

Vergaderjaar 2017–2018

34 976

Wijziging van onder meer het Wetboek van Strafvordering BES in verband met aanpassing van de regeling van de bijzondere opsporingsbevoegdheden

Nr. 3 HERDRUK¹

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN DEEL

1. Inleiding

Dit wetsvoorstel strekt er ten eerste toe om de regeling van de bijzondere opsporingsbevoegdheden in het Wetboek van Strafvordering BES te wijzigen en zo inhoudelijk in overeenstemming te brengen met de regeling van de bijzondere opsporingsbevoegdheden (hierna: BOB) zoals die geldt in Aruba, Curaçao en Sint Maarten. Na inwerkingtreding van het Wetboek van Strafvordering BES in 2010, met daarin opgenomen de BOB-regeling, is in Aruba, Curaçao en Sint Maarten een BOB-regeling in werking getreden die op enkele punten afwijkt van de regeling die nu in de BES geldt.

In 2008 werd het eerste ontwerp van de Landsverordening Bijzondere opsporingsbevoegdheden aangeboden aan de toenmalige Ministers van Justitie van Aruba en de Nederlandse Antillen. De Nederlandse BOB-regeling vormde het uitgangspunt voor die Landsverordening. In de Landsverordening was niet uitsluitend de BOB-regeling opgenomen. Ook het conservatoir (derden)beslag (artikelen 119a en 119b) en het verkort vonnis (artikel 402) werd wettelijk verankerd. Deze Landsverordening BOB is niet voor de ontbinding van de Nederlandse Antillen op 10 oktober 2010 behandeld in de Staten van respectievelijk de Nederlandse Antillen en Aruba.

In de tekst van het Wetboek van Strafvordering BES (geplaatst in Stb 2010, 529), zoals vastgesteld bij de Aanpassingswet Openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba en de Aanpassingsregeling BES-wetten, werd de tekst van de regeling van de BOB opgenomen, zoals die luidde in het eerste ontwerp van de Landsverordening BOB. Het Wetboek van Strafvordering BES trad op 10 oktober 2010 in werking.

¹ Herdruk i.v.m. nazending bijlagen

Na 2010 werd de Landsverordening BOB echter apart behandeld en vastgesteld in Aruba, Curaçao en Sint Maarten. Mede naar aanleiding van het advies van de Raad van Advies van de Nederlandse Antillen, het advies van de Raad van Advies van Aruba en het advies van de Raad van State werd bij Nota's van wijziging een aantal wijzigingen aangebracht in de Landsverordening BOB. Zo werd onder meer de notificatieplicht (artikel 177ka) vastgelegd en werden regels voorgeschreven over het bewaren en vernietigen van de gegevens (artikelen 177kb en 177kc). Daarnaast werd van de mogelijkheid gebruik gemaakt om enkele termijnen aan te passen en werden enkele andere kleine wijzigingen aangebracht in de tekst. Het gevolg was een aparte, doch eenvormige, tekst voor de landen Aruba, Curaçao en Sint Maarten. De Landsverordening BOB is vervolgens in 2012 in Aruba², Sint Maarten³ en Curaçao⁴ in werking getreden. Als gevolg van een aparte vaststelling zijn in Aruba een aantal, niet inhoudelijke, wijzigingen in de tekst geslopen.

De wijzigingen die na 2010 zijn doorgevoerd in de tekst voor Aruba, Curaçao en Sint Maarten konden niet eerder worden overgenomen in het Wetboek van Strafvordering BES. De verschillen die daardoor zijn ontstaan tussen de regelingen zijn ongewenst voor de (rechts)praktijk. Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba en ook het openbaar ministerie en de politie hebben nu te maken met verschillende termijnen die gelden voor dezelfde bijzondere opsporingsbevoegdheden. Daarnaast bestaan er in Aruba, Curaçao en Sint Maarten wettelijke verplichtingen ten aanzien van de notificatie, bewaring, vernietiging en technische hulpmiddelen, die voor de BES niet gelden.

Dit wetsvoorstel strekt ertoe deze ongewenste verschillen te doen wegnemen. De tekst van de BOB-regeling van de BES wordt met dit wetsvoorstel gelijk aan die van de regeling zoals die geldt in Aruba, Curaçao en Sint Maarten. De tekst van Aruba (AB Aruba 2012, no. 10) geldt hierbij als uitgangspunt, omdat die tekst ook is opgenomen in het concept van het nieuwe Wetboek van Strafvordering voor Aruba, Curaçao en Sint Maarten. Het concept van dit nieuwe Wetboek van Strafvordering is in oktober 2013 aangeboden aan de Ministers van Justitie van Aruba, Curaçao en Sint Maarten. De Raad van Advies van Curaçao heeft in oktober 2014 zijn advies over dit nieuwe Wetboek van Strafvordering uitgebracht. In januari 2015 heeft de Raad van Advies van Sint Maarten zijn advies over het nieuwe wetboek uitgebracht. In het Artikelsgewijs deel van deze toelichting worden de wijzigingen per artikel toegelicht.

Ten tweede wordt met dit wetsvoorstel een omissie in de artikelen 249 en 253 van het Wetboek van Strafrecht BES hersteld waardoor het plegen van seksuele handelingen met iemand die in staat van verminderd bewustzijn verkeert alsnog strafbaar wordt op de BES. Voor deze actualisatie is recent aandacht gevraagd in kamervragen.⁵

² Afkondigingsblad van Aruba 2012, no. 10, Landsverordening van 8 maart 2012 houdende wijziging van het Wetboek van Strafvordering van Aruba (AB 1996, no. 75) (regeling bijzondere opsporingsbevoegdheden en andere spoedeisende veranderingen). Uitgegeven 15 maart 2012.

³ Afkondigingsblad Sint Maarten 2012, no. 25, Landsverordening van de 30^e augustus 2012 houdende wijziging van het Wetboek van Strafvordering (Bijzondere opsporingsbevoegdheden en andere spoedeisende veranderingen). Uitgegeven 30 augustus 2012.

