

De Minister voor Rechtsbescherming,
drs. S. Dekker
De Minister van Justitie en Veiligheid
Prof. mr. F.B.J. Grapperhaus
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Datum
21 april 2020

Contactpersoon
J.M.E. Smilde

Onderwerp
Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid

Geachte heren,

Begin april 2020 bood u de tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid aan de Tweede Kamer aan. Aan deze tijdelijke wet – ook wel de Cornona-spoedwet genoemd – ging niet de gebruikelijke consultatieronde vooraf. Wel bracht de Raad van State advies uit. Inmiddels heeft de Tweede Kamer op 17 april 2020 de wet aangenomen. Vandaag, 21 april, heeft de Eerste Kamer de wet behandeld en aangenomen.

Hoewel het spoedeisende karakter van dit wetgevingsproces officiële advisering door de Wetenschappelijke Commissie (WeCo) van de NVvR in de weg stond, hecht de commissie eraan toch enige opmerkingen vanuit de rechtspraktijk onder uw aandacht te brengen.

Algemeen

De werkingsduur van de tijdelijke wet is beperkt (art. 35): voor het overgrote deel van de wet is de datum bepaald op 1 september 2020, met een mogelijkheid van twee maanden verlenging, dus tot 1 november 2020.

De wet voorziet in tijdelijke voorzieningen in de behandeling van rechtszaken. Wet en toelichting maken een duidelijk onderscheid tussen diverse soorten rechtszaken. De WeCo houdt dit onderscheid hieronder aan.

In art. 2 worden de mogelijkheden voor burgerlijke en bestuursrechtelijke procedures benoemd en beschreven. Als het houden van een fysieke zitting niet mogelijk is in verband met de uitbraak van COVID-19, kan een mondelinge behandeling plaatsvinden door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel¹. In de mvt staat een duidelijk overzicht wat daaronder wordt verstaan. In burgerlijke zaken kunnen gedaagden uitsluitend schriftelijk door middel van een elektronisch communicatiemiddel reageren².

Bestuursrecht

Voor het bestuursrecht wordt nu alleen een voorziening geschapen voor telehoren. De WeCo vraagt zich af waarom geen voorstel is gedaan ten aanzien van het ondertekenen van uitspraken. In de rechtspraak wordt nu gebruik gemaakt van de formule dat zowel de voorzitter als de griffier buiten staat zijn te tekenen, maar zeker bij meervoudige uitspraken wordt eigenlijk altijd door een rechter getekend, ook als dat niet de voorzitter kan zijn. De gekwalificeerde elektronische handtekening die in sommige zaken is aanvaard, is volgens de WeCo ook voor andere zaken bruikbaar. Een wettelijke regeling zou dat kunnen bevestigen. Ook zou een voorziening omtrent het openbaar maken van uitspraken zinvol kunnen zijn. Het Landelijk Overleg Vakinhoud Bestuursrecht en de appelcolleges hebben protocollen opgesteld om in deze kwesties te voorzien. Overwogen zou kunnen worden om deze afspraken een wettelijke basis te geven.

Familierecht (verlenging machtigingen tot ondertoezichtstelling en tot uithuisplaatsing)

Art. 3 van de wet geeft kaders wanneer er een verlenging van een machtiging kan worden gegeven, ook als een mondelinge behandeling of de toepassing van een tweezijdig communicatiemiddel onmogelijk blijkt. Die verlenging kan maximaal 3 maanden duren. Deze beperking lijkt een goed evenwicht tussen de noodzaak tot beslissen en de werkingsduur van de aldus genomen beslissing.

Burgerlijk recht inclusief rechtspersonenrecht

In een aantal artikelen wordt, kort gezegd, bepaald dat “enige afwijking” van de nieuwe bepalingen die digitale besluitvorming regelen “geen gevolgen heeft voor de rechtsgeldigheid van de besluitvorming die in de vergadering heeft plaatsgevonden”.³ De WeCo is van mening dat hier een toevoeging zou passen in de trant van: “tenzij in ernstige mate en zonder noodzaak is afgeweken van de in de leden 1, 2 en 3 genoemde voorschriften”. De huidige wetsbepaling lijkt anders de mogelijkheid te bieden voor malversaties, zonder correctie achteraf. Ook de bepalingen die betrekking hebben op onbehoorlijke taakvervulling van het bestuur binnen een rechtspersoon (NV in art. 15, BV in art. 22) vragen een strakkere inkadering. In beide gevallen verdient het aanbeveling in regel 3 na de woorden “indien dat” in te lassen “geheel of in overwegende mate”, waardoor duidelijk wordt en blijft dat een bestuur moet kunnen verantwoorden dat bepaalde verzuimen voldoende causaal verband houden met de gevolgen van de uitbraak van COVID-19, en (bijvoorbeeld) niet gebruikt kunnen worden om eerdere malversaties te onttrekken aan het zicht van derden.

