorwaarden daarna worden genoemd. Weliswaar staan bijzondere voorwaarden dan niet meer geclusterd opgesomd, maar ze kunnen wel in elke bepaling op dezelfde plek terug worden gevonden. De bepalingen worden daarmee logischer van opbouw en beter toegankelijk voor zowel professional als burger. Het College acht het voordeel daarvan groter.

In de tweede plaats valt het op dat bepaalde bijzondere voorwaarden niet in elke bepaling voorkomen. In het bijzonder roept dit vragen op inzake de bijzonder voorwaarde “de plicht te verhuizen uit een bepaald gebied”. Deze bijzondere voorwaarde kan wel worden opgelegd in het kader van de voorwaardelijke invrijheidsstelling (artikel 7.3.9) en de oplegging van een gedragsbeïnvloedende of vrijheidsbeperkende maatregel (artikel 7.6.14), maar niet in het kader van een voorwaardelijke veroordeling (artikel 14c Sr), TBS met voorwaarden (artikel 38 Sr) of een voorwaardelijke ISD-maatregel (artikel 38p Sr). In de memorie van toelichting wordt over de verhuisplicht alleen overwogen dat dit een verbijzondering inhoudt van een locatieverbod, waarvan een expliciete wettelijke grondslag wenselijk wordt geacht vanwege de vergaande inbreuk die daarbij wordt gemaakt op grond- en mensenrechten. Die overweging kan het College volgen, maar onduidelijk is waarom dit ertoe zou leiden dat een dergelijke verhuisplicht niet langer zou mogen worden opgelegd door de rechter bij de hierboven genoemde voorwaardelijke straffen of maatregelen. Het College verzoekt daarom deze bijzondere voorwaarde aan de opsomming toe te voegen.

6.2 Aanvullende bijzondere voorwaarden

Met het wetsvoorstel wordt niet beoogd ingrijpende veranderingen aan te brengen in de te stellen bijzondere voorwaarden. Tegelijkertijd worden wel een aantal aanvullende bijzondere voorwaarden vastgelegd. In aanvulling op deze voorstellen acht het College het wenselijk dat de lijst met bijzondere voorwaarden op twee punten wordt aangevuld.

De eerste aanvulling ziet op de uitbreiding van de verplichting voor de verdachte of veroordeelde om zich in te spannen voor het vinden en behouden van een dagbesteding. Hieraan dient te worden toegevoegd dat deze inspanningsverplichting ook kan gelden voor het vinden en behouden van woonruimte. Het betreft hier uitdrukkelijk een inspanningsverplichting; een inspanning die vanwege een eventueel gebrek aan beschikbare woonruimtes niet altijd tot een succesvol resultaat hoeft te leiden. Dat neemt niet weg dat de verdachte of veroordeelde een bijdrage kan leveren aan de zoektocht naar woonruimte door gebruik te maken van de beschikbare mogelijkheden, zoals een inschrijving voor een sociale huurwoning.

De tweede aanvulling ziet op de uitbreiding van het verbod om vrijwilligerswerk van een bepaalde aard te verrichten. Dit verbod zou ook mogelijk moeten worden voor het verrichten van betaald werk van bepaalde aard. Uit de memorie van toelichting volgt dat het verbod om werk van bepaalde aard te verrichten niet geldt voor betaalde werkzaamheden. Een mogelijke verklaring hiervoor is dat de minister het wenselijker acht om bij een verbod op betaalde werkzaamheden gebruik te maken van het beroepsverbod (artikel 28, eerste lid, onderdeel 5^o Sr). Een verbod tot het verrichten van betaald werk van bepaalde aard is echter niet

zonder meer hetzelfde als een beroepsverbod. Zo is het denkbaar dat na een veroordeling voor het bezit van kinderporno het niet langer wenselijk is dat de veroordeelde nog sporttrainingen geeft aan minderjarigen – betaald of onbetaald. Tegelijkertijd is een verbod om als trainer op te treden niet noodzakelijk. Als trainer voor meerderjarigen zou de veroordeelde naar behoren kunnen functioneren.

6.3 Toezicht door reclassering op naleving bijzondere voorwaarden

In het wetsvoorstel wordt het toezicht op de naleving van de bijzondere voorwaarden herzien. Er wordt consequent geregeld dat de officier van justitie, rechter of de minister opdracht kunnen geven tot het houden van toezicht. Deze toezichtsoopdracht kan worden gegeven aan de reclassering of aan een andere instelling of persoon. De van rechtswege geldende voorwaarden worden daarbij gekoppeld aan de toezichtsoopdracht. Het College is blij met deze koppeling, evenals met de gedachte dat de opdracht tot toezicht alleen dient te worden gegeven als hiervoor inhoudelijke redenen zijn. Geconstateerd wordt dat de tekst van de wet niet uitsluit dat er een toezichtsoopdracht wordt gegeven terwijl daar geen goede reden voor is, bijvoorbeeld bij een 'kaal' contactverbod. In de Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen heeft het College verder uitgewerkt in welke gevallen wel of geen reclasseringstoezicht zal worden gevorderd dan wel opgelegd. Deze Aanwijzing blijft daarom ook onder de herziene wettelijke regels over het toezicht onverminderd relevant. Overigens ontbreekt in het voorbeeld dat in de memorie van toelichting aan het einde van paragraaf 9.2.1 wordt genoemd nog dat als de toezichtsoopdracht aan de reclassering op de naleving van het contactverbod wordt gegeven er ook altijd een meldplicht als bijzondere voorwaarde dient te worden opgelegd, zoals voorgeschreven in de Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen.

Het College hecht er belang aan een opmerking te maken over de samenwerking tussen de reclassering en het openbaar ministerie, naar aanleiding van het voorgestelde in artikel 7.2.1, zesde lid. Het College heeft een soortgelijke kanttekening geplaatst in het consultatieadvies inzake de tweede vaststellingswet. Hoewel de voorgestelde regeling over de rapportage van het gehouden toezicht daarna is gewijzigd, is blijven staan dat 'direct' melding wordt gedaan bij de officier van justitie "indien blijkt dat de verdachte of de veroordeelde een voorwaarde, straf, maatregel of gedragsaanwijzing niet naleeft, niet meewerkt aan het toezicht". In dit advies wordt herhaald dat met de minister is afgesproken dat de coördinatie van tenuitvoerleggingsbeslissingen naar aanleiding van het reclasseringstoezicht ligt bij het CJIB (die namens de minister van Justitie en Veiligheid de tenuitvoerlegging verzorgt). Anders dan nu in artikel 7.2.1, zesde lid wordt voorgesteld, is in goed overleg overeengekomen dat de officier van justitie in de regel niet rechtstreeks wordt geïnformeerd over het niet naleven van een

voorwaarde of het niet meewerken aan toezicht. Deze informatie wordt in eerste instantie alleen gedeeld met het CJIB, en het CJIB maakt vervolgens de inschatting of de zaak ook moet worden voorgelegd aan de officier van justitie. Alleen in spoedgevallen kan, indien nodig, direct contact worden opgenomen met de officier van justitie. Het College verzoekt om artikel 7.2.1, zesde lid alsnog in overeenstemming te brengen met deze met de minister afgesproken werkwijze.

Het College acht het zonder meer wenselijk dat er een nader toezichtkader wordt opgesteld voor het houden van toezicht op de naleving van bijzondere voorwaarden. De procureur-generaal bij de Hoge Raad heeft hiertoe met betrekking tot de voorwaardelijke invrijheidsstelling ook geadviseerd.²³ In de memorie van toelichting wordt hooguit een eerste aanzet gegeven voor wat in het kader van het toezicht mag worden verwacht van zowel de reclassering of een andere toezichthoudende instelling als van de verdachte of veroordeelde. De memorie van toelichting biedt echter onvoldoende grondslag om concrete verplichtingen uit af te leiden voor de toezichthouder en zeker voor de verdachte of veroordeelde. Het College is met de minister van oordeel dat aan de reclassering professionele ruimte moet worden geboden voor de ontwikkeling van een eigen toezichtkader, maar geeft wel de voorkeur aan een wettelijke grondslag voor het toezichtkader. Daartoe zou bijvoorbeeld artikel 7.2.1, vierde lid, onderdeel a kunnen worden aangevuld zodat wordt verduidelijkt hoe de verdachte of veroordeelde zijn medewerking aan het reclasseringstoezicht dient te verlenen. Te denken valt aan het verplicht stellen van een open, gemotiveerde en meewerkende houding op het niveau van de wet. De nadere invulling kan dan in het toezichtkader plaatsvinden.

Wordt ervoor gekozen het toezichtkader niet wettelijk vast te leggen, dan dient naar het oordeel van het College in ieder geval gebruik te worden gemaakt van de mogelijkheid uit artikel 7.2.5 om hierover een algemene maatregel van bestuur op te stellen. Niet valt in te zien waarom het stellen van nadere regels over het houden van toezicht de toezichthouders zou belemmeren om het toezicht toe te spitsen op hetgeen passend is voor een specifieke verdachte of veroordeelde. Evenmin hoeft het stellen van nadere regels over toezicht, inclusief verplichtingen over de houding van de verdachte of veroordeelde, ertoe te leiden dat de verdachte of veroordeelde wordt verplicht volledig inzicht te geven in al zijn denkpatronen. Er is een groot verschil tussen het op tafel leggen van de diepste zielenroerselen en het geven van een adequaat beeld over de gedragingen van de verdachte of veroordeelde en het geven van een motivering voor dit gedrag. In de AMvB met het toezichtkader zou, indien voor deze uitwerking wordt gekozen,

²³ Procureur-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, Bijzondere voorwaarden bij v.i., Den Haag, januari 2024, p. 189.

moeten worden vastgelegd dat een verdachte of veroordeelde verplicht is openheid van zaken te geven over dat wat van invloed kan zijn op de naleving van de voorwaarden en de uitvoering van het toezicht daarop, zoals huisvesting, dagbesteding, relaties, werk en financiën. In een dergelijke AMvB kan ook worden vastgelegd dat het toezicht een bredere strekking kan hebben dan louter de begeleiding ten behoeve van de strikte naleving van voorwaarden, en dat de verdachte of veroordeelde ook dient mee te werken aan het toezicht in ruime zin. Een voorbeeld daarvan is dat een verdachte of veroordeelde bij een meldplicht, zich niet alleen hoeft te melden maar ook verplicht is in gesprek te gaan met de reclassering of andere toezichthouder. In de AMvB kan overigens ook worden vastgelegd welke ruimte de reclassering heeft om – zoals in de praktijk voorkomt – voor het aflopen van de termijn waarvoor de bijzondere voorwaarden zijn gesteld toezicht positief te beëindigen of de toepasselijkheid van een voorwaarde in te korten.

Tot slot wordt nog aandacht gevraagd voor een overweging in de memorie van toelichting over het toezicht op bijzondere voorwaarden opgelegd bij jeugdigen en jongvolwassenen. In de memorie van toelichting staat: "Bij de invulling van het toezicht en de begeleiding ligt een sterkere nadruk op de (pedagogische aspecten van de) begeleiding". Het verdient de voorkeur dit nog wat sterker te formuleren: het pedagogisch karakter vormt de kern van de begeleiding. Ook dit zou overigens kunnen worden vastgelegd in de hierboven genoemde AMvB met het toezichtkader.

