

Advies Besluit van (...), houdende vaststelling van het Besluit adviescommissie gegevensverstrekking weigerende observandi

Dit document bevat de alternatieve tekst van het origineel. Dit document is bedoeld voor mensen met een visuele beperking, zoals slechtzienden en blinden.

De minister voor Rechtsbescherming
Drs S. Dekker
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Datum: 13 februari 2019
doorkiesnummer: 088-361 33 17
e-mail: wetgeving.rvdr@rechtspraak.nl

Inhoud van de brief

Geachte heer Dekker,

Bij brief van 12 december 2018, kenmerk 2443608, verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de 'Raad') advies uit te brengen inzake een ontwerp van het Besluit adviescommissie gegevensverstrekking weigerende observandi (het 'Besluit').

HET BESLUIT

Op 1 januari 2019 trad de Wet forensische zorg ('Wfz')¹ gedeeltelijk in werking.² Naast de vervolmaking van een brede stelselwijziging op het terrein van de forensische zorg, bevat Artikel 7.1, Onderdeel F, van deze wet een belangrijke wijziging van artikel 37a van het Wetboek van Strafrecht ('Sr'). In deze bepaling, waarin de voorwaarden voor het kunnen opleggen van de maatregel van terbeschikkingstelling (tbs-maatregel) zijn neergelegd, wordt de zogeheten 'regeling weigerende observandi' geïntroduceerd. De

¹ Wet van 24 januari 2018, Stb. 2018, 38.

² Besluit van 11 december 2018, Stb. 2018, 498.

Raad heeft u over een ontwerp van deze regeling eerder geadviseerd.³ Dit onderdeel van de Wfz is nog niet in werking getreden.

De 'regeling weigerende observandi' maakt het als ultimum remedium mogelijk om in geval van ernstige misdrijven ten behoeve van het opstellen van een rapportage over zijn geestestoestand, zonder diens toestemming, bestaande medische gegevens over de verdachte te vorderen van zijn behandelaren. Dit geschiedt door een multidisciplinaire commissie (de 'commissie'). De behandelaren zijn verplicht de gegevens te verstrekken en kunnen geen beroep doen op het aan het medisch beroepsgeheim gekoppelde verschoningsrecht. Verzoeken tot het gebruik van deze door de commissie geselecteerde gegevens voor een rapportage over de verdachte zullen door de penitentiaire kamer van het gerechtshof te Arnhem-Leeuwarden worden behandeld.

Het Besluit bevat een nadere uitwerking van de rol van de commissie als bedoeld in artikel 37a, negende lid, Sr. Het betreft de werkwijze, geheimhouding en besluitvorming van deze commissie en de gegevens in het door de commissie op te stellen advies over de aanwezigheid en de bruikbaarheid van persoonsgegevens betreffende een mogelijke gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens van de betrokkene.

ADVIES

De inhoud van het Besluit geeft de Raad aanleiding tot het maken van de navolgende opmerkingen.

Algemene opmerkingen

De Raad heeft met waardering kennisgenomen van de extra waarborg in artikel 1.1.i onder a van het Besluit, waarmee expliciet is gemaakt dat de regeling alleen verdachten kan betreffen, die ter observatie opgenomen zijn geweest in een daartoe bestemde inrichting. Deze extra waarborg ontbreekt (nog) in het vijfde lid van artikel 37a Sr.

Het Besluit bevat geen bepaling over het verstrekken van de opgevraagde persoonsgegevens aan de verdachte. De toelichting maakt ook niet duidelijk of is overwogen hiervoor iets te regelen. Aangezien het gaat om de gegevens van de verdachte zelf, kan er geen bezwaar bestaan tegen verstrekking. In de procedure bij de penitentiaire kamer is de verdachte erbij gebaat inzicht te hebben in de gegevens die door de commissie relevant worden geacht en in de context van deze gegevens. Op zich kan de verdachte de betreffende dossiers zelf bij zijn behandelaars opvragen, maar dat is weinig efficiënt als de commissie al over de gegevens beschikt. De Raad geeft daarom in overweging om er in het Besluit in te voorzien dat de verdachte en diens raadsman het recht van inzage hebben in de opgevraagde persoonsgegevens en daarvan desgewenst een afschrift kunnen ontvangen.

³ Advies en nader advies over de Tweede Nota van Wijziging van de Wfz van respectievelijk 3 december 2012 en 28 februari 2013.

Artikelsgewijze opmerkingen

Artikel 1.1 Besluit

In artikel 1.1. onder i wordt het begrip 'weigerende observandus' omschreven. Het is de Raad niet duidelijk of ook verdachten die gedeeltelijk medewerking aan enig onderzoek weigeren onder deze regeling vallen. De Raad geeft u in overweging om de toelichting op dit punt aan te vullen.