Tekstueel adviseert de WeCo u artt. 6 lid I onder b., 11 lid I onder b en art. 18 lid I onder b aan te passen. In regel 2 zou na de woorden “schriftelijk of ” ingelast moeten worden:

¹ Zie paragraaf 3 mvt, met name het overzicht p. 3 mvt. Beter is: **minstens** tweezijdig: er zijn modernere elektronische communicatiemiddelen beschikbaar.

² Eveneens nader gedefinieerd in paragraaf 3 op p. 2 en 3 van de mvt

³ Zie o.a. art. 6 lid 4 (ALV verenigingen), art. 11 lid 4 (N.V.), art. 18 lid 4 (B.V.).

“met gebruikmaking van een elektronisch communicatiemiddel”. De bepaling sluit dan ook tekstueel beter aan bij andere bepalingen in de wet.

Strafrecht

In paragraaf 6 wordt de tijdelijke voorziening ten aanzien van strafzaken besproken. Als dit noodzakelijk is in verband met de uitbraak van COVID-19, kan voor het horen, verhoren of ondervragen van personen, naast het al geregelde communicatiemiddel van videoconferentie, gebruik worden gemaakt van (ten minste) tweezijdige audiovisuele communicatiemiddelen⁴.

Lid 2 van art. 27 regelt dat hoofdstuk II van het Besluit videoconferentie⁵ buiten toepassing blijft als, in verband met de uitbraak van COVID-19, gebruik wordt gemaakt van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel. Onder dit laatstgenoemde begrip vallen, naar de WeCo aanneemt, zowel het (groeps)telefoongesprek als beeldbellen en audiovisuele vergaderapplicaties, waarmee ook meervoudige communicatie mogelijk is.

Art. 28 lid 1 bepaalt dat, wanneer het houden van een fysieke zitting niet mogelijk is in verband met de uitbraak van COVID-19, een mondelinge behandeling plaats kan vinden door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel. Dat geldt niet (zie lid 2 van art. 28) voor:

- a. de behandeling van een vordering tot gevangenhouding, gevangenneming of de verlenging daarvan en
- b. de inhoudelijke behandeling van de strafzaak ter zitting.

Die zaken zullen steeds worden behandeld in een zittingzaal. Wel is mogelijk dat de verdachte en/of zijn raadsman/-vrouw langs elektronische weg deelneemt/deelnemen aan de behandeling. De raadsman/-vrouw blijft uiteraard bevoegd de zitting fysiek bij te wonen, maar ziet daar in de praktijk niet zelden vanaf.

Art. 29 geeft de minister de mogelijkheid de termijn waarin taakstraffen moeten zijn afgerond te verlengen met ten hoogste twaalf maanden. De overwegingen die hebben geleid tot deze verruiming onderschrijft de WeCo. Eén punt wil de WeCo toch aan de orde stellen. Hoewel die termijn de minister zeer ruim en daarmee afdoende lijkt, zijn er twee onzekere factoren, die in de visie van de WeCo tot heroverweging zouden moeten leiden. Allereerst is de duur van de huidige (en hierna volgende) beperkende maatregelen onduidelijk. Met name taakstraffen die ten uitvoer worden gelegd in groepsactiviteiten zullen beperkt zijn, en een aanzienlijk deel van de (grotere) taakstrafprojecten kent die vorm. Tegelijkertijd zal de reclassering de opgelopen achterstanden moeten inlopen, al zal voorlopig ook de instroom beperkt van omvang zal zijn. Maar als de (politie)rechter en officier van justitie de inhoudelijke behandeling (en afdoening) van strafzaken eerder hervatten dan de feitelijke tenuitvoerlegging van taakstraffen, zullen er zeker extra achterstanden ontstaan. De WeCo stelt de minister om die reden voor om de in art. 29 genoemde maximumtermijn op twee jaar te stellen.

⁴ Zie weer mvt p. 2-3 voor nadere definiëring.

⁵ Zie Besluit van 20 maart 2020, Stb. 101, waardoor het bereik van het middel videoconferentie al fors was uitgebreid.

Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg (Wvggz/Wet zorg en dwang (Wzd))⁶

De mvt wijst op p. 6 op het eigen en ingrijpende karakter van de behandeling van de verzoeken in het kader van de Wvggz en de Wzd. Het uitgangspunt van een fysieke behandeling/face tot face contact tussen rechter en betrokkene blijft centraal staan. Een citaat: *“Falen alle verantwoorde pogingen tot fysiek horen, dan pas zou vastgesteld kunnen worden dat betrokkene in verband met zijn individuele omstandigheden niet in staat wordt geacht om gehoord te worden en kan worden overgegaan tot horen via telefonie, videoconferentie of andere audiovisuele transmissie. Het voorgaande geldt ook voor de uitvoering van de Wzd. Daar is eveneens sprake van cliënten in een kwetsbare positie ten aanzien van wie onvrijwillige zorg wordt overwogen en alwaar op eenzelfde wijze is voorzien in een eigen regeling ten aanzien van het horen van de cliënt in het kader van de procedure voor onvrijwillige opname en verblijf. Ook daar dient in crisissituaties zo veel mogelijk gehandeld te worden naar de geest van de wet om de kwetsbare cliënt en zijn rechtspositie te beschermen.”*

De huidige werkwijze wijkt inmiddels duidelijk af van hetgeen hierboven wordt verwoord. Ook voor de rechter geldt de realiteit van het primaat van een medisch noodzakelijke beslissing om geen derden toe te laten tot inrichtingen/instellingen ter voorkoming van (verdere) verspreiding van COVID-19 binnen die (gesloten) instelling. De WeCo is van mening dat meer aandacht aan deze realiteit gegeven zou moeten worden. Voor zover al niet door landelijke beslissingen bepaald, zal de verantwoordelijke arts, veelal de geneesheer-directeur, een dergelijke beslissing tijdig en gemotiveerd kenbaar moeten maken aan de rechtbank en de officier van justitie. Tijdens deze “lock down”-periode behoren zowel rechtbank als instellingen er alles aan te doen om de mogelijkheid van (audiovisuele) tweezijdige elektronische communicatie zo optimaal te laten verlopen. Onder omstandigheden behoort een rechter – zo nodig kritisch – vragen te kunnen stellen waarom de instelling volledig gesloten blijft, ook voor de rechter, secretaris en advocaat van de wvggz/wzd-betrokkene. Dit alles om het in de mvt omschreven doel, dat ook de WeCo volledig onderschrijft, op een realistische wijze mogelijk te (blijven) maken.

Openbaarheid

Zoals al gesteld in de inleiding, is openbaarheid wezenlijk voor de rechtspraak. Door sluiting van de gerechtsgebouwen in verband met de uitbraak van COVID-19 is dit wezenskenmerk van de rechtspraak onder druk komen te staan. De rechtspraak is doende beeld- en geluidverbindingen tot stand te brengen; volgens de WeCo zou dit zo nodig ook kunnen gebeuren op andere plaatsen, in of nabij de rechtbank gelegen, die daarvoor geschikt zijn. Op die wijze kunnen niet-procesdeelnemers en andere belangstellenden desgewenst kennisnemen van de in behandeling zijnde (openbare) (straf)zaken. Zo wordt een compromis bereikt tussen openbaarheid, privacy en gezondheid.

Een tweede punt daarbij is dat niet zonder meer duidelijk is wanneer “het houden van een fysieke zitting **niet mogelijk is** als gevolg van de uitbraak van COVID-19”. De beslissing is genomen de gerechtsgebouwen te sluiten en de verdachten niet langer fysiek aan te voeren. Die uitkomst is wellicht tijdelijk aanvaardbaar, maar wat er wel of niet **mogelijk** is, is van een andere orde en vraagt volgens de WeCo een meer individuele benadering. De mvt legt de beslissing uiteindelijk bij “de rechter”, zonder dit begrip nader duidelijk te maken. Besluiten op dit punt zijn in elk geval tot nu toe in dit verband centraal genomen. Op pag. 14 (3^e

⁶ Zie mvt p. 6.

alinea) drukt de mvt de Rechtspraak nogmaals op het hart tijdig (en in afdoende mate) werk te maken van het aspect openbaarheid. De WeCo onderschrijft die oproep.

Een ander, tot op heden wat vergeten punt is het volgende. Bij een behandeling moet de mogelijkheid te bestaan dat verdachte en raadsman/-vrouw vertrouwelijk communiceren⁷. De WeCo vraagt de minister dit aspect snel nader uit te werken conform de eisen die art. 6 EVRM daaromtrent stelt⁸. In de mvt wordt hiervoor door de minister terecht aandacht gevraagd.

In de praktijk van de strafzaken

Al meteen nadat de Rechtspraak (landelijk) maatregelen had afgekondigd omtrent de sluiting van gerechtsgebouwen, zijn de gerechten in samenspraak met openbaar ministerie en advocatuur gaan experimenteren met aangepaste behandelingswijzen van strafzaken, met name bij de behandeling van vorderingen tot inbewaringstelling (RC-strafzaken), raadkamers gevangenhouding en pro forma strafzittingen⁹. Verbindingen met politiebureaus verlopen doorgaand goed; met de penitentiaire inrichtingen (PI's) zijn de ervaringen tot nu toe sterk wisselend, maar geregeld zeer arbeidsintensief voor de betreffende gerechten.