6.4 Toezicht reclassering op naleving algemene voorwaarde

In het kader van de herstructurering en herformulering van de bijzondere voorwaarden acht het College het wenselijk dat nader wordt verduidelijkt welke rol de reclassering heeft bij het houden van toezicht op de algemene voorwaarde dat de verdachte of veroordeelde zich niet schuldig maakt aan een strafbaar feit. Met het wetsvoorstel wordt verduidelijkt dat indien er een bijzondere voorwaarde is gesteld, de officier van justitie of rechter een reclasseringsinstelling de opdracht kan geven toezicht te houden op de naleving van de bijzondere voorwaarden (zie onder meer de artikelen 2.5.33, derde lid, 7.3.9, derde lid, 7.6.14, derde lid, en artikel 14c, derde lid, Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr)). Wordt deze opdracht gegeven aan de reclasseringsinstelling dan zou uit artikel 7.2.1, zesde lid kunnen worden afgeleid dat de reclasseringsinstelling in het geval bij het houden van toezicht een nieuw strafbaar feit wordt vastgesteld, deze overtreding van de algemene voorwaarde dient te melden bij het CJIB en – met inachtneming van de opmerkingen die in het voorgaande hierover zijn gemaakt – de officier van justitie. Een andere mogelijkheid is echter dat de reclasseringsinstelling mededeling doet bij de politie van het constateren van (mogelijke) nieuwe strafbare feiten, zodat de politie nader opsporingsonderzoek kan doen. Het College merkt in dit kader op dat de opsporing van bepaalde (zeer) ernstige

nieuwe strafbare feiten in het gedrang kan komen indien bij het constateren van een niet-naleving van de algemene voorwaarde door de reclasseringsinstelling de tussenkomst van het CJIB of van de officier van justitie dient te worden afgewacht. Het kan daarbij bijvoorbeeld gaan om nieuwe strafbare feiten die zijn gerelateerd aan de eerdere veroordeling, zoals de vaststelling dat de gegevensdrager van de veroordeelde wegens het bezit van kinderporno opnieuw kinderporno bevat. Indien in zo'n geval met het inschakelen van de politie wordt afgewacht totdat het CJIB en/of de officier van justitie de melding hebben kunnen verwerken, kan dit ertoe leiden dat de veroordeelde (digitale) sporen wegmaakt alvorens de politie betrokken raakt en de gegevensdrager of de daarop aanwezige sporen kan veiligstellen. Het verdient daarom wat betreft het College de voorkeur dat de reclasseringsinstelling in ieder geval in de daarvoor aangewezen (ernstige) gevallen rechtstreeks bij de politie melding doet van de constatering dat de algemene voorwaarde mogelijk niet zou zijn nageleefd omdat er een nieuw strafbaar feit zou zijn gepleegd, zodat naar aanleiding van die melding onmiddellijk een opsporingsonderzoek kan worden gestart. Het College verzoekt de minister in te gaan op de rol die de reclasseringsinstelling heeft bij de constatering van een (mogelijk) nieuw strafbaar feit en daarmee de naleving van de algemene voorwaarde in de context van het toezicht op de gestelde bijzondere voorwaarden.

6.5 Bijzondere voorwaarden bij de schorsing van de voorlopige hechtenis

In artikel 2.5.33, tweede lid, onder n staat dat er bij de schorsing van de voorlopige hechtenis naast de daarvoor opgesomde bijzondere voorwaarden ook "andere voorwaarden die verband houden met de gronden waarvoor de voorlopige hechtenis is bevolen" kunnen worden verbonden. Tekstueel valt op dat, anders dan bij de restcategorieën in de overige opsommingen, niet wordt gesproken over "andere voorwaarden, het gedrag van de veroordeelde betreffende". Mogelijk zou de omschrijving van de hierboven genoemde schorsingsvoorwaarde kunnen worden aangevuld met een frase betreffende het gedrag van de verdachte, iets als "andere voorwaarden, het gedrag van de verdachte betreffende, die verband houden met de gronden waarvoor de voorlopige hechtenis is bevolen".

Meer in het algemeen valt op dat in artikel 6.1.14, vierde lid wordt geregeld dat bij een schorsing van de voorlopige hechtenis van een verdachte die de leeftijd van achttien jaar nog niet heeft bereikt de duur van bepaalde voorwaarden wordt beperkt tot zes maanden. Dat geldt voor de voorwaarde dat de verdachte zich onder behandeling van een bepaalde deskundige of bepaalde instantie zal stellen, voor de voorwaarde dat de verdachte dient mee te werken aan intensieve begeleiding en voor de 'andere voorwaarden' als bedoeld in artikel 2.5.33, tweede lid, onder n (zoals een verbod gebruik te maken van (bepaalde) sociale media). In

de memorie van toelichting wordt hiervoor geen uitleg gegeven, vermoedelijk omdat de bepaling is overgenomen uit bestaande regelgeving. Uit de wetsgeschiedenis kan worden afgeleid dat de begrenzing van het opleggen van de genoemde voorwaarden tot zes maanden is ingegeven vanwege de proportionaliteit van de opgelegde voorwaarden.²⁴ Het College verzoekt deze begrenzing te heroverwegen. De behandeling door een deskundige of instelling, de intensieve begeleiding en de 'andere voorwaarden' kunnen ook na zes maanden nog steeds van grote waarde zijn, en mede ten dienste staan van de ontwikkeling, heropvoeding en resocialisatie van de jeugdige. Vanwege capaciteitsproblemen lukt het in jeugdzaken helaas lang niet altijd om een zaak binnen zes maanden inhoudelijk te laten beoordelen door de rechter. Als de genoemde voorwaarden na een periode van zes maanden vervallen en niet meer (opnieuw) kunnen worden gesteld voordat de inhoudelijke behandeling van de zaak door de rechter heeft plaatsgevonden, valt er een gat in de begeleiding van de jeugdige zonder dat hiervoor voldoende rechtvaardiging bestaat. Verzocht wordt daarom deze beperking te schrappen, en de beoordeling van de proportionaliteit over te laten aan de rechter.

6.6 Overige opmerkingen

Het College heeft nog een aantal losstaande vragen en opmerkingen die zien op de formuleringen van de bepalingen of dienen ter verduidelijking van de wettekst of memorie van toelichting.

- In de omschrijving van enkele bijzondere voorwaarden staan alternatieven opgesomd die zowel afzonderlijk als gezamenlijk zouden kunnen worden opgelegd. In deze gevallen wordt in de wetstekst het woord 'of' gebruikt. De vraag rijst of hiermee wordt aangegeven dat het om alternatieve mogelijkheden gaat, of dat het mogelijk blijft beide alternatieven gezamenlijk als bijzondere voorwaarde op te leggen. Het gaat bijvoorbeeld om de verplichting "een beperking van het recht om Nederland te verlaten of de verplichting het paspoort of ander reisdocument in te leveren", en de verplichting mee te werken aan "een speekseltest, ademonderzoek, bloedonderzoek of urineonderzoek". Het College veronderstelt dat de alternatieven gezamenlijk kunnen worden opgelegd, maar ziet deze veronderstelling graag bevestigd.

- Een bijzondere voorwaarde die kan worden opgelegd is "een verbod op het gebruik van alcohol of middelen als bedoeld in lijst I of lijst II van de Opiumwet en de verplichting ten behoeve van de naleving van dit verbod mee te werken aan een speekseltest, ademonderzoek, bloedonderzoek of urineonderzoek". Wat

²⁴ De bepaling is meerdere keren verplaatst. De toelichting wordt gegeven bij artikel 2 lid 3 Besluit gedragsbeïnvloeding jeugdigen, Stb. 2008, 23, p. 10.

betreft het toezicht op de naleving van dit verbod zijn ook nog andere alternatieven denkbaar, zoals bijvoorbeeld een alcoholmeter die kan worden toegepast in het kader van elektronisch toezicht. Over de alcoholmeter is recent een wetsvoorstel ingediend.²⁵ Het College vraagt zich af of gezien de uitdijende opsomming het toezicht op de naleving van het verbod op het gebruik van alcohol of middelen niet beter techniekneutraal kan worden geformuleerd, bijvoorbeeld door te verplichten mee te werken aan een alcoholonderzoek met behulp van een technisch hulpmiddel? Dan kan in afstemming met de reclassering nader worden bepaald welke toezichtmethode het meest passend is in een concreet geval. Daarbij acht het College het wenselijk dat bij algemene maatregel van bestuur de toepassing van diverse methoden om toe te zien op alcohol- en middelenonderzoeken verder wordt genormeerd. Voor het geval de opsomming in de wettelijke bepalingen blijft staan, vraagt het College zich af of het niet meer voor de hand zou hebben gelegen om de opsomming te beginnen met de onderzoeksmethoden die voor alcoholonderzoeken worden gebruikt (ademonderzoek en bloedonderzoek – in de toekomst een alcoholmeter) en vervolgens de onderzoeksmethoden te benoemen die voor drugsonderzoeken worden gebruikt (speekselonderzoek en urineonderzoek)?

- De eerste zin van artikel 6.1.14, derde lid is bij het herformuleren van deze bepaling vermoedelijk per abuis blijven staan. Deze zin dient gelet op het vervolg van het derde lid te worden verwijderd.

- In artikel 13, tweede lid, onder p. en q. Gratiwet luidt de omschrijving van de bijzondere voorwaarde "storting van een door de rechter vast te stellen" waarborgsom of geldbedrag. Dit is opvallend, aangezien de bijzondere voorwaarden in de Gratiwet worden gesteld door Onze Minister. Het ligt eerder in de rede dat de minister dan ook de omvang van de waarborgsom of het geldbedrag vaststelt. Is dit een verschrijving?

- In aanvulling op de onderwerpen die in dit wetsvoorstel zijn geregeld wil het College er nog op wijzen dat in artikel 17, eerste lid Gratiwet is geregeld dat bij overtreding van de bij de verleende gratie gestelde bijzondere voorwaarden de veroordeelde of degene die gezag uitoefent over een jeugdige wordt gehoord door het openbaar ministerie. Het College neemt aan dat dit per abuis is blijven staan in de Gratiwet, aangezien het openbaar ministerie voor het overige geen rol meer heeft bij het toezicht op de naleving van de gestelde voorwaarden. Binnen de strafrechtssketen is bovendien afgesproken dat het horen wordt uitgevoerd door de minister. Het College verzoekt artikel 17 Gratiwet in overeenstemming te brengen met deze werkafpraak.

²⁵ Kamerstukken II 2023-2024, 36 585.

Datum 2 oktober 2024

Ons kenmerk PM

Pagina 67/91

7 Vernietigen van gegevens als maatregel en verstrekken van niet-strafbare gegevens

In het wetsvoorstel worden vanuit verschillende invalshoeken nieuwe regelingen voorgesteld die raken aan de omgang met gegevens in het strafproces. In het voorgaande is al ingegaan op het onderwerp strafvorderlijke gegevensverwerking. De vormgeving van de vernietiging van gegevens als maatregel en de verstrekking van niet-strafbare gegevens na inbeslagname zijn twee andere onderwerpen die zien op de omgang met gegevens. Deze twee onderwerpen zijn nauw met elkaar verwant en zal het College daarom gezamenlijk behandelen.