In artikel 1.1, onder i sub c, van het Besluit wordt gesproken over 'persoonsgegevens betreffende een mogelijke gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens'. Dit criterium komt ook terug in artikel 2.2, eerste lid, van het Besluit. In artikel 2.1 van het Besluit (taakstelling van de commissie) wordt evenwel een ruimer criterium gehanteerd, namelijk persoonsgegevens betreffende de gezondheid. Dit laatste criterium wordt ook in het voorgestelde artikel 37a, negende lid, Sr gebruikt. Zonder nadere toelichting is het de Raad niet duidelijk of het wel de bedoeling is dat hier een ruimer criterium wordt gehanteerd. Bedoeld lijkt te zijn dat de commissie tot taak heeft om te bezien of zich in de aan de commissie verstrekte gegevens met betrekking tot de gezondheid gegevens bevinden als bedoeld in artikel 2.2, eerste lid, van het Besluit. De Raad adviseert u om dit te verduidelijken.

Deze precisering is mede daarom van belang omdat in de toelichting op het Besluit (bijvoorbeeld op p. 6 en 8) meer dan eens wordt overwogen dat met de verstrekte gegevens – naast de aanwezigheid van een gebrekkige ontwikkeling/stoornis – ook de wenselijkheid van de oplegging van een TBS-maatregel moet worden beoordeeld. Dit lijkt een uitbreiding van de in de wet geformuleerde doelstelling.

De Raad geeft u in overweging om in artikel 1.1 onder i sub c van het Besluit de zinsnede 'medewerking te verlenen aan,' te vervangen door 'toestemming te verlenen voor'. Een verdachte hoeft namelijk niet actief mee te werken aan de verstrekking van persoonsgegevens, maar enkel toestemming te geven voor het verstrekken van zijn medische gegevens.

Artikel 2.3 Besluit

In artikel 2.3 van het Besluit wordt er in aanvulling op de wettekst van uitgegaan dat de officier van justitie in zijn last de behandelaren noemt bij wie informatie zou moeten worden opgevraagd. Het is de Raad niet duidelijk of kan worden volstaan met bijvoorbeeld 'de huisarts van verdachte' of dat in de last ook identificerende gegevens van de behandelaar dienen te worden vermeld. Een nadere toelichting is geboden.

Artikel 2.4 Besluit

Artikel 2.4, eerste lid laatste zin, van het Besluit ziet op de situatie dat de behandelaar geen dossier heeft over de weigerende observandus. De behandelaar dient dit dan te vermelden op het verstrekkingformulier. De Raad acht voorstelbaar dat hierbij een nader onderscheid wordt aangebracht tussen de situatie dat er geen dossier aanwezig is omdat betrokkene geen behandelaar is geweest en de situatie dat er wel een dossier is geweest, maar dit (op verzoek van betrokkene) is vernietigd.

Artikel 2.10 Besluit

In artikel 2.10, eerste lid, van het Besluit wordt tot uitdrukking gebracht dat het advies van de commissie bepaalt welke gegevens na een verleende machtiging worden verstrekt aan de rapporteurs. Voor de hand ligt echter dat hiervoor de machtiging van de penitentiare kamer bepalend is. Slechts voor zover die machtiging verstrekking toestaat, mogen de gegevens worden verstrekt. De Raad geeft in overweging dit artikel in die zin aan te vullen.

Op p. 8 van de Nota van Toelichting wordt de 'zeeffunctie' van de commissie toegelicht, ertoe strekkende dat de inbreuk op het medisch beroepsgeheim zo beperkt mogelijk wordt gehouden en enkel bruikbare gegevens aan de pro justitia rapporteurs worden verschaft voor een beperkt doel. Deze filter van informatie vervalft in het uitzonderlijke geval dat een onherroepelijke machtiging volgt op een advies waarin de commissie had geconcludeerd dat er geen bruikbare gegevens aanwezig zijn (toelichting, p. 23). Het medisch beroepsgeheim wordt alsdan – weliswaar op bevel van de rechter – verder dan strikt noodzakelijk is doorbroken. De Raad geeft u in overweging om de bepaling en toelichting daarop in die zin aan te vullen dat ook hier de machtiging van de penitentiare kamer bepalend is voor de vraag welke gegevens precies worden verstrekt aan de rapporteurs.

In de Nota van Toelichting (p. 23) wordt met betrekking tot artikel 2.10 van het Besluit het volgende overwogen:

“Voor de goede orde benadruk ik hier nogmaals dat de gegevens voor een beperkt doel worden verstrekt: uitsluitend ten behoeve van het opstellen van een advies over de geestestoestand van de verdachte en over het al dan niet opleggen van een tbs-maatregel. Deze gegevens mogen verder niet gebruikt worden in het strafproces.”

Dit behoeft nuancering. Het is voorstelbaar dat de rapporteurs ter onderbouwing van het in te nemen te standpunt, ook tuchtrechtelijk, genoodzaakt zijn deze gegevens wel te melden in hun advies. Op die wijze komen deze gegevens dan ter kennis van de procesdeelnemers en, mogelijk, ook van het ter zitting aanwezige publiek. Graag ziet de Raad op dit punt een verduidelijking van de toelichting. In de visie van de Raad dient er geen bezwaar te bestaan tegen de gangbare praktijk dat in pro justitia rapporten van deskundigen wordt geciteerd uit de aan hen ter beschikking gestelde informatie van derden, zodat die informatie op die wijze uiteraard wel wordt gebruikt in het strafproces.