Er zijn in beginsel twee facetten te onderscheiden. Een (behandel)inhoudelijk aspect en de (beperkte) uitvoerbaarheid binnen de huidige technische mogelijkheden.

Op basis van de huidige ervaringen kan al vast worden gesteld dat een digitale verbinding in een deel van de zaken niet dezelfde interactie, en daarmee kwaliteit van behandeling, kan opleveren als een fysieke behandeling van een strafzaak ter zitting, waarbij de verdachte fysiek aanwezig is. Als zowel de verdachte als de raadsman/-vrouw niet in de zittingzaal aanwezig zijn, maar via de telefoon en/of op audiovisuele wijze in verbinding staan, treedt dit verlies in sterkere mate op. Volgens de WeCo zal dit in versterkte mate gaan spelen bij de inhoudelijke behandeling van strafzaken en nog sterker als bovendien sprake is van meer complexe zaken en/of van een of meer benadeelde partijen en/of andere spreekgerechtigde derden, al dan niet met bijstand van een advocaat of andere bijstandsverlener (bijvoorbeeld medewerker(s) Slachtofferhulp). De WeCo realiseert zich dat vanwege de huidige coronabesmetting de aanpassingen praktische gevolgen hebben. Dit brengt de WeCo bij het tweede aspect, dat voor de praktijk in wezen veel belangrijker is.

De WeCo stelt vast dat de huidige beschikbare communicatiemogelijkheden per PI volstrekt ontoereikend zijn om een behoorlijk aantal strafzaken inhoudelijk te kunnen behandelen. De huidige beperking in (behandel)tijd tot 45 minuten per zaak is hier een uitvloeisel van, maar helaas zal die beperkte behandeltijd tot gevolg hebben dat een inhoudelijke behandeling vanuit de PI in feite niet realistisch zal blijken. Zeker niet als het een wat meer bewerkelijke inhoudelijke (MK-)zaak is, zoals een zaak met een aantal feiten of een om andere redenen een meer complexe strafzaak. Dit geldt nog eens extra als een verdachte bijstand nodig heeft

⁷ Mvt p 13, laatste deel van de 1^e alinea.

⁸ Te denken valt aan een tijdelijke mogelijkheid van (vertrouwelijke) tweezijdige telefoonverbinding tussen raadsman en verdachte tijdens een onderbreking van de behandeling. Die verbinding mag dan uiteraard niet afgeluisterd (kunnen) worden. De verdachte in de PI moet dan wel de tijdelijke beschikking krijgen over een telefoon die een en ander mogelijk maakt.

⁹ Het gaat dan vooral om de behandeling van vorderingen met betrekking tot de voorlopige hechtenis, maar er zijn ook al regiezittingen uitgevoerd. Deze laatste categorie zittingen worden, waar mogelijk, op verzoek van de gerechten schriftelijk voorbereid in een standpuntenwisseling tussen officier van justitie en verdediging.

van een tolk. Ook is sterk de vraag of een gelijktijdige berechting van een aantal verdachten per zaak binnen de gegeven kaders werkbaar zal blijken.

De WeCo vraagt de minister om op zo kort mogelijke termijn, liefst in samenspraak met de gerechten, een zeer aanzienlijke verruiming mogelijk te maken van zo volwaardig mogelijke audiovisuele communicatiemethoden tussen gedetineerde verdachten en de gerechten die hun strafzaak (inhoudelijk) gaan behandelen. Creativiteit en tijdelijke verruiming van benodigde geldstromen zijn daarbij hoogstwaarschijnlijk essentieel. Omdat (en zolang) het aldus te realiseren extra dataverkeer betrekking heeft op (een) openbare (straf)zitting(en), hoeven beveiligingsaspecten niet een heel zwaar gewicht te krijgen, zo meent de WeCo. De rechtspraak zal de beschikbare capaciteit dankbaar kunnen inzetten om meer strafzaken inhoudelijk op een adequate wijze af te doen. Daarbij zal de ervaring tevens leren of de hierboven geschetste nadelen, die de WeCo verbonden ziet aan de inzet van een audiovisuele communicatiemiddelen, in de praktijk meevallen.

Hierboven is al aangegeven dat de behandelduur van zaken aanzienlijk zal toenemen, zeker in die gevallen dat er sprake is van bijstand door een tolk en/of meerdere verdachten en/of van spreekgerechtigde derden zoals benadeelde partijen. Per zittingsdag zullen minder zaken behandeld kunnen worden. De WeCo adviseert de minister daarom reeds nu rekening te houden met de gevolgen hiervan voor de doorlooptijden.

De Wetenschappelijke Commissie van de NVvR,



C.E. du Perron
voorzitter