De vernietiging van gegevens als maatregel wordt in de memorie van toelichting omschreven als een verandering van vorm, niet van inhoud. Tijdens een opsporingsonderzoek kunnen gegevens ontoegankelijk worden gemaakt, bijvoorbeeld naar aanleiding van onderzoek dat naar gegevens is gedaan (artikel 2.7.56) of als onderdeel van de uitoefening van de hackbevoegdheid (artikel 2.8.16). Het ontoegankelijk maken van gegevens is bedoeld als voorlopige maatregel, zo wordt overwogen in de memorie van toelichting bij de eerste vaststellingswet.²⁶ Uiteindelijk dient te worden beslist of de ontoegankelijk gemaakte gegevens moeten worden vernietigd. Gegevens mogen worden vernietigd als met de gegevens of met behulp daarvan een strafbaar feit is begaan, of als die gegevens van zodanige aard zijn dat het ongecontroleerde bezit ervan in strijd is met de wet of het algemeen belang (artikel 36d Sr). Kort aangeduid betreft dit 'strafbare gegevens' die kunnen worden onderscheiden van 'niet-strafbare gegevens'.

Na de ontoegankelijkmaking kan de officier van justitie bevelen tot de opheffing van de ontoegankelijkmaking (artikel 2.7.56, vijfde lid), de maatregel nemen tot de vernietiging van de gegevens in het kader van een strafbeschikking of de vernietiging van de gegevens vorderen bij de rechter. De oplegging van de gegevensvernietigingsmaatregel bij een strafbeschikking wordt met deze wetswijziging toegevoegd aan artikel 3.3.1. Bij de beoordeling van de zaak dient de rechter inzake de ontoegankelijk gemaakte gegevens te beslissen of hij de maatregel oplegt om deze gegevens te vernietigen of dat hij beveelt dat de ontoegankelijkmaking ongedaan wordt gemaakt (artikel 4.3.18, eerste en tweede lid). De mogelijkheid de maatregel op te leggen dat de ontoegankelijk gemaakte gegevens moeten worden vernietigd, wordt met dit wetsvoorstel verplaatst naar artikel 36d Sr, bij de andere straffen en maatregelen waartoe de rechter kan overgaan. De officier van justitie kan ook in een afzonderlijke procedure bij de rechter vorderen dat de ontoegankelijk gemaakte gegevens worden vernietigd

²⁶ Kamerstukken II 2022-2023, 36327, nr. 3 (MvT), p. 621.

(artikel 6.4.12). Tegen de opgelegde gegevensvernietigingsmaatregel kan een belanghebbende, niet zijnde de verdachte of veroordeelde, een klacht indienen. Ook deze beklagmogelijkheid wordt met dit wetsvoorstel geïntroduceerd in artikel 6.4.5a.

Uit de memorie van toelichting bij de eerste vaststellingswet volgt ook dat de ontoegankelijkmaking van gegevens niet uitsluitend betrekking heeft op gegevens die staan op een digitale-gegevensdrager of geautomatiseerd werk dat niet in beslag is genomen.²⁷ Ook de gegevens op een in beslag genomen digitale-gegevensdrager kunnen ontoegankelijk worden gemaakt, als de officier van justitie het niet proportioneel acht dat de gehele gegevensdrager met alle gegevens die daarop staan wordt vernietigd. Hiermee wordt de ruimte gecreëerd om (op een later moment) de niet-strafbare gegevens die op de gegevensdrager staan terug te geven aan de belanghebbende. Overigens hoeft deze teruggave van de gegevens niet te geschieden door het overhandigen van de in beslag genomen gegevensdrager, maar kan dat ook worden gedaan door overhandiging van een andere, nieuwe gegevensdrager waarop de betreffende gegevens zijn geplaatst. De mogelijkheid tot verstrekking van niet-strafbare gegevens na inbeslagname wordt expliciet geregeld in dit wetsvoorstel. In artikel 6.4.4, tweede lid wordt geregeld dat de belanghebbende in een klaagschrift kan verzoeken om de verstrekking van gegevens die opgeslagen of aanwezig zijn op de inbeslaggenomen gegevensdrager of het inbeslaggenomen geautomatiseerd werk.

Met de voorgestelde wijzigingen in het wetsvoorstel bevat het nieuwe Wetboek van Strafvordering in diverse artikelen een aanknopingspunt voor het teruggeven van niet-strafbare gegevens op verzoek van een belanghebbende, al dan niet in de hoedanigheid van verdachte of veroordeelde. In enkele artikelen is dit aanknopingspunt evident. In artikel 4.3.17, vijfde lid wordt geregeld dat de rechtbank als bijkomende beslissing in een specifieke zaak op verzoek van de verdachte bij wie een voorwerp in beslag is genomen kan bevelen dat gegevens die opgeslagen of aanwezig zijn op dat voorwerp aan de verdachte worden verstrekt. In artikel 6.4.4, tweede lid wordt – als gezegd – geregeld dat als onderdeel van het beklag met betrekking tot voorwerpen bij de rechter de belanghebbende, zowel een verdachte als een derde, kan verzoeken tot verstrekking van gegevens die opgeslagen of aanwezig zijn op de inbeslaggenomen gegevensdrager of het inbeslaggenomen geautomatiseerd werk.

Een ander artikel waaruit de teruggave van niet-strafbare gegevens volgt, is artikel 6.4.5, eerste lid, onderdeel b. In die bepaling stond al de mogelijkheid te klagen over het ontoegankelijk maken van de gegevens. Daaraan wordt

²⁷ Kamerstukken II 2022-2023, 36327, nr. 3 (MvT), p. 622.

toegevoegd dat kan worden geklaagd over het uitblijven van het bevel tot opheffing van de ontoegankelijkmaking van gegevens. Uit de memorie van toelichting volgt dat de gegrondverklaring van deze klacht over deze onderwerpen tot gevolg heeft dat de ontoegankelijkmaking ongedaan moet worden gemaakt. Vervolgens dienen de gegevens als niet-strafbare gegevens te worden verstrekt aan de belanghebbende.

Het ligt in de rede dat de teruggave van niet-strafbare gegevens ook kan volgen uit artikel 6.4.5a, eerste lid. In die bepaling is geregeld dat als onderdeel van het beklag met betrekking tot gegevens een belanghebbende, niet zijnde een verdachte of veroordeelde, bij de rechter kan klagen over de vernietiging van ontoegankelijk gemaakte gegevens indien de vernietiging van de gegevens de belangen van de klager ernstig zou schaden. Het valt op dat in de memorie van toelichting niet verder wordt overwogen welke gevolgen kunnen worden verbonden aan het gegrond verklaren van de klacht. Een andere gevolg dan het ter beschikking stellen aan de klager van de gegevens die ontoegankelijk waren gemaakt en zouden moeten vernietigd, laat zich echter moeilijk denken. Immers, voor het vorderen van een schadevergoeding is een andere procedure van toepassing. Het gegrond verklaren van de klacht impliceert daarmee dat de beklagrechtter van oordeel is dat onterecht toepassing is gegeven aan artikel 36d Sr, en dat de betreffende gegevens dus niet kunnen worden aangemerkt als gegevens met betrekking tot welke of met behulp waarvan een strafbaar feit is begaan of gegevens die van zodanige aard zijn dat het ongecontroleerde bezit ervan in strijd is met de wet of het algemeen belang. Met andere woorden, een geslaagde klacht impliceert dat de gegevens toch moeten worden aangemerkt als niet-strafbare gegevens. Daarmee zou artikel 6.4.5a ook een grondslag bieden voor de verstrekking van deze gegevens.

In alle genoemde gevallen dient de rechter naar aanleiding van een verzoek van de belanghebbende te toetsen of niet-strafbare gegevens moeten worden verstrekt aan de belanghebbende. Op het moment dat er sprake is van een vermenging van strafbare en niet-strafbare gegevens benadrukt het College het belang van scherpe voorwaarden waar de verzoeken van de belanghebbenden aan dienen te voldoen en waar de rechter bij de toetsing van verzoeken tot verstrekking van niet-strafbare gegevens rekening mee dient te houden. Voorkomen moet worden dat de rechterlijke macht wordt geconfronteerd met generieke klaagschriften over de teruggave van gegevens en het openbaar ministerie, de politie en de bijzondere opsporingsdiensten worden geconfronteerd met generieke rechterlijke beslissingen tot teruggave van niet-strafbare gegevens, waardoor op bestandsniveau handmatig moet worden beoordeeld welke bestanden beantwoorden aan het gegeven rechterlijke oordeel. Dit zou tot een grote problemen bij de uitvoering van de regeling kunnen leiden. Het College gaat er dan ook van uit dat hetgeen in memorie van toelichting bij artikel 6.4.4,

tweede lid is opgemerkt over de hoge eisen die mogen worden gesteld aan een klaagschrift als bedoeld in die bepaling een bredere strekking heeft en eveneens geldt voor verzoeken van belanghebbenden tot verstrekking van niet-strafbare gegevens die gebaseerd zijn op de overige, hierboven genoemde bepalingen.

In het verlengde hiervan kunnen over het rechterlijk toetsingskader inzake de verstrekking van niet-strafbare gegevens op verzoek van een belanghebbende drie opmerkingen worden gemaakt. Allereerst valt op dat dit in de memorie van toelichting bij deze eerste aanvullingswet alleen in de artikelsgewijze toelichting op artikel 6.4.4, tweede lid wordt ingegaan op de wijze waarop de belanghebbende zijn verzoek tot de verstrekking van niet-strafbare gegevens kan doen, en de wijze waarop de rechter dit soort verzoeken dient te beoordelen. In de toelichting op de artikelen 4.3.17, vijfde lid, 6.4.5 en 6.4.5a mist een omschrijving van het beoordelingskader. Ook ontbreekt een verwijzing naar de plek waar deze nadere duiding wel is te vinden. Het College verzoekt deze verwijzingen wel op te nemen in de memorie van toelichting, zodat duidelijk wordt dat hetzelfde beoordelingskader dient te worden toegepast. Een tweede, hieraan gerelateerde opmerking is dat het toetsingskader nu deels is opgenomen in de memorie van toelichting inzake artikel 6.4.4 bij de eerste vaststellingswet, en deels in de memorie van toelichting inzake artikel 6.4.4 bij de eerste aanvullingswet. Aangezien het één onderwerp betreft, komt het de leesbaarheid en begrijpelijkheid van het toetsingskader ten goede de beide passages worden geïntegreerd in de memorie van toelichting op de eerste aanvullingswet.