⁴ Publicatieblad van Curaçao 2012, no. 67, Landsverordening van de 18^{de} oktober 2012 houdende wijziging van het Wetboek van Strafvordering (Bijzondere opsporingsbevoegdheden en andere spoedeisende veranderingen). Uitgegeven 18 oktober 2012.

⁵ Aanhangsel TK 2017/18, nr. 2279.

Tot slot strekt dit wetsvoorstel ertoe om de Wet politiegegevens inzake de verwerking van politiegegevens in Bonaire, Sint Eustatius en Saba, te wijzigen. Met de wijzigingen wordt beoogd de verwerking van politiegegevens door de Kustwacht voor Aruba, Curaçao en Sint Maarten, alsmede voor de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba, de rijksrecherche en het researchesamenwerkingsteam te verduidelijken. Tot slot wordt in dit wetsvoorstel een grondslag gecreëerd voor het nummeren van de ongenummerde leden van het Wetboek van Strafrecht BES en het overplaatsen van de tekst van dit wetboek in de geldende spelling.

2. Adviesorganen

Dit wetsvoorstel is ter consultatie voorgelegd aan de gezaghebber van Bonaire, aan de gezaghebber van Sint Eustatius en aan de gezaghebber van Saba. Dit wetsvoorstel is ook voorgelegd aan het Openbaar Ministerie van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, aan de Politie Caribisch Nederland en aan de President van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao en Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba⁶. Op de ontvangen adviezen wordt hieronder ingegaan.

Namens het Openbaar Ministerie heeft de Procureur-Generaal van Curaçao, Sint Maarten, Bonaire, Sint Eustatius en Saba een eerste reactie opgesteld in december 2014. De Procureur-Generaal stelt in deze reactie vast dat er inderdaad verschillen bestaan in de BOB-regeling van de verschillende landen. Ten aanzien van de voorstellen uit hij in deze reactie een aantal bedenkingen. Zo was de Procureur-Generaal kritisch ten aanzien van de invoering van de bepalingen met betrekking tot notificatie en vernietiging. Ook had hij zijn bedenkingen bij de wijziging van «stelselmatig» in «planmatig» en het verlagen van de termijnen die gelden bij het observeren en het inwinnen van informatie. In juni 2016 heeft de Procureur-Generaal evenwel een nadere reactie opgesteld, waarbij hij een nieuwe afweging heeft gemaakt ten aanzien van het wetsvoorstel. Bij deze nieuwe afweging is het grote belang van een uniforme BOB-regeling in het gehele Caribisch deel van het Koninkrijk betrokken, aldus de Procureur-Generaal. In deze tweede reactie komt de Procureur-Generaal terug op zijn eerdere inhoudelijke bedenkingen. Op basis van de ervaringen in Curaçao en de inzichten in het verloop van opsporingsonderzoeken op de BES-eilanden in de afgelopen jaren heeft de Procureur-Generaal goede hoop dat de voorgestelde wijzigingen geen onoverkomelijke belemmerende inhoudelijke effecten opleveren voor de opsporingspraktijk.

Op 26 maart 2015 (kenmerk 52/2015) heeft de President van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie desgevraagd een reactie verstuurd naar aanleiding van het wetsvoorstel. In zijn reactie gaat de President tevens in op de eerste reactie van de Procureur-Generaal uit december 2014. De President stelt vast dat het conceptwetsvoorstel conform de huidige wetgeving van Aruba, Curaçao en Sint Maarten is. De wijzigingen in die landen zijn voorbereid door Commissie Hervorming Wetboek van Strafvordering, waarin ook de toenmalige Procureur-Generaal en de toenmalige Hoofdofficier van Justitie zitting hadden. De uiteindelijke BOB-regeling in Aruba, Curaçao en Sint Maarten is min of meer een compromistekst, voortkomende uit standpunten van de belangengroepen van de leden van de Commissie, waaronder naast het Openbaar Ministerie en de politie, ook de advocatuur en de overheid. De regeling is uiteindelijk unaniem door de Commissie, en dus ook met instemming van de Procureur-Generaal en de Hoofdofficier van Justitie, vastgesteld, aldus de President. De tekst is door de wetgevers van Aruba, Curaçao en Sint

⁶ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

Maarten zonder wijziging of aanvulling overgenomen. Dit conceptwetsvoorstel heeft als doel om in het Caribisch deel van het Koninkrijk der Nederlanden een niet van elkaar afwijkende BOB-regeling op te nemen. De President acht deze uniforme tekst voor de rechtspraak en zeker voor de Gerechten in eerste aanleg en het Hof (maar ook voor de Hoge Raad) een vereiste. Een afzonderlijke BOB-regeling voor de BES, naast die van Aruba, Curaçao en Sint Maarten is volgens de President niet te verdedigen. Er zijn hem geen klachten bekend over de eventuele onwerkbaarheid van de BOB-regeling in bijvoorbeeld Curaçao. Voor wat betreft de toevoeging van bepalingen m.b.t. notificatie en vernietiging wijst de President op het advies van de Nederlandse Raad van State, waarin stelling wordt genomen tegen het schrappen van die bepalingen. De term «planmatig» is uitgebreid aan de orde geweest tijdens de discussies tussen de overheid en de Commissie en heeft uiteindelijk instemming gekregen van de landen. Een andere tekst voor de BES is volgens de President absoluut ongewenst. De President vindt het tevens goed te verdedigen dat bepaalde termijnen in de kleine gemeenschappen van met name de BES korter zijn dan in Nederland. De President adviseert de voorgestelde wijzigingen zo snel mogelijk in procedure te brengen, zodat de tijd voor de invoering van de wetteksten zo beperkt mogelijk wordt gehouden.

Het bestuurscollege van het Openbaar Lichaam Saba liet in zijn reactie van 2 september 2015 (kenmerk 859/15) weten dat het college akkoord is met het wetsvoorstel zoals dat in consultatie aan het college is voorgelegd. Het bestuurscollege begrijpt dat het wetsvoorstel ertoe strekt om de regeling van de bijzondere opsporingsbevoegdheden in het Wetboek van Strafvordering BES te wijzigen en zo inhoudelijk in overeenstemming te brengen met de regeling van de bijzondere opsporingsbevoegdheden zoals die geldt in Aruba, Curaçao en Sint Maarten.

