

Inleiding

De ondergetekenden hebben kennis genomen van het voorlopig verslag, dat is uitgebracht over de wetsontwerpen **8911** (Nadere regels ter bescherming van het telefoongeheim) en **9419** (Enige bepalingen ter bescherming tegen het met een technisch hulpmiddel afluisteren en opnemen van gesprekken). Alvorens in te gaan op hetgeen in dat verslag is gesteld, willen zij graag het volgende opmerken.

In de memorie van toelichting bij wetsontwerp **9419** is reeds aangekondigd, dat het in de bedoeling lag de bepalingen van de wetsontwerpen **8911** en **9419** gedeeltelijk samen te voegen, waarna de definitieve nummering van artikelen zou kunnen worden vastgesteld. De bijzondere commissie van voorbereiding heeft de wetsontwerpen trouwens ook in één verband gezien. In datzelfde verband behoort ook wetsontwerp **9649** (Enige tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer strekkende strafbepalingen betreffende afbeeldingen van personen) te worden opgenomen. Daardoor ontstaat een geheel van bepalingen waarmee – binnen de grenzen van wat het strafrecht vermag te bieden – een bescherming in de particuliere sfeer wordt geboden. De ondergetekenden menen, dat de nodige wijzigingen, met aanpassing ook van de bedreigde geldboeten, het beste kunnen worden aangebracht door de wetsontwerpen **8911** en **9649** in te trekken en de bepalingen daarvan in te voegen in wetsontwerp **9419**.

De ontwerpen **8911** en **9649** worden heden met Koninklijke machtiging ingetrokken.

In het gewijzigd ontwerp van wet zijn de artikelen doorlopend genummerd en zijn ook enige bepalingen uit de wetsontwerpen **8911** en **9419** samengevoegd. De considerans en het intitulé zijn eveneens gewijzigd. Een en ander is nader toegelicht bij de behandeling van de afzonderlijke artikelen.

Uit het bovenstaande vloeit voort, dat in deze memorie de opmerkingen, die in de voorlopige verslagen over de drie wetsontwerpen zijn gemaakt, worden beantwoord. Daarbij zal eerst worden ingegaan op hetgeen in het voorlopig verslag over de wetsontwerpen **8911** en **9419** onder het opschrift „Algemeen” is gesteld, en zal daarna worden geantwoord op hetgeen over ieder van de wetsontwerpen afzonderlijk is gezegd.

Algemeen

(verg. v.v. over de wetsontwerpen **8911** en **9419**)

Het verheugt de ondergetekenden, dat de meerderheid van de commissie in het algemeen de indiening van de wetsontwerpen **8911** en **9419** toejuichte. Ook zij zijn van mening, dat de overheid moet trachten door middel van een strafrechtelijke regeling paal en perk te stellen aan inbreuken op de privésfeer, die door de vooruitgang van de techniek mogelijk worden gemaakt.

Gevraagd werd naar een uiteenzetting over de wijze, waarop in andere landen, en met name in de landen van de E.E.G.

¹⁾ Het intitulé luidde tot dusver:

Enige bepalingen ter bescherming tegen het met een technisch hulpmiddel afluisteren en opnemen van gesprekken.

en de Scandinavische landen, de bescherming van de privé-sfeer is of op korte termijn zal worden geregeld. De ondergetekenden menen aan dit verzoek het beste te kunnen voldoen door als bijlage bij deze memorie te voegen een rapport dat het secretariaat van de Raad van Europa over dit onderwerp heeft opgesteld.

De vraag of in E.E.G.-verband reeds besprekingen zijn gevoerd om tot een enigszins gelijklopende wettelijke regeling te komen, moet ontkennend worden beantwoord. Wel heeft de Raad van Europa de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in zijn werkprogramma opgenomen. De werkgroep, die de wetsontwerpen voorbereidde, had reeds van regelingen en ontwerpen in andere landen kennis genomen. Indien de Raad van Europa te zijner tijd voorstellen over harmonisatie van wetgeving mocht doen, zal het, naar te verwachten valt, niet moeilijk zijn om – indien nodig – de Nederlandse wetgeving aan te passen. De praktijk die vóórdien met een wettelijke regeling hier te lande kan worden opgedaan, zal trouwens aan het overleg in Straatsburg ten goede komen.