Een derde opmerking ziet op de inhoud van het toetsingskader dat dient te worden gebruikt wanneer strafbare en niet-strafbare gegevens niet eenvoudig te onderscheiden zijn. Het College ontvangt graag expliciet een bevestiging dat de minister de uitgangspunten onderschrijft van de uitspraken van het gerechtshof Den Haag die in de memorie van toelichting worden aangehaald. Indien dat het geval is, verwacht het College dat de belanghebbende in de verzoeken tot teruggave van niet-strafrechtelijke gegevens aangeeft op welke gegevensbestanden zijn verzoek ziet, onder vermelding van de bestandsnamen en bestandslocaties, en dat de belanghebbende uitdrukkelijk onderbouwd welke zwaarwegende belangen hij heeft bij de verkrijging van de betreffende gegevens. Wat betreft het College dient in de toelichting ook te worden ingegaan op de subsidiariteit van het verzoek: zijn de verzochte gegevens uniek of heeft de belanghebbende nog andere mogelijkheden de betreffende gegevens te verkrijgen. Van de rechter kan in navolging van het gerechtshof worden verwacht dat hij rekening houdt met de (geschatte) technische en personele uitvoerbaarheid van het verzoek voor de betrokken opsporingsdienst waaronder het daarmee gemoeide tijdbeslag. Dit zou ook de praktische uitvoering moeten omvatten in de zin van de tijd die het kost om gegevensdragers op te halen van de plaats waar ze zijn opgeslagen en de technische uitdagingen om verouderde

gegevensdragers te kunnen uitlezen. Met het gerechtshof is het College verder van mening dat de rechter rekening dient te houden met de omstandigheid dat de belanghebbende door zijn wijze van handelen dan wel de wijze van opslag zelf het risico heeft aanvaard van vermenging van strafbare en niet-strafbare gegevensbestanden die niet meer eenvoudig van elkaar kunnen worden gescheiden. Tot slot begrijpt het College voorgestelde regeling en de bijbehorende toelichting aldus dat de rechter in zijn beslissing nauwkeurig dient aan te duiden welke niet-strafbare gegevens dienen te worden verstrekt aan de belanghebbende, zodat enerzijds duidelijk is welke opdracht de politie en bijzondere opsporingsdiensten hebben uit te voeren en anderzijds een goede afweging over het instellen (of afzien) van beroep in cassatie kan worden gemaakt.

8 Regels met betrekking tot het bewaren van sporendragers

8.1 Een eigen beslagregeling voor 'sporendragers'

In de eerste aanvullingswet worden in artikel 2.7.24, tweede lid enkele wijzigingen doorgevoerd in de regeling over kortgezegd in beslag genomen 'sporendragers'. De regeling ziet – zo staat in de tekst van de nieuwe bepaling – op het 'beslag op voorwerpen die sporen van het strafbare feit dragen'. In het navolgende wordt uitgebreid ingegaan op deze definitie. Het onderwerp was al geregeld in de eerste vaststellingswet, maar de wijzigingen zijn volgens de memorie van toelichting aangebracht om de toepasbaarheid en consistentie van de regeling te verduidelijken. Wat betreft het College is dit voorsnog slechts in beperkte mate gelukt. Het College heeft begrip voor de wens voor een afzonderlijke regeling over het bewaren van (forensische) sporendragers, maar heeft serieuze twijfels over de proportionaliteit en uitvoerbaarheid van het voorliggende voorstel. Daarbij past de kanttekening dat deze proportionaliteit en uitvoerbaarheid pas goed kan worden beoordeeld zodra de onderhavige wijzigingen in onderlinge samenhang met de in artikel 2.7.24, tweede lid bedoelde algemene maatregel van bestuur kunnen worden beschouwd. In dit verband hecht het College eraan op te merken dat een deel van de hiernavolgende vragen mogelijk zal worden beantwoord in de aangekondigde algemene maatregel van bestuur. Niettemin geeft de wettelijke bepaling al een eerste afbakening van de regeling die indringende vragen oproept over de uitvoerbaarheid van een eigen beslagregeling voor 'sporendragers'. Daar komt bij dat het College het wenselijk acht dat de wettelijke regeling voldoende kaders biedt voor de verdere uitwerking in lagere regelgeving. Het College verzoekt de minister bij de verdere uitwerking van het wetsvoorstel rekening te houden met de in dit advies genoemde aandachtspunten. Vanzelfsprekend is het College ook graag bereid opnieuw advies uit te brengen zodra de wijzigingen in het onderhavige wetsvoorstel in onderlinge samenhang met de algemene maatregel van bestuur kunnen worden beschouwd.

8.2 Bereik regeling

Op basis van de tekst van de regeling reizen vragen over de reikwijdte van de regeling. De tekst van artikel 2.7.24, tweede lid luidt voor zover hier relevant: *"Het beslag op voorwerpen die sporen van het strafbare feit dragen, blijft gehandhaafd in de gevallen aangewezen bij algemene maatregel van bestuur en voor de in die algemene maatregel van bestuur bepaalde termijn"*. Tekstueel doet het begin van de zin vermoeden dat de regeling betrekking heeft op alle in het kader van een opsporingsonderzoek in beslag genomen voorwerpen die sporen van strafbare feiten dragen. Het is op basis van de tekst niet duidelijk welke begrenzing met 'gevallen' wordt aangebracht. Ook bij een oppervlakkige lezing

van de memorie van toelichting bij de eerste aanvullingswet kan de indruk ontstaan dat de regeling betrekking heeft op alle in het kader van een opsporingsonderzoek in beslag genomen 'sporendragers'. Veelal wordt slechts gesproken over 'een sporendrager' zonder nadere kwalificatie. Bij nadere bestudering van de memorie van toelichting bij de eerste vaststellingswet en eerste aanvullingswet verschuift het beeld. De aanleiding voor het creëren van een aparte beslagregeling voor 'sporendragers' is het mogelijk maken van nader onderzoek in 'strafzaken betreffende ernstige misdrijven'. Daarom dienen slechts *bepaalde* 'sporendragers' langer te worden bewaard. Het doel is enerzijds het mogelijk maken van een aanvullend opsporingsonderzoek in 'cold cases' en anderzijds het bieden van de mogelijkheid tot het uitvoeren van een aanvullend onderzoek ten behoeve van de herziening ten voordele van de verdachte.

Het College acht de reikwijdte van de regeling over het beslag van sporendragers van een dermate fundamentele karakter dat de wettekst hierover geen onduidelijkheid dient te laten bestaan. Als het, zoals het College aanneemt, de bedoeling is dat de regeling van artikel 2.7.24, tweede lid alleen betrekking heeft op 'sporendragers' die in beslag genomen zijn in het kader van een opsporingsonderzoek naar specifieke, ernstige strafbare feiten die nog bij algemene maatregel van bestuur worden aangewezen, dan verdient het de voorkeur dat dit duidelijker wordt opgeschreven in zowel de tekst van de wet als de memorie van toelichting. Het zou daarbij tevens wenselijk zijn in de memorie van toelichting een eerste indicatie te geven van de afbakening. Herziening ten voordele is immers mogelijk na elke veroordeling ongeacht de ernst van het strafbare feit. Daardoor blijft de reikwijdte van de 'sporendragers'-regeling in potentie nog steeds zeer ruim.

8.3 Definitie 'sporendrager'

Een andere reden waardoor het op basis van de voorgestelde wettekst moeilijk is om in te schatten wat de reikwijdte is van de wettelijke regeling, is dat onduidelijk is wat wordt bedoeld met 'sporendragers'. De in artikel 2.7.24, tweede lid en memorie van toelichting gegeven definitie van 'sporendragers' is "inbeslaggenomen voorwerpen die sporen van het strafbare feit dragen". Aangenomen wordt dat met 'sporen' wordt bedoeld een nagelaten indruk of afdruk. Bij de definitie van 'sporendrager' kunnen een fors aantal kanttekeningen worden gezet.

In de eerste plaats hecht het College eraan op te merken dat forensische sporen in een groot deel van de gevallen niet zichtbaar zijn. Of sporen op een voorwerp worden aangetroffen, is afhankelijk van het onderzoek dat is uitgevoerd. Het is mogelijk dat tijdens een opsporingsonderzoek voorwerpen in beslag worden genomen waarvan (slechts) wordt vermoed dat ze sporen van het strafbare feit dragen. Of onderzoek wordt gedaan naar de mogelijke sporen op deze

voorwerpen is afhankelijk van het verloop van het onderzoek. Neem bijvoorbeeld de in beslag genomen kledingstukken van een verdachte van een schietpartij. Indien uit onderzoek volgt dat op de mouwen van de jas schotresten worden aangetroffen (zogenoemde 'schietmouwen'), ligt forensisch onderzoek aan de overige kledingstukken niet in de rede – tenzij de verdachte met een alternatief scenario komt om de kruitsporen op de jas te verklaren. In dat geval kan onderzoek naar schietsporen andere kledingstukken van de verdachte ook van belang zijn. Het is ook mogelijk dat het onderzoek als conclusie heeft dat op de mouwen van de jas geen schotresten worden aangetroffen. Daaruit kan niet zonder meer worden afgeleid dat er geen schotresten op de jas zitten, immers 'absence of evidence is not evidence of absence'. Tegelijkertijd kan het niet-aantreffen van schotresten wel invloed hebben op de waarschijnlijkheid dat de verdachte heeft geschoten. Het College vraagt zich daarom af of onder 'sporendragers' ook moeten worden verstaan: i) voorwerpen waarvan nog niet is vastgesteld dat zij sporen van strafbare feiten dragen, maar waarvan wordt vermoed dat ze sporen van strafbare feiten zouden kunnen dragen en ii) voorwerpen waarop tijdens onderzoek geen sporen zijn aangetroffen terwijl dat wel had mogen worden verwacht (in een of meer redelijke scenario's).

In de tweede plaats wordt de afbakening van het begrip 'sporendrager' gecompliceerd doordat tijdens een opsporingsonderzoek lange tijd onduidelijk kan zijn of een 'spoor' te maken heeft met een strafbaar feit. Denk aan de inbeslagname van een theedoek met bloedvlekken in het appartement van een om het leven gebracht slachtoffer. Het is mogelijk dat deze bloedvlekken gerelateerd zijn aan een strafbaar feit, als degene die het slachtoffer om het leven heeft gebracht deze theedoek heeft aangeraakt. Het is ook mogelijk dat er een onschuldige verklaring is voor de bloedvlekken. Stel dat uit DNA-onderzoek blijkt dat de donor van de bloedvlekken (hoogstwaarschijnlijk) niet het slachtoffer is en evenmin de verdachte die op dat moment wordt onderzocht. Is de theedoek dan een voorwerp dat sporen van het misdrijf draagt als bedoeld in artikel 2.7.24, tweede lid? Het blijft mogelijk dat de bloedvlekken delict-gerelateerd zijn, en zijn achtergelaten door een andere (mede)verdachte. Het is ook mogelijk dat de bloedvlekken niet delict-gerelateerd zijn, maar zijn achtergelaten door een schoonmaakster of familielid. Duidelijk mag zijn dat de delict-gerelateerdheid van een 'spoor' gedurende een opsporingsonderzoek lange tijd onduidelijk kan zijn en de waardering ervan (meerdere keren) kan veranderen. Aangezien met de wettelijke regeling wordt beoogd om het mogelijk te maken een aanvullend opsporingsonderzoek in 'cold cases' te doen of een aanvullend onderzoek ten behoeve van de herziening ten voordele van de verdachte uit te voeren, heeft de onduidelijkheid van de status van een 'spoor' tot gevolg dat er in potentie een grote hoeveelheid voorwerpen moet worden bewaard. Zowel bij 'cold cases' als bij een herziening is er op het moment van de beslagneming en -handhaving immers geen dominant scenario dat houvast geeft over welke sporen als relevant kunnen

worden aangemerkt. Integendeel, het kan zomaar zijn dat er na verloop van tijd een nieuw scenario naar voren wordt gebracht dat ertoe leidt dat bepaalde voorwerpen op sporen moeten worden onderzocht waarvan tot dan toe het belang niet was ingezien.