3. Financiële paragraaf

De wijzigingen in het Wetboek van Strafvordering ten aanzien van de bijzondere opsporingsbevoegdheden strekken er toe de regeling van de BES in overeenstemming te brengen met de regeling zoals die geldt in de landen Aruba, Curaçao en Sint Maarten. De invoering van de notificatieplicht (voorgestelde artikel 177ka), de voorschriften met betrekking tot het bewaren en vernietigen van verkregen gegevens (voorgestelde artikel 177kb) en het verlagen van enkele termijnen zullen financiële consequenties hebben voor het Openbaar Ministerie en de politie. De uitbreiding van het aantal bevoegdheden en daarmee het aantal verantwoordingsdocumenten en dossierbewegingen, gevoegd bij de voorgestelde kortere looptijd van bevelen brengen volgens het OM een verzwaring van werkdruk met zich voor met name het administratieve proces. De extra capaciteit die nodig is om deze werkdruk op te vangen wordt door het Openbaar Ministerie begroot op ongeveer 0,8 FTE aan seniore administratieve capaciteit. Dat komt neer op een bedrag van ongeveer 40.000 euro.

De wijziging van de Wet politiegegevens (hierna: Wpg) strekt louter ter verduidelijking en heeft geen (extra) financiële consequenties voor de rijksrecherche, de Kustwacht voor Aruba, Curaçao en Sint Maarten alsmede voor de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba en het researchsamenwerkingsteam.

ARTIKELSGEWIJS DEEL

ARTIKEL I

Het Wetboek van Strafvordering BES

Onderdeel A en B (Opschrift Boek 2, Titel 1, vierde afdeling en artikel 50a) In het strafproces wordt dikwijls als probleem ervaren dat de rechter en de verdediging met een zekere regelmaat pas zeer laat de beschikking krijgen over wezenlijke onderdelen van het procesdossier, maar vooral dat de verdediging soms informatie geheel wordt onthouden, zonder toepassing van de daarvoor in artikel 51 van het Wetboek van Strafvordering BES gegeven regeling. Een en ander wordt bevorderd door het ontbreken van een overkoepelende en samenhangende regeling omtrent de verstrekking van stukken. De regeling in artikel 4 kan niet als zodanig worden aange-merkt, terwijl artikel 51 met name betrekking heeft op de *onthouding* van de kennisneming van processtukken.

Het Wetboek van Strafvordering BES wilde in deze lacune voorzien door artikel 177k, vijfde lid: «De verdachte of diens raadsman kan de officier van justitie schriftelijk verzoeken bepaalde door hem aangeduide processen-verbaal of andere voorwerpen bij de processtukken te voegen». Dit raakt echter alleen stukken, welke betrekking hebben op de uitoefening van de bijzondere opsporingsbevoegdheden. Voorgesteld wordt deze regeling een algemener karakter te geven en haar op te nemen in een nieuw artikel 50a. Zo wordt bevorderd dat stukken, die van belang zijn voor de verdediging, tijdig aan het dossier worden toegevoegd. De verantwoordelijkheid hiervoor, welke nu geheel bij de officier van justitie ligt, wordt, indien een gerechtelijk vooronderzoek is geopend, gelegd bij de rechter-commissaris. Bij hem kan beroep worden ingesteld tegen de afwijzing door de officier van justitie van een verzoek om stukken aan het dossier toe te voegen; tegen afwijzing van een dergelijk verzoek door de rechter-commissaris wordt beroep geopend op het Hof. Ingevolge het bestaande artikel 38 dient het Hof hierop in raadkamer te beslissen. Een verzoek ex artikel 50a dient *gemotiveerd* te worden gedaan, waarbij aangetekend kan worden dat deze motivering beperkter kan zijn naar mate het meer voor de hand ligt dat de gewenste stukken tot het procesdossier zouden dienen te behoren.

Het is uiteraard niet de bedoeling dat de nieuwe regeling de toepassing van dwangmiddelen illusoir maakt. Daarom is in de voorgestelde artikelen 177h, vierde lid, 177i, zesde lid, en het reeds bestaande artikel 177k, derde lid, vastgelegd dat de daar bedoelde documenten pas bij de processtukken behoeven te worden gevoegd zodra het belang van het onderzoek dit toelaat. Dit brengt mee dat voeging niet hoeft te geschieden, en naar mag worden aangenomen in de praktijk ook niet zal geschieden, voordat de toepassing van de betreffende bevoegdheid is beëindigd. Anderzijds zal, zodra die toepassing is geëindigd, het belang van het onderzoek zich doorgaans ook niet meer tegen die voeging verzetten.

Een en ander sluit goed aan op de bestaande, in artikel 51 neergelegde, regeling omtrent de onthouding van reeds aan het dossier toegevoegde processtukken. Het nieuwe artikel 50a is, in het bijzonder voor de bijzondere opsporingsbevoegdheden, aangevuld met een aantal specifieke voorschriften omtrent de schriftelijke vastlegging en de voeging bij de stukken, in artikel 177i, derde lid en in artikel 177k, derde lid.

