

Vergaderjaar 2009–2010

**32 284**

## **Groenboek over de bewijsverkrijging in strafzaken tussen lidstaten en het garanderen van de toelaatbaarheid van bewijs (COM(2009) 624)**

**C**

### **BRIEF VAN DE VOORZITTER VAN DE EERSTE KAMER DER STATEN-GENERAAL**

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 20 januari 2010

De Eerste Kamer der Staten-Generaal heeft in haar vergadering van 19 januari 2010 gesproken over het Groenboek van de Europese Commissie over de bewijsverkrijging in strafzaken tussen lidstaten en het garanderen van de toelaatbaarheid van bewijs (COM(2009)624)<sup>1</sup>. De Kamer heeft met belangstelling van dit initiatief kennis genomen, en legt de Commissie graag de volgende vragen en opmerkingen voor.

De Eerste Kamer wenst te benadrukken dat veiligheid van en voor de burger centraal hoort te staan in dit initiatief. Deze veiligheid betreft zowel de veiligheid van de burger als mogelijk slachtoffer van criminaliteit als de veiligheid van de burger als mogelijk onterechte verdachte.

De Eerste Kamer is voorshands niet overtuigd van de wenselijkheid om te komen tot één uniform instrument voor de gehele Europese Unie dat is gebaseerd op het beginsel van wederzijdse erkenning en dat alle soorten van bewijs dekt. Anderzijds wordt ook door de Eerste Kamer onderkend dat de problemen in de opsporing en vervolging van met name grensoverschrijdende criminaliteit serieus genoeg zijn, evenals de vaststelling dat deze door de bestaande instrumenten niet adequaat verholpen kunnen worden. Dit rechtvaardigt een gematigd positieve grondhouding ten opzichte van dit initiatief.

Aan de Europese Commissie wil de Eerste Kamer meegeven om in het proces van consultatie en besluitvorming meer aandacht te besteden aan de twee kanten van de veiligheidsmedaille. Concreet wil dit zeggen dat zowel in de toelichting als in de te leggen accenten tot uitdrukking dient te komen dat de burger vanuit deze twee invalshoeken geen last wil hebben: niet van criminaliteit die hem overkomt, maar evenmin van een al te ijverig (en daardoor wellicht onzorgvuldig) opsporende en vervolgende overheid.

De Eerste Kamer onderscheidt drie categorieën bewijsvragen. De eerste betreft technisch bewijs, in hoofdzaak: vingerafdrukken, DNA, beeld- en/of geluidopnamen (inclusief telefoontaps), alsmede data, in het bijzonder

<sup>1</sup> Zie dossier 4.2.202 op [www.europapoort.nl](http://www.europapoort.nl)

elektronische data. De bewijsvraag hier is of in technische zin de verkregen bewijsmiddelen naar behoren zijn af- of opgenomen, opgeslagen en/of bewaard, onderzocht en beoordeeld.

De tweede vraag is of het bewijs rechtmatig is verkregen. Daarbij wordt gekeken of, om het bewijs te verkrijgen, inbreuken op rechten van verdachten of derden zijn gemaakt die gerechtvaardigd worden door voorgeschreven vermoedens, verdenkingen, bezwaren en/of beoordeling daarvan door magistraten. Deze vraag betreft de wijze waarop het eerder aangeduide technische bewijs is verkregen, respectievelijk de weg waarlangs de afgelegde verklaringen zijn verkregen.

De derde vraag betreft de vruchten van onrechtmatig verkregen bewijs, derhalve het afgeleide bewijs. Hierbij kan men denken aan een verklaring naar aanleiding van onrechtmatig verkregen DNA-bewijs.

Op deze terreinen lijken de regels in de lidstaten nogal uiteen te lopen. Indien dat zo is, is de vraag of dat dermate ver is dat toepassing van het beginsel van wederzijdse erkenning niet aan de orde kan zijn. Ten aanzien van de eerste categorie geldt, dat in combinatie met minimumnormen van technische aard voldoende waarborg is verkregen voor erkenning. Ten aanzien van de tweede en derde categorie lijkt dat de Eerste Kamer moeilijker. Al spoedig kan de nationale rechter voor de vraag komen te staan een verdachte te veroordelen op basis van buitenlands bewijs dat nationaal als onrechtmatig verkregen zou worden aangemerkt. Het ligt niet zonder meer voor de hand om dan het beginsel van wederzijdse erkenning toe te passen, al was het maar omdat de rechter in de verleiding kan komen bij de waardering van het erkende bewijs of de strafmaat te corrigeren, wat een oneigenlijke weg zou zijn.

Zou er ook een harmonisatie van bewijsverkrijgingsregels worden nagestreefd, dan wijkt dat niet alleen af van het beginsel van wederzijdse erkenning, maar zou het risico opdoemen dat een harmonisatie op een laag niveau tot stand zou komen. Dit brengt de Eerste Kamer tot de conclusie dat het het meest zuiver zou zijn voor grensoverschrijdende zaken eigen regels toe te passen. Gaarne vernemen de leden van de Eerste Kamer de visie van de Europese Commissie op de in het voorafgaande gemaakte opmerkingen.

De Eerste Kamer vraagt zich verder af of de top-down benadering die in het Groenboek wordt gekozen wel de beste manier is om tot harmonisatie te komen. Zij heeft in dit verband een aantal concrete vragen aan de Europese Commissie.

1. De Kamer maakte hiervoor reeds enige opmerkingen over buitenlands bewijs. Kan de Commissie haar standpunt met betrekking tot de toelaatbaarheid van in het buitenland verkregen bewijs kenbaar maken? Dient de ontvangende staat het bewijs naar haar oordeel te toetsen aan de «eigen» nationale bewijsverkrijgingsregels? Of dient de ontvangende staat uit te gaan van het beginsel van wederzijdse erkenning, waarbij ervan uit moet worden gegaan dat de uitvoerende staat die het bewijs heeft verkregen de nodige regels heeft nageleefd?
2. Kan de Commissie aangeven wat haar standpunt is met betrekking tot de eis van dubbele strafbaarheid?
3. Naast een verschil in regelgeving kan tevens worden geconstateerd dat de invulling van algemene strafrechtelijke en strafprocessuele begrippen verschilt binnen de lidstaten (bijv. het begrip «opzet» of «deelneming»). Ziet de Commissie de noodzaak om deze begrippen te «harmoniseren»? Zo ja, kan de Commissie toelichten hoe deze harmonisatie in zijn werk zal gaan? Zo nee, waarom niet?
4. Hetzelfde geldt met betrekking tot de definitie van strafbare handelingen (bijvoorbeeld: diefstal is in alle EU-lidstaten strafbaar, maar de delictsonderdelen verschillen). Heeft dit consequenties voor het Groenboek?

Tenslotte wil de Eerste Kamer graag uw visie vernemen ten aanzien van de toekomstige harmonisatie op strafrechtelijk en strafvorderlijk gebied. Deze verloopt nu stapsgewijs, zonder een duidelijk kader of schets van het einddoel, en evenmin zonder de begrenzing aan te geven. Kan de Commissie schetsen waar de noodzaak en de grenzen liggen, en wat in de ogen van de Commissie het ideaalbeeld is van strafrechtelijke samenwerking in de Europese Unie, het bijbehorend wetgevende kader en de *checks en balances* in de uitvoering en toetsing, en de verhouding tussen Europees en nationaal niveau?

De Eerste Kamer kijkt met belangstelling uit naar uw reactie op haar vragen en opmerkingen.

P. R. H. M. van der Linden