In de derde plaats impliceert het gebruik van het begrip sporendrager dat er onderscheid kan worden gemaakt tussen een in beslag genomen voorwerp en het spoor op dit voorwerp. Het College wijst erop dat dit onderscheid in de praktijk niet altijd goed is te maken. In de eerste plaats ligt het in de rede dat voorwerpen die door de politie worden gebruikt om sporen te verzamelen geen voorwerpen zijn die in beslag moeten worden genomen en daarmee niet onder deze wettelijke regeling vallen. Te denken valt aan folies, gips- en siliconenafdrukken en zedenkits. Het spreekt vanzelf dat dit soort materiaal niet zomaar mag worden vernietigd, maar dat het materiaal moet worden bewaard volgt niet uit het voorgestelde artikel 2.7.24. In de tweede plaats valt het op dat in de memorie van toelichting afval, waaronder glasscherven, sigarettenrestanten en vuilniszakken worden aangemerkt als 'voorwerpen' die onder de regeling vallen. In de praktijk is het niet gebruikelijk dat deze 'voorwerpen' in beslag genomen. Is het de bedoeling van de minister dat dit na inwerkingtreding van deze wettelijke bepaling wel wordt gedaan? Dit zou een grote lastenverzwaring met zich meebrengen, omdat al deze 'voorwerpen' dan ook moeten worden geregistreerd als beslag en daarover beslagbeslissingen moeten worden genomen. Hierbij wordt ook de opmerking in de memorie van toelichting in ogenschouw genomen waarin wordt overwogen dat alle in beslag genomen voorwerpen op de beslaglijst moeten worden gezet. Het College vraagt zich af wat de toegevoegde waarde is van een inbeslagname van afval. En wat is de toegevoegde waarde van het op de beslaglijst vermelden van sigarettenpeuken? Ligt het niet meer in de rede het bewaren van dit soort 'voorwerpen' op een vergelijkbare manier te regelen als materiaal waarmee sporen worden verzameld? Vergelijkbare vragen kunnen worden gesteld over onder bijvoorbeeld kogels en hulzen. Overigens kan – enigszins terzijde – ook de vraag worden gesteld wat überhaupt de toegevoegde waarde is van het benoemen op de beslaglijst van 'sporenmateriaal' met geringe geldelijke of emotionele waarde als sigarettenpeuken, glasscherven, bebloede lakens, en dergelijke. Het College ziet niet gelijk in welke relevantie deze informatie heeft voor de rechter, terwijl dit wel leidt tot aanvullende lasten voor de politie en het openbaar ministerie en mogelijk tot aanvullende victimisatie leidt bij slachtoffers en nabestaanden.

In de vierde plaats rijst de vraag welke status in beslag genomen voorwerpen hebben waarop in eerste instantie sporen waren aangetroffen, maar waarvan de sporen als gevolg van het uitgevoerde onderzoek zijn vernietigd. Dit wordt wel destructief onderzoek genoemd. In dat geval blijft het (vernietigde) voorwerp wel bestaan, maar onduidelijk is welke toegevoegde waarde het voortduren van

beslag op dit voorwerp heeft. Het kan immers niet meer bijdragen aan de waarheidsvinding. Strikt genomen is draagt het betreffende vernietigende voorwerp ook geen spoor meer. Is het dan nog steeds een 'sporendrager'? Vergelijkbare vragen kunnen worden gesteld over voorwerpen die na verloop van tijd vergaan, en daardoor onbruikbaar raken voor het doen van een sporenonderzoek.

In de vijfde plaats is het onduidelijk hoe het begrip 'sporendrager' zich verhoudt tot analoge gegevensdragers (brieven, foto's, tekeningen), digitale gegevensdragers (harde schijven, USB-sticks) en geautomatiseerde werken. Net als vingerafdrukken kunnen ook gegevens die betrekking hebben op een strafbaar feit worden aangemerkt als een nagelaten indruk of afdruk en daarmee als sporen. Het ligt echter in de rede dat er onderscheid wordt gemaakt tussen de gegevens op de gegevensdragers en geautomatiseerde werken, en fysieke sporen als vingerafdrukken en huidresten. Wat betreft de gegevens kan de vraag worden gesteld wat de toegevoegde waarde is van het bewaren van de gegevensdrager op het moment dat er een fotokopie of integrale digitale kopie is gemaakt van alle gegevens op de gegevensdrager. Is de wettelijke regeling over 'sporendragers' ook van toepassing op in beslag genomen documenten, telefoons en computers en/of de (digitale) gegevens op deze gegevensdragers, dan roept dit allerlei vragen op, onder meer over de verhouding met de regeling over de processtukken, de regeling over de omgang met politiegegevens en strafvorderlijke gegevens en de regeling over het bewaren en vernietigen van digitale gegevens als voorgesteld in de nieuwe bepalingen artikelen 2.1.18 en 2.1.20.

Vanwege de onduidelijkheid over wat exact wordt bedoeld met "inbeslaggenomen voorwerpen die sporen van het strafbare feit dragen" kan de toepasbaarheid van een aparte wettelijke regeling over het bewaren van 'sporendragers' moeilijk worden ingeschat. Als bepaalde voorwerpen waarop wel sporen zijn aangetroffen niet onder de wettelijke regeling vallen (bijvoorbeeld: een sigarettenpeuk), terwijl andere voorwerpen waarop nog geen sporen zijn aangetroffen dat wel doen (bijvoorbeeld: de (nog) niet onderzochte overige kledingstukken van een schutter), is de wettelijke bepaling op zijn minst grammaticaal incorrect. Overwogen kan dan ook worden een andere term te gebruiken. Het College onderstreept verder dat het van groot belang is dat de minister bij de nadere uitwerking van het onderhavige wetsvoorstel in de algemene maatregel van bestuur een heldere afbakening geeft van het begrip 'sporendrager', gezien het belang van de status van een voorwerp voor het toepasselijke beslagregime en de omgang met het voorwerp in de dagelijkse praktijk.

8.4 Toepasselijk beslagregime

Ongeacht de exacte reikwijdte van de wettelijke regeling over inbeslaggenomen 'sporendragers' is het duidelijk dat er door deze regeling twee beslagregimes gecreëerd: het regulier beslagregime en een apart beslagregime voor – naar wordt aangenomen – een deel van de in beslag genomen 'sporendragers'. In de reguliere gevallen moet de officier van justitie op basis van de reguliere regels over het beslag besluiten of het in beslag genomen voorwerp (mogelijk een 'sporendrager') wordt teruggegeven, bewaard, vernietigd of dat het beslag anderszins moet worden beëindigd en kan een belanghebbende beklag indienen over de inbeslagneming dan wel het uitblijven van een last tot teruggave. Onder het aparte 'sporendragers'-regime kan de 'sporendrager' na verloop van de bij algemene maatregel van bestuur genoemde termijn alleen worden vernietigd. In een klaagschrift strekkend tot teruggave kan de belanghebbende slechts aanvoeren dat het niet-teruggegeven voorwerp geen 'sporendrager' (vallend onder het aparte 'sporendragers'-regime) betreft en daarom kan worden teruggegeven.

Wordt er een onderscheid gemaakt tussen het beslag van 'sporendragers' bij ernstige misdrijven en bij minder ernstige misdrijven, dan is de rechtspositie van belanghebbende lange tijd onzeker. Het antwoord op de vraag of en, zo ja, op welke wijze een belanghebbende bij de rechter kan klagen over het beslag van een voorwerp is dan immers afhankelijk van de kwalificatie van het desbetreffende strafbare feit. De vraag is welke kwalificatie daarbij leidend is en of de belanghebbende informatie kan krijgen over hoe het feit (voorlopig) is gekwalificeerd. Kan de belanghebbende ook klagen over die (voorlopige) kwalificatie van het strafbare feit door de politie of het openbaar ministerie? Herleeft de verplichting van de officier van justitie om een beslagbeslissing te nemen op het moment dat hij of zij het strafbare feit als minder ernstig kwalificeert zodat het niet langer onder het 'sporendragers'-regime valt? Moet de regeling zo worden begrepen dat de zittingsrechter geen beslissing hoeft te nemen over de in beslag genomen 'sporendrager' als hij een strafbaar feit kwalificeert als doodslag en wel als hij het feit kwalificeert dood door schuld?

De keuze om voor (bepaalde) 'sporendragers' een eigen wettelijke regeling te creëren, roept ook vragen op over de afbakening tussen de twee beslagregimes en over hoe moet worden omgegaan met grensgevallen. Als er meerdere beslagdoelen zijn, heeft het beslagregime van de 'sporendragers' dan voorrang op de andere beslagdoelen? Kan er dan geen andere beslissing meer worden genomen dan het voorwerp te bewaren voor de vastgelegd termijn en het daarna te vernietigen? Meer concreet: als er vingerafdrukken op een vuurwapen of (geïmproviseerd) explosief staan, dient het vuurwapen of explosief (in de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen) dan te worden bewaard voor de aangegeven termijn? Dat betekent dat er voorwerpen moeten worden

bewaard die strikt genomen niet geschikt zijn om te worden bewaard en onder huidig recht zouden worden onttrokken aan het verkeer. Indien sierraden van een om het leven gebracht slachtoffer zijn bemonsterd op DNA, mogen de sierraden dan niet meer worden teruggegeven aan de nabestaanden? Dan moeten er voorwerpen worden bewaard waar nabestaanden mogelijk grote emotionele waarde aan hechten. Dient een voertuig dat bij een liquidatie is gebruikt langdurig te worden bewaard? Dat zou al snel tot een enorm beslag op de beschikbare opslagruimten leiden.