Onderdelen C en D (Artikelen 111 en 114a)

Van de gelegenheid wordt gebruik gemaakt om een voorschrift dat in het Wetboek van Strafvordering BES ontbreekt, alsnog op te nemen (artikel 114a). In het Wetboek van Strafvordering van de voormalige Nederlandse Antillen is bij nota van wijziging de mogelijkheid geschapen om onder de voorwaarden, die kunnen worden gesteld bij schorsing van de voorlopige

hechtenis, ook te vergen dat zekerheid wordt gesteld (borgsom). Daarbij is verzuimd een regeling te treffen voor het geval de gestelde voorwaarden niet worden nageleefd. Dit had ten gevolge dat de borgsom niet vervallen kon worden verklaard, zodat de nieuwe regeling ieder praktisch belang bleef missen. Omdat het vergen van een borgsom kan voorkomen dat mensen nodeloos in voorlopige hechtenis worden genomen, wordt voorgesteld om het ontbrekende voorschrift thans alsnog in te voeren. Daarbij is artikel 83 van het Nederlandse Wetboek van Strafvordering als voorbeeld genomen; ter vereenvoudiging is echter de mogelijkheid dat een derde als waarborg optreedt, zonder meteen de borgsom te storten, geschrapt. Van die mogelijkheid wordt ook in Nederland nooit gebruik gemaakt; de toepassing leidt tot nodeloze complicaties en de praktijk heeft er geen behoefte aan. In verband met deze stroomlijning zijn ook het derde en het vijfde lid van artikel 111 gewijzigd.

Onderdeel E (Artikel 177h)

In artikel 177h wordt een aantal wijzigingen voorgesteld. Allereerst wordt in het eerste lid toegevoegd dat het mondelinge bevel, op straffe van nietigheid, binnen drie dagen op schrift wordt gesteld. De huidige regeling kent geen expliciete sancties. De voorgestelde wijziging van het eerste lid regelt dat in de gevallen dat de beslissingen van de functionarissen tot het inzetten van de bevoegdheden mondeling worden genomen, die beslissingen op straffe van nietigheid binnen drie dagen op papier dienen te worden gezet, waarna deze dienen te worden gevoegd in het procesdossier. Het betreft alle bevelen en machtigingen als bedoeld in de artikelen 177h, eerste lid en 177i, eerste lid, alsmede de vordering, bedoeld in artikel 177s, vijfde lid, en de toestemming, bedoeld in artikel 177x, zevende lid. Omdat het gaat om ingrijpende bevoegdheden en voor de procesvoering wezenlijke normen, mag er van worden uitgegaan dat de rechter die resultaten niet voor bewijs van het strafbare feit zal toelaten indien de beslissingen niet binnen drie dagen schriftelijk zijn genomen of op papier gezet.

Een bevel of vordering als bedoeld in titel XVIII welke voor een bepaalde periode wordt gegeven, dan wel een overeenkomst als bedoeld in titel XIX, die voor een bepaalde periode wordt aangegaan, vraagt om wijzigings- verlengings- en beëindigingmogelijkheden. Voorgesteld artikel 177h, vijfde lid, voorziet in het laatste. Er wordt bepaald dat de officier van justitie de uitvoering van het bevel, de vordering dan wel de overeenkomst tot toepassing ervan moet beëindigen, zodra de gronden waarop deze gegeven is, vervallen zijn. Dit dient schriftelijk te gebeuren. De officier van justitie heeft tot taak te bepalen in welke situaties het bevel, de vordering of de overeenkomst lang genoeg geduurd heeft. Van deze functionaris wordt verwacht, dat hij met voldoende afstand de in het geding zijnde belangen tegen elkaar afweegt aan de hand van de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit. Van het stellen van een absoluut maximum is derhalve afgezien. Wel is vanuit dit perspectief in dit vijfde lid de instructie aan de officier van justitie gegeven niet automatisch te wachten op de afloop van het bevel, de vordering dan wel de overeenkomst, maar als daarvoor aanleiding is eerder in te grijpen. Deze invoeging is deels het gevolg van het advies van de Nederlandse Raad van State, waarin werd gewezen op het ontbreken van een dergelijke regeling in artikel 177i. Door het invoegen van een nieuw vierde en vijfde lid, worden de laatste twee leden van deze bepaling vernummerd naar het zesde en zevende lid. Hierdoor is een wijziging van het zevende lid noodzakelijk, immers er wordt verwezen naar het vorige lid, dat nu het zesde lid is geworden. Van de gelegenheid is gebruik gemaakt het opstellen van de algemene maatregel van bestuur facultatief te maken en daarmee in overeenstemming te brengen met artikelen 177kd en 177s, achtste lid. In het nieuwe zesde lid wordt voor alle duidelijkheid opgenomen dat onder het inzetten van een technisch hulpmiddel mede

wordt verstaan het plaatsen en verwijderen van een technisch hulpmiddel.

Onderdeel F (Artikel 177i)

Voor de toevoeging: «op straffe van nietigheid» in het eerste lid wordt verwezen naar de toelichting bij onderdeel E (artikel 177h). Bij de toepassing van een aantal bijzondere opsporingsbevoegdheden is een machtiging van de rechter-commissaris vereist. Uit het voorgestelde tweede lid volgt dat een machtiging van de rechter-commissaris in dit verband wordt verkregen op schriftelijke vordering van de officier van justitie. In het derde lid is nader omschreven waaraan die schriftelijke vordering moet voldoen.

Onderdeel G (Artikel 177k)

In het tweede lid wordt voorgesteld het woord *onverwijld* toe te voegen. Dit benadrukt dat de bedoelde vernietiging direct dient te geschieden. Tevens is de tweede volzin uit het tweede lid verwijderd. Het vijfde lid komt te vervallen, vanwege de invoeging van artikel 50a (onderdeel B). Het zesde lid komt te vervallen, vanwege de invoeging van artikel 177kb (onderdeel H).