Het ligt niet in het voornemen van de ondergetekenden binnenkort de indiening van andere wetsontwerpen ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer te bevorderen. Zij beantwoorden de vraag in het voorlopig verslag of er nog niet verscheidene problemen op het terrein van het privéleven van de burger liggen, overigens wel bevestigend. Verschillende leden noemden in dit verband het briefgeheim. De ondergetekenden menen, dat de regeling die op dat punt bestaat te gelegener tijd enige aanvulling behoeft, vooral wat betreft de bescherming tegen inbreuken door particulieren. Dit punt kan afzonderlijk worden gezien, nadat de discussies in de Raad van Europa zullen zijn gevorderd. Een speciale taak voor de werkgroep, die de wetsontwerpen voorbereidde, ligt hier niet.

Uit het bovenstaande vloeit voort dat de werkgroep onder leiding van de secretaris-generaal van het Ministerie van Justitie, welke werkgroep de wetsontwerpen 9419 en 9649 heeft voorbereid, geen nieuwe onderwerpen in studie heeft. Hiermee is tevens de vraag gesteld in het voorlopig verslag over wetsontwerp 9649 (blz. 2, rechterkolom, voorlaatste alinea) beantwoord.

Dit betekent echter niet dat de regering geen actief beleid ten aanzien van het vraagstuk van de persoonlijke levenssfeer wil voeren. Zij is er zich integendeel van bewust dat ook op haar in dit opzicht een belangrijke taak rust, ook omdat wezenlijke onderdelen van het vraagstuk de verhouding van de burger tot de overheid betreffen. Zo is door de regering in de afgelopen tijd, buiten de onderwerpen die in de wetsontwerpen worden behandeld, geregeld aandacht aan deze problematiek geschonken, zoals bij het openen van de mogelijkheid tot toekenning van persoonsnummers, en bij de onlangs bekendgemaakte voorschriften betreffende het antecedenten-onderzoek voor ambtelijke functies.

Sommige leden alsmede enkele anderen onderscheidden een tweetal aspecten in de ontwerpen; deze aspecten kunnen wellicht het beste worden omschreven als enerzijds het verlenen van bescherming tegen af luisteren door wie dan ook, en anderzijds het in het algemeen belang toestaan van enige uitzonderingen op deze regels ten dienste van de overheid, en wel ten behoeve van de strafvordering en ten behoeve van de veiligheid van de Staat.

Het verheugt de ondergetekenden, dat deze leden zich wat het eerste aspect betreft konden verenigen met de tekst van de wetsontwerpen. Ten aanzien van het tweede aspect meenden deze leden dat de ontwerpen wel erg ver gaan met het sanctioneren van de uitzondering; zij stelden dat de wetsontwerpen het af luisteren ten behoeve van de veiligheid van de Staat legaliseren zonder daar enige beperking tegenover te stellen.

De ondergetekenden hopen, dat hun nadere uiteenzetting deze leden er van kan overtuigen, dat de voorgestelde regeling op dit punt niet te ver gaat. In één opzicht is er trouwens geen verschil van mening tussen de opvatting van de hier aan het woord zijnde leden en die van de ondergetekenden. Ook naar hun oordeel is het zaak, dat na het inwerking treden

van de voorgestelde regeling de bevoegdheid tot af luisteren uitsluitend wordt gebruikt in strikt noodzakelijke gevallen.

Op de kwestie van de controle is in de memorie van toelichting bij wetsontwerp 8911 uitvoerig ingegaan (blz. 8, linkerkolom). De ondergetekenden sloten zich aan bij deze beschouwingen van hun ambtsvoorgangers, zoals blijkt uit de memorie van toelichting bij wetsontwerp 9419. De opmerking in het voorlopig verslag, dat de wetsontwerpen geen enkele controle op het gebruik door de overheid van de bevoegdheid tot af luisteren geven doet aan deze uiteenzettingen dan ook geen recht.

De ondergetekenden willen de voorgestelde regeling nog gaarne samenvatten. Voorop staat de beperking tot noodzakelijke gevallen. Die noodzaak is nader aangeduid. Het gaat er om te waarborgen, dat de Staat bepaalde voor de instandhouding en bescherming van de gemeenschap wezenlijke functies naar behoren zal kunnen verrichten (memorie van toelichting wetsontwerp 9419, blz. 5, rechterkolom). Ook het Verdrag van Rome laat, waar het de bescherming van het privéleven geldt, inbreuken ten behoeve van de veiligheid van de Staat toe, mits zij wettelijk worden vastgelegd.