Gezien de bovengenoemde voorbeelden betwijfelt het College of het automatisch en categorisch voor langere tijd bewaren en daarna vernietigen van (bepaalde) 'sporendragers' zonder mogelijkheid om een andere beslagbeslissing te nemen, leidt tot de meest wenselijke uitkomsten in het licht van de veiligheid van de samenleving, de belangen van slachtoffers en nabestaanden en van de uitvoerbaarheid van de regeling. Het College stelt vast dat zowel in de memorie van toelichting bij de eerste vaststellingswet als bij de eerste aanvullingswet geen nadere toelichting wordt gegeven op het categorisch onmogelijk maken dat er anders met in beslag genomen 'sporendragers' wordt omgegaan dan deze te vernietigen na de vastgestelde termijn. Een dragende onderbouwing voor de keuze om af te zien van een regeling waarmee de officier van justitie en de rechter in staat worden gesteld een belangenafweging te maken tussen het belang van het bewaren van 'sporendragers' en de andere belangen waarmee in het strafproces rekening moet worden gehouden ontbreekt. Dit kan tot gevolg hebben dat de wettelijke regeling verplicht tot het bewaren van sporendragers, terwijl daarvoor gezien het verloop van het strafproces redelijkerwijs geen aanleiding voor is. Denk aan een veroordeling voor moord op basis van overvloedig bewijsmateriaal, waaronder getuigenverklaringen, de resultaten van onderzoek naar 'sporendragers', digitaal bewijs én de bekentenis van de verdachte. Het is redelijkerwijs niet aannemelijk dat een dergelijke veroordeling nog wordt herzien. Welk doel dient het bewaren van de 'sporendragers' dan nog? Het College verzoekt de minister de voorgestelde regeling ook inzake het ontbreken van een belangenafweging nader te motiveren.

9 Overige onderwerpen

9.1 Kennisneming

Het College heeft kennis genomen van de voorstellen die zien op de aanpassing van het strafvorderlijk legaliteitsbeginsel, de omzetting van nieuwe wetgeving en het herstel van omissies, zonder daarin aanleiding te zien voor het maken van op- of aanmerkingen. Inzake de strafvordering op zee en in de lucht en het inloggen met rechtmatig verkregen gegevens wordt volstaan wordt met enkele korte opmerkingen.

9.2 Strafvordering op zee en in de lucht

Inzake de regeling over de strafvordering op zee en in de lucht constateert het College dat de verouderde regeling weer volop bij de tijd is gebracht. De suggesties die tijdens de voorbereiding van deze regeling vanuit het openbaar ministerie zijn gemaakt, zijn naar tevredenheid verwerkt in de wettekst en de memorie van toelichting. Daarmee is een regeling opgesteld waar de komende jaren goed mee kan worden gewerkt. Het College vraagt zich nog wel af waarom ervoor is gekozen om in artikel 6.3.7, eerste lid en zesde lid op te nemen dat opsporingsambtenaren contact opnemen met de rechter-commissaris. Dit wijkt af van de gebruikelijke gang van zaken waarin de contacten met de rechter-commissaris verlopen via de officier van justitie, zoals ook volgt uit artikel 6.3.7, achtste lid. Een rechtstreeks contact tussen de opsporingsambtenaar en de rechter-commissaris doorkruist gebruikelijke werkwijzen en verstoort de gezagsverhouding tussen de officier van justitie en de opsporingsambtenaar die onder diens gezag het opsporingsonderzoek uitvoert. Het College verzoekt daarom de verwijzing naar de rechter-commissaris te verwijderen uit artikel 6.3.7, eerste en zesde lid.

9.3 Inloggen met rechtmatig verkregen gegevens

Het College is tevreden dat in artikel 2.8.17 de bevoegdheid om met rechtmatig verkregen gegevens in te loggen op digitale-gegevensdragers of geautomatiseerde werken die zich op een andere locatie bevinden expliciet wordt vastgelegd. De grondslag die onder het huidige recht voor deze opsporingshandeling is gevonden (artikel 126ng, tweede lid Sv in combinatie met artikel 177 en 181 Sv), biedt weliswaar de mogelijkheid de opsporingshandeling op proportionele en subsidiaire wijze uit te voeren, maar op basis van de wetstekst van artikel 126ng Sv is niet duidelijk dat het inloggen met rechtmatig verkregen gegevens mogelijk is. Het wetsvoorstel biedt bovendien een duidelijke afbakening voor de gevallen waarin de opsporingsbevoegdheid kan worden ingezet: de toegang is eenmalig en de opsporingsambtenaar heeft alleen toegang tot de opgeslagen gegevens.

Het College merkt op dat in de memorie van toelichting de nieuwe bevoegdheid wordt vergeleken met de netwerkzoeking zoals vastgelegd in artikel 2.7.40. Inzake deze passage heeft het College twee opmerkingen. In de eerste plaats wordt overwogen: "de netwerkzoeking reikt vervolgens niet verder dan voor zover er toegang kan worden verkregen met dat initiële apparaat (zie artikel 2.7.40, tweede en derde lid, vereiste van de "dubbele band")." Deze passage past niet goed bij de overweging in de memorie van toelichting bij de eerste vaststellingswet waarin juist staat dat: "[n]iet is bepaald dat het onderzoek daadwerkelijk met de initiële digitale-gegevensdrager of het initiële geautomatiseerd werk moet plaatsvinden." Sterker nog: inloggen via het initiele apparaat wordt vanwege forensisch oogpunt juist onwenselijk geacht. Deze twee overwegingen lijken met elkaar in tegenspraak, en het College verzoekt de memorie van toelichting bij het voorliggende wetsvoorstel in overeenstemming te brengen met die van de eerste vaststellingswet.

In de tweede plaats blijft op basis van de memorie van toelichting onduidelijk wat de verhouding is tussen de netwerkzoeking van artikel 2.7.40 en de bevoegdheid van artikel 2.8.17. Daarbij valt op dat in de memorie van toelichting niet wordt benoemd dat artikel 2.7.40 mogelijk nog gewijzigd gaat worden, afhankelijk van de resultaten van Innovatiewet Strafvordering waarvan onderdeel is de in artikel 557 Sv vastgelegde ruimere bevoegdheid tot de netwerkzoeking. In de zomer van 2024 is nog niet besloten in welke mate de in de Innovatiewet vastgelegde bevoegdheden worden opgenomen in het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Niettemin geeft het College aan de minister in overweging mee om in de memorie van toelichting de verhouding tussen artikel 2.8.17, artikel 2.7.40 en van artikel 557 Sv verder uit te werken wat betreft de mogelijkheid om in te loggen met rechtmatig verkregen gegevens. Daarbij zou onder meer aandacht kunnen worden besteed aan het feit dat artikel 557 Sv op dit moment al de ruimte biedt om met rechtmatig verkregen gegevens in te loggen in geautomatiseerde werken die zich op een andere locatie bevinden. Immers, door gebruik te maken van de gegevens die zijn gevonden op inbeslaggenomen digitale-gegevensdragers en geautomatiseerde werken kan bijvoorbeeld toegang worden verkregen tot het emailaccount, of het sociale media-account van de verdacht – ook via de computer van de opsporingsambtenaar.

Wat betreft de toepassing van de in artikel 2.8.17 omschreven bevoegdheid acht het College het voorstelbaar dat de opsporingsambtenaar die zich toegang heeft verschaft tot de elders aanwezige digitale-gegevensdrager of het elders aanwezige geautomatiseerde werk een werkkopie maakt van de daarop opgeslagen gegevens. Deze werkkopie kan vervolgens rustig worden doorzocht zonder dat de opsporingsambtenaar het risico loopt tijdens de doorzoeking te worden gestoord door de verdachte die zelf toegang wenst tot het account of de account-instellingen probeert te wijzigen. Nadat de opsporingsambtenaar de

gegevens heeft overgenomen die redelijkerwijs nodig zijn voor het aan het licht brengen van de waarheid, wordt de werkkopie vervolgens vernietigd. Het College verneemt graag van de minister of hij deze werkwijze mogelijk acht.

10 Uitbreiding kring van spreekgerechtigden

In het door het College ontvangen verzoek te adviseren over het conceptwetsvoorstel voor de eerste aanvullingswet bij het nieuwe Wetboek van Strafvordering, is het College ook verzocht in te gaan op een onderwerp dat nog niet is geregeld in het wetsvoorstel. Het betreft een mogelijke uitbreiding van de kring van personen die gebruik mag maken van het spreekrecht. De minister van Rechtsbescherming en de minister van Justitie en Veiligheid geven in het consultatieverzoek te kennen dat zij overwegen dit onderwerp na de consultatie alsnog te regelen in de eerste aanvullingswet. Het College gaat graag in op het verzoek van de genoemde ministers, maar merkt op dat, bij het ontbreken van zowel een conceptwetstekst als de toelichting daarop, deze reactie noodgedwongen een meer algemeen karakter zal hebben.

In het consultatieverzoek worden namens de ministers twee gedachten naar voren gebracht. De eerste gedachte is "[h]et introduceren van een hardheidsclausule die de rechter de mogelijkheid geeft om in bijzondere gevallen ook een andere persoon dan de in artikel 1.5.8 bedoelde spreekgerechtigden in de gelegenheid te stellen om op de terechtzitting een verklaring af te leggen. Daarbij wordt gedacht aan personen die in een nauwe persoonlijke betrekking staan tot het directe slachtoffer, bijvoorbeeld een boezemvriend, buurvrouw of mantelzorger." Het College vraagt zich af voor welk knelpunt dit voorstel een oplossing biedt. In de praktijk heeft het openbaar ministerie slechts bij hoge uitzondering contact met een persoon die zich wel slachtoffer van een strafbaar feit voelt, maar geen spreekrecht heeft. Hieruit volgt al dat er naar de mening van het College geen dringende behoefte is aan de voorgestelde uitbreiding. Daar komt bij dat het College wel allerlei ingewikkelde uitvoeringsvragen voorziet. Zo is het zeer lastig de bovengenoemde groep personen af te bakenen. Hoe innig moet een band zijn om als 'boezemvriend' te worden aangemerkt? Hoe ver mag iemand van het slachtoffer wonen om nog een 'buurvrouw' te zijn? Zeker bij ernstige delicten waarbij meerdere dodelijke slachtoffers vallen kan de kring van potentiële spreekgerechtigden bovendien erg groot worden. Dat kan leiden tot spanningen tussen de spreekgerechtigden onderling, bijvoorbeeld welke spreekgerechtigden de ruimte krijgen iets te zeggen en welke niet, in welke volgorde en met welke spreektijd. De spanning kan worden vergroot als bijvoorbeeld de familie niet bekend is met de 'boezemvriend' of 'buurvrouw', en daardoor in de rechtszaal wordt geconfronteerd met de verklaring van een wildvreemde. Komt die spanning tot uiting in de rechtszaal, dan wordt daarmee een ordelijk verloop de behandeling ter terechtzitting in gevaar gebracht. De noodzaak van de gedachte om de kring van spreekgerechtigden te verruimen is eens te meer niet duidelijk, omdat onder het huidige recht er al een mogelijkheid bestaat om in klemmende gevallen de door de minister genoemde personen de gelegenheid te geven zich te

uiten. Deze personen kunnen een schriftelijke verklaring opstellen die de officier van justitie als processtuk aan het procesdossier kan voegen.