Onderdeel H (Artikelen 177ka t/m 177ke)

Artikel 177ka

De huidige BOB-regeling in het Wetboek van Strafvordering BES voorziet niet in kennisgeving van de uitoefening van bijzondere opsporingsbevoegdheden aan betrokkenen (notificatie). Het is echter van belang dat burgers op enig moment weten dat hun grondrechten worden beperkt, omdat zij anders niet de mogelijkheid hebben de gegrondheid van deze grondrechtenbeperking aan de rechter voor te leggen (artikelen 6 en 13 EVRM). Dit geldt zeker als de inbreuk heimelijk plaatsvindt. Uit jurisprudentie van het EHRM op dit punt blijkt dat het achterwege blijven van notificatie een schending oplevert van artikel 13 EVRM. Met het voorgestelde artikel 177ka (Nederlandse equivalent is artikel 126bb Sv) vindt de gedachte uitdrukking dat een burger op wiens persoonlijke levenssfeer door de overheid een inbreuk is gemaakt, op enig moment daarvan op de hoogte moet worden gesteld. Het voorschrift is verbonden met de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. De mededelingsplicht bestaat dan ook ten opzichte van de burgers op wiens rechten inbreuk wordt gemaakt en niet alleen ten opzichte van een verdachte. Het tweede lid wijst aan wie als betrokkene moet worden aangemerkt. De mededeling vindt plaats zodra het belang van het onderzoek dat toelaat. Het moment van mededeling bepaalt mede het moment van vernietiging van de gegevens omtrent de uitoefening van bevoegdheden (artikel 177kb, tweede lid). De mededeling kan achterwege blijven als deze redelijkerwijze niet mogelijk is. Gedoeld wordt op feitelijke belemmeringen, bijvoorbeeld omdat geen woon- of verblijfplaats bekend is. Voor de volledigheid wordt hier opgemerkt, dat het niet (tijdig) doen van de mededeling, uitsluitend de belangen van de betrokkene raakt en niet die van verdachte, voor zover hij een ander is.

Artikel 177kb

De huidige BOB-regeling in het Wetboek van Strafvordering BES voorziet niet in vernietiging van informatie die is verkregen door de uitoefening van bijzondere opsporingsbevoegdheden. De verplichting tot het vernietigen van persoonsgegevens die niet meer bewaard hoeven te worden, vormt een wezenlijk onderdeel van de bescherming van het privéleven, zoals neergelegd in artikel 8 EVRM. Het voorgestelde artikel 177kb (Nederlandse equivalent is artikel 126cc Sv) dient zowel het

onderzoek als de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Het belang van het onderzoek wordt gediend door het voorschrift dat de in het eerste lid bedoelde processen-verbaal en andere voorwerpen worden bewaard zolang de zaak niet is geëindigd. De bepaling beschermt de persoonlijke levenssfeer van de betrokken burgers door tot bij proces-verbaal gedocumenteerde vernietiging te verplichten. Zolang de strafzaak niet is geëindigd, staat bewaring van gegevens voorop; daarna moeten de gegevens in principe worden vernietigd.

Artikel 177kc

In het verlengde van de voorgestelde artikelen 177ka en 177kb wordt artikel 177kc voorgesteld. Met dit artikel (Nederlandse equivalent is artikel 126dd Sv) wordt een regeling getroffen voor het gebruik van gegevens, verkregen door toepassing van bijzondere opsporingsbevoegdheden, in een andere strafzaak. Er is bewust gekozen voor de ruime term «ander strafrechtelijk onderzoek». Daarmee wordt bedoeld op het opsporingsonderzoek in ruime zin, maar ook op het strafrechtelijk financieel onderzoek. Als de bedoelde gegevens in een ander onderzoek worden gebruikt, moeten ze (alsnog) worden vernietigd zodra het andere onderzoek is geëindigd, conform de regeling van artikel 177kb.

Artikel 177kd

Het voorgestelde artikel 177kd heeft betrekking op de artikelen 177ka en 177kb. De mogelijkheid wordt gecreëerd om bij algemene maatregel van bestuur (Amvb), voorschriften te geven omtrent de wijze van bewaren en vernietigen van processen-verbaal en andere voorwerpen, die zijn verkregen door de toepassing van een bijzondere opsporingsbevoegdheid. Tevens wordt de mogelijkheid gecreëerd om bij dezelfde Amvb voorschriften te geven omtrent de wijze waarop de mededeling als bedoeld in artikel 177ka (notificatie) moet worden gedaan.

Artikel 177ke

Het voorgestelde artikel 177ke schrijft geheimhouding voor aan degene tot wie een vordering als bedoeld in de artikel 177r, 177s en 177t of een bevel als bedoeld in artikel 177v is gericht (het Nederlandse equivalent is artikel 126bb, vijfde lid, Sv).

Onderdelen I en J (Titel eerste afdeling en artikel 177l, planmatige observatie)

De huidige BOB-regeling in het Wetboek van Strafvordering BES spreekt in artikel 177l over «stelselmatige» observatie. Door de uitleg van de Hoge Raad van het begrip «stelselmatig» (zie bijvoorbeeld HR 12 februari 2002, *NJ* 2002, 310 en HR 26 oktober 2010, *NJ* 2010, 587) valt datgene dat *niet* een min of meer volledig beeld van bepaalde aspecten van het leven van de verdachte oplevert buiten dat begrip. Daarom wordt een andere begrip voorgesteld, namelijk: «planmatig». Met deze term wordt bedoeld de politie slechts te vergunnen om zonder bevel van de officier van justitie te observeren indien men toevallig een keer op een bepaalde verdachte stuit en men die verdachte onmiddellijk wil observeren. Deze onmiddellijke observatie kan niet van lange duur zijn; zeker binnen twaalf uren moet het mogelijk zijn om de officier van justitie in te schakelen. Vanaf dat moment en bovendien zodra er enig vooropgezet plan aan de observatie ten grondslag ligt, is de observatie «planmatig» in de zin van de wet, in welk geval een bevel noodzakelijk is. Dit levert aan de ene kant meer werk voor het Openbaar Ministerie op, maar aan de andere kant verhoogt dit de betrokkenheid en de verantwoordelijkheid van het Openbaar Ministerie voor het opsporingswerk.

De voorgestelde wijzigingen in het tweede en derde lid van artikel 177i zijn in overeenstemming met de artikelen 177i, tweede lid en 177q, tweede lid. De zinsnede «*bij de uitoefening van de bevoegdheid*» is vervangen door «*ter uitvoering van het bevel*». Deze terminologie sluit tevens beter aan bij het systeem van de regeling. Er zou discussie kunnen ontstaan over het feit of de toepassing van het tweede en derde lid ook beëindigd moet worden, bij beëindigen van het bevel uit het eerste lid. De zinsnede «*ter uitvoering van het bevel*» maakt echter duidelijk dat het tweede en derde lid in zoverre gekoppeld zijn aan het eerste lid, dat bij beëindiging van het bevel uit het eerste lid ook de toepassing uit het tweede en derde lid moet worden beëindigd.