Ten slotte

De Raad mis in het Besluit een voorziening voor de situatie dat de commissie stuit op persoonsgegevens waaruit blijkt dat géén sprake is van een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens bij de weigerende observandus. Wat te doen met die gegevens? De Raad geeft u in overweging om in het Besluit expliciet op te nemen dat ook die gegevens worden genoemd in het advies van de commissie.

WERKLAST

De Raad ziet in het Besluit geen evidente werklastverzwaring voor de Rechtspraak anders dan de verzwaring die al besloten ligt in de invoering van de regeling 'weigerende

observandi' in de Wfz. De Raad verwijst in dit verband naar zijn advies van 28 februari 2013 over de Tweede Nota van Wijziging van de Wfz.⁴ De Raad begrijpt dat het streven erop is gericht deze regeling nog in de eerste helft van 2019 in werking te laten treden.⁵ Vanaf dat moment zal de werklastverzwaring aan de orde zijn. In gesprekken met de minister zal de Raad dit onder de aandacht brengen.

CONCLUSIE

Het Besluit stuit in de huidige vorm op een aantal bezwaren. De Raad vraagt u daarom om het Besluit op de in dit advies genoemde onderdelen te verduidelijken en aan te passen

TOT SLOT

Indien na het uitbrengen van dit advies het Besluit op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het Besluit, stelt de Raad er prijs op als hij geïnformeerd wordt over de plaatsing van de definitieve tekst in het Staatsblad. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Besluit met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,

mr. C.H.W.M. Sterk

Lid Raad voor de rechtspraak

⁴ Kamerstukken II 2012-2013, 32 398, nr. 19.

⁵ Kamerstukken II 2018-2019, 35 000 VI, nr. 10, p. 72, onder 438

BIJLAGE: WETSTECHNISCH EN REDACTIONEEL COMMENTAAR

Artikel 2.6 Besluit

De passage 'de secretaris kan de vergadering bijwonen' in het vijfde lid van artikel 2.6 van het Besluit wekt verwarring. Het woord 'kan' veronderstelt een bepaalde vrijheid. Uit het zevende lid van dit artikel volgt echter dat de secretaris zorg draagt voor de verslaglegging. Daaruit leidt de Raad af dat de secretaris geacht wordt bij de vergadering aanwezig te zijn. De Raad adviseert daarom het woord 'kan' in dit artikellid te laten vervallen.

Artikelen 2.9., 2.10. en 2.11 Besluit

In de artikelen 2.9, 2.10 en 2.11 van het Besluit wordt telkens gesproken over het algemene begrip 'de persoonsgegevens'. In de artikelen 2.9 en 2.10 van het Besluit lijkt daarbij te worden teruggegrepen op de gegevens als bedoeld in artikel 2.2 van het Besluit. In artikel 2.11 van het Besluit lijkt evenwel bedoeld te zijn op het verstrekte gehele medische dossier als bedoeld in artikel 2.4 van het Besluit. Dit zou in de tekst geconcretiseerd kunnen worden.

Artikelen 2.10 en 2.11 Besluit

De artikelen 2.10 en 2.11 van het Besluit roepen de vraag op wie aan de commissie mededeelt dat een machtiging onherroepelijk wel of niet is verleend. Het ligt voor de hand dat dit het openbaar ministerie is, die de last heeft gegeven aan de commissie en de schriftelijke machtiging heeft gevorderd bij de penitentiaire kamer.

Artikel 2.11 Besluit

Artikel 2.11 van het Besluit spreekt alleen over de vernietiging van persoonsgegevens, maar gedurende de behandeling door de commissie kunnen ook verslagen van vergaderingen of onderlinge berichten van de commissieleden zijn gemaakt die details over de medische gegevens bevatten. Deze vallen onder de geheimhouding van de commissie, maar de plicht tot vernietiging van de gegevens roept wel de vraag op naar het lot van dergelijke verslagen en berichten.

Artikel 3.2 Besluit

Artikel 3.2 van het Besluit ziet op verschoning bij functionele belangenverstremming, terwijl er ook sprake van persoonlijke belangenverstremming zou kunnen zijn. De Raad adviseert het artikel in die zin uit te breiden.

Artikel 5.1 Besluit

De verwijzing naar artikel 1.1, onder c, van het Besluit lijkt niet te kloppen. Dit moet waarschijnlijk artikel 1.1, onderdeel i zijn. Overigens kent artikel 47 van het Besluit justitiële en strafvorderlijke gegevens geen onderdeel c. Waarschijnlijk wordt hier onderdeel b bedoeld.



Nota van Toelichting

De Nota van Toelichting bevat op pagina 13 een verschrijving: 'tochtnorm' moet 'tuchtnorm' zijn.