De tweede gedachte is: "[h]et gelijktrekken van de opsomming van spreekrechtwaardige delicten in artikel 1.5.8, eerste lid, met de lijst van strafbare feiten waarvoor de verschijningsplicht van toepassing is (artikel 4.2.2, eerste lid)." Het College stelt vast dat dit een uitbreiding betekent van het aantal delicten die als spreekrechtwaardig delict worden aangemerkt met de volgende strafbare feiten: openlijke geweldpleging in vereniging met vernieling van goederen of licht lichamelijk letsel tot gevolg (artikel 141, eerste lid en tweede lid, onder 1° Sr), dwang en wederspanningheid met enig of zwaar lichamelijk letsel tot gevolg (artikel 181, onder 1° en 2° Sr) en dwang en wederspanningheid in vereniging met enig lichamelijk letsel tot gevolg (artikel 182, eerste en tweede lid, onder 1° Sr), kinderdoodslag (artikel 290 Sr), afbreking van de zwangerschap (artikel 296 Sr) en mishandeling met voorbedachten rade zonder zwaar lichamelijk letsel (artikel 301, eerste lid Sr). Voor de laatste drie strafbare feiten worden niet vaak verdachten vervolgd, maar met name de eerste twee strafbare feiten zijn veelvoorkomende delicten. De gedachte van de minister zou daarmee een significante uitbreiding betekenen van het aantal strafzaken waarin het spreekrecht van toepassing is. Dit vergroot de druk op de beschikbare zittingscapaciteit. Voor openlijke geweldpleging en wederspanningheid met enig lichamelijk letsel tot gevolg kan een strafbeschikking worden opgelegd. Op zich staat de mogelijkheid dat het slachtoffer een spreekrecht mag uitoefenen niet in de weg aan de oplegging van een strafbeschikking, maar als het slachtoffer aangeeft gebruik te willen maken van zijn spreekrecht is dat gezien de Aanwijzing OM-strafbeschikking een zwaarwegende reden om de verdachte te dagvaarden (of in de nieuwe terminologie: een procesinleiding uit te brengen). Het College vraagt zich gezien de relatieve ernst van de genoemde delicten af of de uitbreiding van de spreekrechtwaardige delicten bijdraagt aan een doelmatige inzet van de beschikbare zittingscapaciteit. Is het bijvoorbeeld noodzakelijk dat de rechter zich een oordeel vormt over een kroeggevecht waarbij het meubilair is vernield als de kroegbaas gebruik wil maken van zijn spreekrecht? Of voor de vernieling van autospiegels door dronken kroeglopers als de auto-eigenaar gebruik wil maken van zijn spreekrecht? Is het nodig dat de rechter zich een oordeel vormt over een worsteling voorafgaand aan een aanhouding voor winkeldiefstal als de agent die daardoor een blauw oog heeft gekregen gebruik wil maken van zijn spreekrecht?

11 Uitvoeringsconsequenties

Het College geeft als afsluiting van dit advies per onderwerp een inschatting van de uitvoeringsconsequenties die de voorgestelde wettelijke regelingen kunnen hebben voor het openbaar ministerie. Het betreft een inschatting op hoofdlijnen. Voor zover mogelijk is bij het maken van deze inschatting gebruik gemaakt van de inzichten van andere organisaties uit de strafrechtsketen, waaronder in het bijzonder de politie. Meer in het algemeen is de verwachting dat de wijzigingen in de eerste aanvullingswet – ervan uitgaande dat de adviezen van het College om het wetsvoorstel op onderdelen aan te passen kunnen worden verwerkt en de veronderstellingen van het College over de uitleg van de voorgestelde bepalingen juist zijn – niet tot noemenswaardige structurele meerkosten voor het openbaar ministerie zullen leiden. Over kleinere veranderingen ten opzichte van de eerste vaststellingswet, die mogelijk tot beperkte afwijkingen van eerder geraamde kosten zullen leiden, wordt verslag uitgebracht aan de werkgroep uitvoeringsconsequenties.

1. Regeling van de procesafspraken

Het College verwacht dat de structurele inzet van procesafspraken in zaken die daarvoor geschikt zijn uiteindelijk zal leiden tot een lastenverlichting voor de strafrechtsketen. Bij deze verwachting is overigens geen onderscheid gemaakt tussen de huidige praktijk en de voorgestelde wettelijke regeling. De hiernavolgende kwalitatieve inschatting van de werklasteffecten heeft dus betrekking op het maken van procesafspraken in het algemeen. Deze inschatting kan helaas niet verder worden gekwantificeerd met de op dit moment beschikbare managementinformatie van het openbaar ministerie. Het is niet mogelijk gebleken uit de huidige IV-systemen een selectie te maken van het aantal zaken dat procesafpraakwaardig is. Ook wordt nog niet sluitend geregistreerd welke afspraken gemaakt worden, wat de inspanning daarvoor is geweest en wat dit uiteindelijk heeft opgeleverd.

Op zichzelf zorgt de inzet van procesafspraken niet voor een rechtstreekse werklastverlichting bij de voorbereiding van strafzaken door het openbaar ministerie. De officier van justitie voert namelijk verschillende werkzaamheden uit om te komen tot procesafspraken. Het gaat om werkzaamheden als het voeren van gesprekken met de advocaat van de verdachte – in complexere zaken zelfs met meerdere advocaten – om tot overeenstemming te komen, en om het opstellen van een raamovereenkomst waarin ook een overzicht van de relevante bewijsmiddelen (als bijlage) is opgenomen. Deze werkzaamheden zijn minstens zo intensief als de voorbereiding van het uitbrengen van een reguliere procesinleiding in eerste aanleg. In complexe gevallen kan de voorbereiding zelfs meer tijd vergen, bijvoorbeeld omdat een regulier requisitoir niet hoeft te worden afgestemd met de verdediging. Indien de verkenning om tot procesafspraken te

komen onverhoopt zonder resultaat blijft, dan kost dat in voorkomende gevallen ook extra tijd ten opzicht van de reguliere zittingsvoorbereiding.

Zijn de procesafspraken eenmaal gemaakt, dan zijn de voordelen daarvan echter evident. De inzet van de procesafspraken levert naar verwachting aanzienlijke winst en efficiency op voor het openbaar ministerie en voor andere organisaties in de strafrechtketen als gekeken wordt naar de effecten op de duur van de behandeling ter zitting. Als de verdediging minder onderzoekswensen heeft, waaronder het horen van getuigen, kosten de zittingen van de rechter-commissaris en het bijwonen daarvan minder tijd, ook voor de officier van justitie. Het onderzoek ter terechtzitting kan vervolgens efficiënter verlopen, omdat alleen de eventuele twistpunten nog uitgebreid moeten worden besproken. En als het openbaar ministerie en de verdediging afzien van het instellen van hoger beroep, scheelt dat zittingscapaciteit bij de gerechtshoven en de behandeling van de zaak door het ressortsparket. Een mogelijke consequentie van procesafspraken is verder dat minder vaak hoger beroep zal worden ingesteld, en ook dit kan leiden tot een verschuiving van de capaciteit van de gerechtshoven en het ressortsparket, naar de rechtbanken en arrondissementsparketten. De verwachting van het openbaar ministerie is dat dit uiteindelijk tot gevolg zal hebben dat er meer zaken in eerste aanleg kunnen worden behandeld en dat dit een gunstig effect op de werkvoorraad heeft. Het College adviseert de regeling van de procesafspraken enkele jaren na de inwerkingtreding van het nieuwe Wetboek van Strafvordering te evalueren om de effecten voor het openbaar ministerie en de strafrechtketen te kwantificeren.

2. Strafvorderlijke gegevensverwerking

Met het wetsvoorstel wordt het bewaren, verstrekken en vernietigen van niet-zaaksgelateerde gegevens die staan op digitale-gegevensdragers of geautomatiseerde werken ondergebracht in hetzelfde wettelijke regime als de verwerking van andere grootschalig verzamelde gegevens die door toepassing van opsporingsbevoegdheden zijn verkregen. In het huidige Wetboek van Strafvordering is de verwerking van dit soort gegevens slechts deels gereguleerd, en daarin staan bijvoorbeeld geen nadere regels over de verwerking van gegevens op inbeslaggenomen telefoons. Het College vermoedt dat aan de letterlijke toepassing van de bestaande regeling in het huidige Wetboek van Strafvordering op in beslag genomen digitale gegevensdragers zeer substantiële werklasteffecten kleven. Het College verwijst in dit verband naar zijn eerdere constatering dat er spanning bestaat tussen het geven van individuele bevelen door een officier van justitie inzake het bewaren en verder verwerken van digitale gegevens, en het grootschalige karakter van de digitale gegevens die in het kader van de opsporing van strafbare feiten worden verzameld. In hoeverre deze spanning ook substantiële werklastgevolgen heeft voor de praktijk is in grote mate afhankelijk van de wijze waarop het wetsvoorstel moet worden uitgelegd en

dus van de beantwoording van de hierboven door het College gestelde vragen, waaronder in het bijzonder het verzoek een wettelijke grondslag te introduceren die het mogelijk maakt OM-beleidskaders op te stellen waarbinnen de politie zelfstandig tot veelvoorkomende, minder ingrijpende verwerkingen besluit.

Het College constateert dat door de inbeslagname van gegevensdragers en geautomatiseerde werken de politie toegang heeft tot enorme hoeveelheden (persoons)gegevens. Dit biedt kansen voor de digitale opsporing van verdachten van (zeer) ernstige misdrijven. Door de toenemende digitalisering van de maatschappij zijn steeds meer digitale gegevens en geavanceerde data-analysetechnologieën voorhanden. Dit vergroot de mogelijkheden om (persoons)gegevens, die reeds in politiesystemen aanwezig zijn, met elkaar te combineren. Niet-zaaksgelateerde gegevens op digitale gegevensdragers kunnen relevant worden als na analyse blijkt dat deze gegevens, gecombineerd met andere beschikbare gegevens, nieuwe informatie over strafbare feiten opleveren. Tegelijkertijd is het College zich er zonder meer van bewust dat de verwerking van gegevens voor onderzoeken waarvoor ze in eerste instantie niet zijn verzameld een aanvullende inbreuk oplevert op het recht op privacy en het recht op bescherming van persoonsgegevens van de betrokkenen. Daarom dient in de opsporing en vervolging op proportionele en subsidiaire wijze met deze gegevens te worden omgegaan. Het wetsvoorstel geeft de officier van justitie de middelen om toezicht te houden op de verwerking van de verzamelde gegevens door opsporingsdiensten, maar dit heeft wel tot gevolg dat de officier van justitie, bij ongewijzigd beleid, meer tijd zal moeten besteden aan het nemen van beslissingen en het geven van bevelen over de verstrekking van niet-zaaksgelateerde gegevens voor andere onderzoeken en andere doelen.