Met betrekking tot de voorgestelde wijziging van het vierde lid: de termijn voor de toepassing van de stelselmatige observatie, welke drie maanden bedraagt, is gereduceerd tot de helft (zes weken) ter verbetering van de rechterlijke controle. Dit geldt ook voor de artikelen 177o, tweede lid (stelselmatig inwinnen van informatie) en 177w, zesde lid (bijstand burgers). Indien tegen de tijd, waarop de gestelde termijn zal verstrijken, wordt vastgesteld dat de toepassing van de betreffende bevoegdheid dient te worden voortgezet, kan en moet daartoe opnieuw de voorgescreven autorisatie worden verkregen, waarbij de noodzaak om die toepassing voort te zetten door de daartoe bevoegd verklaarde autoriteit uitdrukkelijk wordt beoordeeld. Bij (burger-)infiltratie is overigens afgezien van het opnemen van enige termijn vanwege het gevaarzettende karakter van het opnemen daarvan. Het plots stopzetten van een infiltratietraject kan voor de betreffende infiltrant gevaarlijk zijn.

Onderdeel K (Artikel 177m)

In het eerste lid wordt voorgesteld om het woord «vermoedelijk» toe te voegen, om daarmee te benadrukken dat een dergelijke participatie nog niet vast hoeft te staan.

Onderdeel L (Artikel 177n)

In het voorgestelde vierde lid wordt bepaald dat toepassing van het eerste lid (het bevel van de officier van justitie aan een opsporingsambtenaar om over te gaan tot een pseudokoop of pseudodienstverlening) alleen plaatsvindt na voorafgaande schriftelijke toestemming van de procureur-generaal. Hiermee wordt aangesloten bij de artikelen 177m, vijfde lid (infiltratie), 177w, zevende lid (burgerpseudo-koop of -dienstverlening), 177x, negende lid (burgerinfiltratie) en 177ij, zesde lid (doorlaten).

Onderdeel M (Artikel 177o)

Bij de bevoegdheid tot het stelselmatig inwinnen van informatie wordt voorgesteld de termijn van drie maanden te vervangen door een termijn van zes weken. Gewezen zij op de toelichting bij de onderdelen I en J (artikel 177l).

Onderdeel N (Artikel 177q)

In het eerste en tweede lid is de zinsnede «op zijn vordering» verwijderd. Dit in verband met de voorgestelde toevoeging van het tweede en derde lid aan artikel 177i. Onder a in het eerste lid is het woord «vermoedelijk» toegevoegd. Hiervoor wordt verwezen naar de toelichting bij onderdeel K (artikel 177m).

Met betrekking tot het voorgestelde vierde lid: ook in Nederland bestaat discussie over de positie van de geheimhouders, bedoeld in artikel 252, in relatie tot de bijzondere opsporingsmethoden. Thans wordt voorgesteld expliciet in de wet op te nemen dat tegen deze geheimhouders, indien zij geen verdachte zijn van strafbare feiten, de bevoegdheden opnemen vertrouwelijke communicatie en opnemen telecommunicatie (artikelen 177q en 177r) niet mogen worden aangewend. Consequentie van de voorgestelde regeling is dat het opnemen van communicatie met

geheimhouders in het kader van tegen anderen gerichte toepassing van de hier bedoelde bevoegdheden zoveel mogelijk dient te worden voorkomen en dat, indien zij toch wordt opgenomen, de opnamen onverwijld dienen te worden vernietigd. Dit is voorgesteld in artikel 177k, tweede lid. Door de invoeging van het nieuwe vierde lid, zijn de laatste twee leden van het artikel vernummerd tot het vijfde en zesde lid.

Onderdeel O (Artikel 177r)

In artikel 177r wordt een aantal wijzigingen voorgesteld. In het eerste lid is de zinsnede «op zijn vordering» verwijderd. Dit in verband met de toevoeging van het tweede en derde lid aan artikel 177i. Onder a in het eerste lid is het woord «vermoedelijk» toegevoegd. Hiervoor wordt verwezen naar de toelichting bij onderdeel K (artikel 177m). Met betrekking het derde lid nog het volgende: dit lid creëert de mogelijkheid tot het verplichten van de aanbieder van een communicatiedienst tot het verlenen van medewerking. De hier bedoelde schriftelijke vordering van de officier van justitie aan de aanbieder van een communicatiedienst kan vergezeld gaan van een door de Rechter-Commissaris ondertekend extract van de verleende machtiging. Het extract zal niet méér gegevens bevatten dan de aanbieder voor de uitvoering van de vordering nodig heeft. Voor de voorgestelde wijziging van het vierde lid wordt verwezen naar de toelichting bij onderdeel N (artikel 177q). Door de invoeging van het nieuwe vierde lid, zijn de laatste twee leden van het artikel vernummerd tot het vijfde en zesde lid.

Onderdeel P (Artikel 177s)

Voorgesteld wordt de niet nader gedefinieerde term «verschoningsgerechtigde» te vervangen door «de persoon, bedoeld in de artikelen 251, 252 of 253.» Hiermee wordt gehoor gegeven aan het advies van de Raad van State. In het derde lid, onder a, is de zinsnede «en noodzakelijk» verwijderd. In het vijfde lid is «op straffe van nietigheid» toegevoegd. Zie hiervoor de toelichting bij onderdeel E (artikel 177h). In het zevende lid is de zinsnede «op diens vordering» verwijderd. Zie hiervoor de toelichting bij de onderdelen F en N (artikelen 177i en 177q).