Het College vreest dat bij ongewijzigd beleid ook de administratieve handelingen die nodig zijn om te bewerkstelligen dat niet-zaaksgelateerde gegevens worden vernietigd of worden verstrekt voor andere doelen fors zullen toenemen. Daarbij komt nog de verwachting dat het aantal door de politie inbeslaggenomen gegevensdragers, met daarop een veelvoud aan digitale gegevens, jaarlijks fors zal blijven toenemen. Met de in de eerste aanvullingswet opgenomen bepalingen inzake de strafvorderlijke gegevensverwerking als uitgangspunt ziet het College dringend aanleiding om nieuwe werkprocessen te ontwikkelen inzake de vernietiging en het hergebruik van niet-zaaksgelateerde gegevens, en om de bevelen daartoe te documenteren. De uitvoerbaarheid van deze werkprocessen wordt vergroot door de vorming van (aanvullend) beleid en door het geven van aanwijzingen en de verduidelijking van begrippen. Indien de hierboven door het College voorgestelde grondslag voor het geven van algemeen geldende richtlijnen aan de politie kan worden gerealiseerd, acht het College het waarschijnlijk dat de voorgestelde wettelijke regeling voldoende ruimte biedt om een beleidskader en (min of meer gestandaardiseerde) werkwijzen uit te werken die leiden tot een

uitvoeringspraktijk die voor het openbaar ministerie hanteerbaar is. In dat geval zullen eventuele structurele meerkosten vermoedelijk te overzien zijn en naar huidige verwachtingen binnen de begroting van het openbaar ministerie kunnen worden opgevangen. Het realiseren van de door het College beoogde beleidskaders vergt echter wel een forse incidentele investering waarvoor het openbaar ministerie – in nauwe samenwerking met de politie – alle zeilen zal moeten bijzetten. In het belang van de uitvoerbaarheid van de daarbij te ontwerpen werkprocessen dienen adequate, geautomatiseerde, verwerkings-, beslissings- en archiefsystemen immers tijdig beschikbaar te zijn, zodat de politie en het openbaar ministerie eenvoudig kunnen samenwerken en informatie kunnen uitwisselen. De tijdige beschikbaarheid van dergelijke systemen zal grote structurele werklasteffecten kunnen beperken. De opgave om dit verwezenlijken vergt naar verwachting een projectmatige of programmatische aanpak.

3. Bepalingen over het onderzoek met betrekking tot het lichaam

De bepalingen over het onderzoek met betrekking tot het lichaam zijn in de eerste aanvullingswet meer generiek geformuleerd ten opzichte van de eerste vaststellingswet. De verwachting is dat daarmee minder discussies zal ontstaan over de toepasbaarheid van een bevoegdheid in een specifieke situatie, en dat na nieuwe ontwikkelingen minder snel een wetswijziging nodig is. Hierdoor kan de praktijk beter met de opnieuw geformuleerde bepalingen aan de slag. In verband met de door het College verwachte uitvoeringseffecten worden twee onderwerpen kort uitgelicht. De nieuwe formulering van artikel 2.6.3 vermindert het aantal administratieve handelingen dat moet worden uitgevoerd wanneer bepaalde onderzoekshandelingen met toestemming van de betrokkene worden verricht. De nieuwe bepaling over onderzoek bij bewusteloosheid in artikel 2.6.4a leidt tot aanvullende administratieve lasten omdat vaker een bevel van de officier van justitie en soms ook een machtiging van de rechter-commissaris nodig is, maar schept tegelijkertijd duidelijkheid en voorkomt daarmee dat op een later moment veel tijd moet worden besteed aan de discussie over de bruikbaarheid van het verkregen bewijsmateriaal. Bij elkaar genomen verwacht het College geen noemenswaardige verandering in de werklasteffecten voor het openbaar ministerie ten opzichte van de regeling zoals voorgesteld in de eerste vaststellingswet.

4. Verbetering regeling buitengerechtelijke afdoening

Van de invoering van de voorwaardelijke strafbeschikking verwacht het College geen directe structurele werklasteffecten voor het openbaar ministerie. De voorwaardelijke strafbeschikking biedt vooral een middel om tot een betere verdeling van de beschikbare afdoenings- en zittingscapaciteit te komen. Door de introductie van de voorwaardelijke sancties in de strafbeschikking kunnen relatief minder ernstige strafbare feiten zelfstandig door de officier van justitie worden afgedaan en kan de officier van justitie meer maatwerk leveren, waardoor er

meer ruimte ontstaat voor het uitbrengen van procesinleiding in ernstigere zaken die niet met een strafbeschikking kunnen worden afgedaan. Op een later moment zal het openbaar ministerie een nadere doorrekening van de volumeverschuivingen binnen de zaakstromen aan de minister kunnen doen toekomen. Op het moment van schrijven wordt onder regie van de ketenbrede werkgroep uitvoeringsconsequenties aan deze ketenbrede doorrekening gewerkt.

In de huidige opzet verwacht het College slechts beperkte voordelen van de omzettingsprocedure. In potentie biedt een omzettingsprocedure de mogelijkheid om de zittingsdruk bij de rechtspraak te verlagen, omdat bij de overtreding van een in een definitieve strafbeschikking gestelde voorwaarden of bij gebrekkige tenuitvoerlegging van een dergelijke strafbeschikking er geen volledige rechterlijke behandeling van de zaak nodig is. In het bovenstaande consultatieadvies heeft het College diverse voorstellen gedaan om de nu voorgestelde uitwerking van de omzettingsprocedure te vereenvoudigen en de rechterlijke behandeling van de zaak nog meer toe te spitsen op het tenuitvoerleggingsvraagstuk dat moet worden beantwoord. In de huidige opzet vertoont de omzettingsprocedure echter grote overeenkomsten met een reguliere behandeling van een strafzaak na een procesinleiding. Dit heeft ook gevolgen voor de beoogde voordelen van een omzettingsprocedure voor de werklast van het openbaar ministerie. Deze voordelen worden vooralsnog als zeer beperkt ingeschat.

Het rechterlijk verlov voor hoge transacties hoeft ten opzichte van de huidige werkwijze zoals die uiteen is gezet in de Aanwijzing hoge transacties niet tot extra werklasten of een verlening van de afdoeningstermijn te leiden. Nu al wordt de hoge transactie getoetst door een onafhankelijke toetsingscommissie. Wat de daadwerkelijke effecten van de rechterlijke verlovprocedure zijn, is afhankelijk van de invulling van de toetsing van de voorgenomen transacties door het gerechtshof. Hoe uitgebreider en diepgaander deze toetsing is, hoe meer het verlov voor de hoge transactie zal gaan lijken op een reguliere behandeling van de strafzaak en hoe meer tijd en werk het kost om de zaak af te doen met een hoge transactie. Het rechterlijk verlov voor de hoge ontnemingsschikking zal in ieder geval tot extra werkzaamheden voor het openbaar ministerie leiden. Gezien het beperkte aantal ontnemingszaken dat jaarlijks met een hoge schikking wordt afgedaan, is de verwachting dat de structurele uitvoeringseffecten van deze verandering niet noemenswaardig zullen zijn.

5. Aanpassen van deskundigenregeling

In de eerste vaststellingswet werd een algemene deskundigenregeling voorgesteld waarin de officier van justitie uitsluitend in het NRGD geregistreerde deskundigen zou kunnen benoemen. Daarmee werd afgeweken van de bijzondere regeling voor de benoeming van DNA-deskundigen in het huidige Wetboek van Strafvordering,

op basis waarvan de officier van justitie thans ook een niet in het NRGD ingeschreven DNA-deskundige kan benoemen. Als gevolg van de keuze in de eerste vaststellingswet zou de officier van justitie zich voor de benoeming van een niet-geregistreerde DNA-deskundige in de toekomst telkens tot de rechter-commissaris moeten richten (artikel 2.10.52). De verwachting was dat deze wijziging voor het openbaar ministerie tot extra administratieve handelingen in een substantieel aantal zaken zou leiden. Met de eerste aanvullingswet keert de huidige uitzonderingsbepaling voor de benoeming van niet-geregistreerde deskundigen die klassiek DNA-onderzoek verrichten terug in het nieuwe wetboek. Daarom wordt op dit punt niet langer een werklasteffect voor het openbaar ministerie verwacht.

6. Herstructurering (bijzondere) voorwaarden en toezicht op naleving daarvan
Het College verwacht geen significante structurele werklastverandering door de herstructurering van de (bijzondere) voorwaarden en de nadere bepalingen over het toezicht op de naleving daarvan.

7. Vernietigen van gegevens als maatregel en verstrekken van niet-strafbare gegevens

Het College heeft ten aanzien van de vernietiging van gegevens als maatregel en de mogelijkheid niet-strafbare gegevens te verstrekken aan de belanghebbende opmerkingen gemaakt die samenhangen met de uitvoeringsconsequenties. Betoogd is dat voorkomen moet worden dat het openbaar ministerie, de politie en de bijzondere opsporingsdiensten worden geconfronteerd met generieke rechterlijke beslissingen tot teruggave van niet-strafbare gegevens, waardoor op bestandsniveau handmatig moet worden beoordeeld welke bestanden beantwoorden aan het gegeven rechterlijke oordeel. Dit zou namelijk tot een grote werklastverzwaring leiden, in het bijzonder voor de politie en bijzondere opsporingsdiensten, maar het ligt vanzelfsprekend in de rede dat de hierbij betrokken opsporingsambtenaren het oordeel van de officier van justitie zouden inwinnen over de vraag hoe de rechterlijke beslissing moet worden uitgelegd. Om dit te voorkomen zijn enkele vragen gesteld en opmerkingen gemaakt over de eisen die kunnen worden gesteld aan de verzoeken van belanghebbenden over de teruggave van niet-strafbare gegevens, en over de formulering van de beslissingen door de rechter. Het is afhankelijk van de wijze waarop de verstrekking van niet-strafbare gegevens in de praktijk vorm krijgt, of dit recht slechts beperkte of juist zeer omvangrijke uitvoeringsconsequenties zal hebben.

Het College verwacht daarnaast een werklasteffect van de beklagmogelijkheid die in de eerste aanvullingswet wordt geïntroduceerd met in artikel 6.4.5a. Deze bepaling voorziet in een mogelijkheid voor derde belanghebbenden, niet zijnde de verdachte of veroordeelde, om te klagen over een bij vonnis, arrest of strafbeschikking opgelegde maatregel van vernietiging van ontoegankelijk

gemaakte gegevens. Een soortgelijke voorziening ontbreekt in het huidige Wetboek van Strafvordering en is evenmin opgenomen in de eerste vaststellingswet. In beide regelingen kan uitsluitend beroep in cassatie worden ingesteld tegen een afzonderlijke rechterlijke beslissing op vordering van het openbaar ministerie; tegen een eindbeslissing kan alleen worden opgekomen door de officier van justitie en de verdachte. Nu het hier een nieuwe zaakstroom betreft is het niet mogelijk de verwachte effecten te kwantificeren.

8. Regels met betrekking tot het bewaren van sporendragers

Het College kan voor wat betreft de bepalingen over het bewaren van sporendragers in de eerste aanvullingswet en de informatie daarover in de memorie van toelichting nog geen indicaties geven van de werklasteffecten. De vragen in dit consultatieadvies dienen er mede toe om meer zicht te krijgen op de mogelijke uitvoeringsconsequenties van de eigen beslagregeling voor 'sporendragers'. Bovendien zijn de werklasteffecten voor het openbaar ministerie van het bewaren van sporendragers in grote mate afhankelijk van de wijze waarop de voorgestelde regeling nader wordt uitgewerkt in een algemene maatregel van bestuur.

9. Overige onderwerpen

Het College verwacht voor wat betreft de overige onderwerpen die in het wetsvoorstel zijn geregeld geen significante verandering in de werklasteffecten ten opzichte van de eerste vaststellingswet.