Onderdeel Q (Artikel 177t)

In het eerste lid wordt voorgesteld om het woord «vermoedelijk» toe te voegen, om daarmee te benadrukken dat een dergelijke participatie nog niet vast hoeft te staan. In het tweede lid wordt voorgesteld, net als in artikel 177s, de niet nader gedefinieerde term «verschoningsgerechtigde» te vervangen door «de persoon, bedoeld in de artikelen 251, 252 of 253.» In het derde lid is de zinsnede «op vordering van de officier van justitie» verwijderd. Zie hiervoor de toelichting bij de onderdelen F en N (artikelen 177i en 177q).

Onderdeel R (Artikel 177v)

In het tweede lid wordt voorgesteld om, net als bij de artikelen 177s en 177t, de niet nader gedefinieerde term «verschoningsgerechtigde» te vervangen door «de persoon, bedoeld in de artikelen 251, 252 of 253.» Hiermee wordt gehoor gegeven aan het advies van de Raad van State.

Onderdeel S (Artikel 177w)

Het voorgestelde nieuwe vierde lid is in overeenstemming met artikel 177n, derde lid (pseudokoop of -dienstverlening). Abusievelijk was bij de bepaling van artikel 177w geen lid opgenomen waarin wordt voorgescreven dat de aard van de goederen, gegevens of diensten moet worden vermeld in het bevel. Voor de verandering van de termijnen in artikel 177w, zesde lid, wordt verwezen naar de toelichting bij de onderdelen I en J (artikel 177l).

Onderdeel T (Artikel 177x)

In het eerste lid wordt voorgesteld om het woord «vermoedelijk» toe te voegen, om daarmee te benadrukken dat een dergelijke participatie nog niet vast hoeft te staan. In het zevende lid is «op straffe van nietigheid» toegevoegd. Zie hiervoor de toelichting bij E (artikel 177h). In het voorgestelde artikel 177h, vierde lid, wordt geregeld dat zodra niet meer is voldaan aan de voorwaarden die ten grondslag liggen aan de gegeven bevoegdheid, de officier van justitie bepaalt dat de uitvoering van de overeenkomst wordt beëindigd. Hierdoor is het achtste lid van artikel 177x overbodig en wordt daarom verwijderd. Doordat het achtste lid vervalt worden het negende en tiende lid vernummerd naar het achtste en negende lid.

Onderdeel U (artikel 177y)

In het eerste lid wordt een omissie hersteld. «Uitstel tot inbeslagneming» wordt vervangen door «Uitstel van inbeslagneming». Dit komt overeen met de aanhef van het tweede lid van deze bepaling en is taalkundig ook juist.

Onderdeel V (Artikel 177z)

Het eerste lid is tekstueel gewijzigd, zodat het beter aansluit op de artikelen 177m en 177x; daartoe wordt ook voorgesteld de term «verzameling van personen» te vervangen door de in die artikelen aanduiding «groep van personen». De betekenis is hierdoor niet gewijzigd. Er is in het derde lid voor gekozen om de niet nader gedefinieerde term «verschooningsgerechtigde» te vervangen door «de persoon, bedoeld in de artikelen 251, 252 of 253.» De wijziging in het zesde lid, betreft de verbetering van een kennelijke verschrijving.

Onderdeel W (Artikel 402)

De voorgestelde wijzigingen van artikel 402, eerste, derde en zevende lid, zijn het gevolg van een uitspraak van de Hoge Raad der Nederlanden dd. 13 juli 2010 (ECLI:NL:HR:2010:BJ8669), waarin vastgehouden werd aan een strikte lezing van artikel 402. Een vonnis bevatte tot dan toe op het moment dat de zaak werd ingezonden naar de Hoge Raad wel de bewijsmiddelen, maar die ontbraken veelal op de dag van de uitspraak. Ook in de BES werd gebruik gemaakt van de in Nederland inmiddels gelegaliseerde praktijk om de bewijsmiddelen eerst toe te voegen aan het vonnis nadat eventueel hoger beroep of cassatie werd ingesteld. Een dergelijke praktijk bespaart veel werk en dus ook veel geld. Met de voorgestelde wijziging wordt ook hier die praktijk gelegaliseerd. Los van het instellen van een rechtsmiddel dient het vonnis eveneens aangevuld te worden met de bewijsmiddelen indien de verdediging of vervolging dat verzoeken c.q. vorderen.

De voorgestelde aanvulling van het tweede lid strekt er toe, bij afwijking van de uitdrukkelijk onderbouwde standpunten van de verdediging of vervolging, de bijzondere redenen die daartoe hebben geleid expliciet in het vonnis op te nemen. Op deze wijze wordt de rechtspraak ook gediend en kan de jurisprudentie van de Hoge Raad ten aanzien van de in Nederland gewijzigde bepaling van artikel 359, tweede lid, van het Nederlandse Wetboek van Strafvordering onverkort gelding krijgen, ook in de BES.

ARTIKEL II

Wetboek van Strafrecht BES

Deze wijzigingen strekken tot herstel van een omissie in de artikelen 249 en 253, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht BES, waarin het plegen van seksuele handelingen die bestaan uit of mede bestaan uit het

seksueel binnendringen van het lichaam en het plegen van ontucht met een persoon die in geestelijke of lichamelijke onmacht verkeert strafbaar is gesteld. In de artikelen 243 en 247 van het Nederlandse Wetboek van Strafrecht strekt de strafrechtelijke bescherming zich uit tot personen die in «een staat van verminderd bewustzijn» verkeren. In het Caribisch Wetboek van Strafrecht dat is ingevoerd op Curaçao, Aruba en Sint Maarten, zijn de corresponderende strafbepalingen op dit punt aan de Nederlandse wetgeving aangepast. Bij de invoering van het Wetboek van Strafrecht BES in het kader van de staatkundige hervormingen in 2010 is de zedenwetgeving in het Wetboek van Strafrecht BES op belangrijke onderdelen gemoderniseerd, maar zijn de artikelen 249 en 253 van het Wetboek van Strafrecht BES abusievelijk niet aangepast op het punt van «de staat van verminderd bewustzijn». Met de voorgestelde wijzigingen vindt alsnog actualisatie plaats.

ARTIKEL III

Wet politiegegevens

Onderdelen A, B en C (artikelen 36b, 36c, eerste lid, onder e en 36d, eerste lid, onder c)

Met de voorgestelde wijzigingen worden enkele verduidelijkingen aangebracht in paragraaf 5a van de Wpg.

Kustwacht

De Minister van Defensie wordt als verantwoordelijke aangeduid wat betreft de verwerking van politiegegevens door de Kustwacht voor Aruba, Curaçao en Sint Maarten alsmede voor de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba. De commandant van de Kustwacht en de door hem aangewezen opvarenden zijn in Bonaire, Sint Eustatius en Saba aangesteld als buitengewoon agent van politie, zodat zij belast zijn met de opsporing van strafbare feiten (zie artikel 184, eerste lid, onder c, van het Wetboek van Strafvordering BES). Vanwege de aanstelling als buitengewoon agent van politie is de Minister van Justitie en Veiligheid op basis van het huidige artikel 36b, aanhef, onder b, onder 3° de verantwoordelijke in de zin van de Wpg. Aangezien de Kustwacht valt onder de verantwoordelijkheid van de Minister van Defensie ligt het meer in de rede om die Minister als verantwoordelijke aan te wijzen. De beoogde wijzigingen in verband met de Kustwacht strekken daartoe.

Rijksrecherche

Uit artikel 9, derde lid, van de Rijkswet politie van Curaçao, van Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba volgt dat de rijksrecherche bevoegd is in Bonaire, Sint Eustatius en Saba. Door de rijksrecherche niet te vermelden in artikel 36b, aanhef, onder b, zou ten onrechte de indruk kunnen worden gewekt dat deze organisatie geen politiegegevens verwerkt in Bonaire, Sint Eustatius en Saba. Om die reden is het College van procureurs-generaal als de verantwoordelijke in de zin van de Wpg aangemerkt ten aanzien van de rijksrecherche.

Recherchesamenwerkingsteam

Het recherchesamenwerkingsteam is een organisatie die los staat van het Korps politie Caribisch Nederland. Het heeft een beperkte politietoek; zorgdragen voor het verrichten van de onderzoeken:

- a. naar grensoverschrijdende criminaliteit;

- b. naar misdrijven, die gezien de ernst of frequentie dan wel het georganiseerd verband waarin ze worden gepleegd een ernstige inbreuk op de rechtsorde maken;
- c. ter uitvoering van interregionale en internationale verzoeken tot rechtshulp met betrekking tot strafbare feiten bedoeld onder a en b (zie artikel 57a, derde lid, van de Rijkswet politie van Curaçao, van Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba).

In de Onderlinge regeling tussen Curaçao, Sint Maarten en Nederland betreffende de verwerking van politiegegevens (Stcrt. 2010, 11337) is bepaald dat de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties de verantwoordelijke in de zin van de Wpg is ten aanzien van het rechersamenwerkingsteam. Met ingang van 14 oktober 2010 is de Minister van Justitie en Veiligheid de verantwoordelijke; zie het Besluit van 14 oktober 2010 houdende de departementale herindeling met betrekking tot veiligheid (Stcrt. 2010, 16528).

Met de wijziging van het begrip «politiekorps» (artikel 36b, onder b, onder 1°) en het expliciet noemen van de Minister van Justitie en Veiligheid als de verantwoordelijke bij het rechersamenwerkingsteam wordt de zelfstandige positie van het rechersamenwerkingsteam verduidelijkt.

ARTIKEL IV

Tekstplaatsing Wetboek van Strafrecht BES

Gelet op artikel 24, eerste lid, van de Invoeringswet openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba (Stb. 2010, 346) is de tekst van het Wetboek van Strafrecht BES, zoals gewijzigd bij de Aanpassingswet openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba (Stb. 2010, 350) en de Aanpassingsregeling BES-wetten (Stcrt. 2010, nr. 15040) bij beschikking van de toenmalige Minister van Justitie van 27 september 2010 in het Staatsblad geplaatst (Stb. 2010, 528). Het Wetboek van Strafrecht van de Nederlandse Antillen vormde de basis voor het Wetboek van Strafrecht BES. In het Wetboek van Strafrecht van de Nederlandse Antillen kende een aantal artikelen geen genummerde artikelleden. Tijdens de transitie van het Wetboek van Strafrecht van de Nederlandse Antillen naar het Wetboek van Strafrecht BES is er niet voor gekozen het wetboek op dit punt aan te passen. Een voorbeeld van een artikel dat geen genummerde artikelleden bevat is artikel 320 van het Wetboek van Strafrecht BES. Deze bepaling bestaat uit twee delen, echter er staat geen nummering voor deze twee delen. In artikel 321a wordt echter wel verwezen naar het tweede lid van artikel 320. Een verwijzing die naar de letter van de wet niet klopt, want artikel 320 bestaat niet uit leden. Zo zijn er meer voorbeelden te geven, waarin de wet niet klopt maar de praktijk zich tot nu toe wel heeft weten te redden. Desondanks bevordert deze redactie de toegankelijkheid van de wet niet. Bij een recente automatiseringsslag die werd gemaakt op de BES-eilanden, ontstond het probleem dat het systeem de (op papier niet genummerde) leden niet kon herkennen. Met name het feit dat in andere artikelen wel wordt verwezen naar leden die niet zijn genummerd, maakt dat de gewenste automatisering niet mogelijk is. Vandaar dat een grondslag wordt gegeven voor het opnieuw plaatsen van de tekst van het Wetboek van Strafrecht BES in het Staatsblad waarbij de Minister van Justitie en Veiligheid de ongenummerde leden van de artikelen nummert. Tevens wordt van de gelegenheid gebruik gemaakt om de tekst over te brengen in de geldende Nederlandse spelling.

ARTIKEL V

Het voornemen bestaat om de voorgestelde aanpassingen zo spoedig mogelijk in werking te laten treden. De reden om de datum van inwerking-treding bij koninklijk besluit te bepalen, is om daartoe in overleg met de rechtspraak het meest geschikte tijdstip te kiezen.

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