Deze uitzonderingen dienen tot bescherming tegen activiteiten tegen de in- en uitwendige veiligheid van de Staat. Er is slechts dan aanleiding om de bevoegdheid tot af luisteren toe te kennen, indien op voor de staatsveiligheid wezenlijk van belang zijnde gegevens niet op andere manier de hand kan worden gelegd. Trouwens om praktische redenen is de uitvoerende dienst al gedwongen om slechts in uitzonderingsgevallen van het middel tot af luisteren gebruik te maken. Dat gebruik is alleen toegestaan op grond van *een bijzondere last van de betrokken Ministers* (in het gewijzigde ontwerp is, zoals nader zal worden toegelicht, de terminologie van wetsontwerp 8911 opgenomen zowel voor het af luisteren van gewone als van telefoongesprekken). Deze zijn, zoals in het gewijzigd ontwerp ook uitdrukkelijk is gezegd, de Minister-President en de Ministers van Binnenlandse Zaken en van Justitie. Elk van deze ministers moet zijn medewerking verlenen. Voor de telefoongesprekken is mede de machtiging van de Minister van Verkeer en Waterstaat vereist. De Ministers zullen deze taak persoonlijk uitoefenen. Voor ieder afzonderlijk geval is een bijzondere last vereist. De Ministers kunnen – dit volgt uit het woord „bijzonder” – geen algemene last geven, zoals bijvoorbeeld wel een algemene last kan worden gegeven bij de huiszoeking (artikel 120 Wetboek van Strafvordering). De wijze waarop de Ministers zich van hun taak kwijten is onderworpen aan de verplichting tot parlementaire verantwoording. Daaraan is inhoud gegeven in de vorm van vertrouwelijk beraad tussen de vaste Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten en de Regering. Eventuele klachten met betrekking tot het af luisteren kunnen worden gericht tot de kamercommissie. Deze onderzoekt de klachten en doet van haar conclusies mededeling aan degene, die zich tot haar heeft gewend.

Ten slotte is erop gewezen (memorie van toelichting op wetsontwerp 8911, blz. 8, linkerkolom), dat de wijze waarop de bewindsliden, binnen de grenzen van artikel 104, tweede lid, van de Grondwet, van hun ter zake gevoerde beleid verantwoording afleggen, niet het onderwerp van een regeling bij de wet kan zijn, omdat dit mede afhankelijk is van de inrichting der werkzaamheden van de Staten-Generaal. De ondergetekenden zullen er hunnerzijds gaarne aan medewerken dat de bestaande wijze van controle bestendig blijft. Naar hun oordeel is controle door de vaste Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten uit het Parlement het meest aangewezen omdat die commissie zodanig kan worden geïnformeerd dat die controle ook betekenis heeft.

Bovendien achten de ondergetekenden een regeling betreffende het afgeven van machtigingen anders dan door middel van een hunnerzijds te verstrekken last niet verantwoord. De veiligheid van de Staat is immers in het geding. In het belang van die veiligheid bestaat uiteraard een bijzondere plicht tot

geheimhouding, zoals ook blijkt uit de artikelen 98 en volgende van het Wetboek van Strafrecht.

Zoals uit het bovenstaande kan volgen onderkennen de ondergetekenden twee aspecten bij de controle. Vooreerst die vorm waarbij over het gevoerde beleid als zodanig verantwoording wordt afgelegd. In de tweede plaats een controle in die zin dat concrete klachten worden onderzocht. De eerstbedoelde vorm wordt uitgeoefend ook al zijn er geen klachten. Zou men deze wijze van controle aan een onafhankelijke instantie overlaten, dan zou de parlementaire verantwoordelijkheid worden uitgehold. Juist bij de belangen, die hier voor de Staat op het spel staan, zou dat niet verantwoord zijn. Er is immers niet alleen het gevaar dat in te veel gevallen last tot afluisteren wordt gegeven. Er bestaat evenzeer het gevaar dat te grote voorzichtigheid in acht wordt genomen. De Regering zou in dat geval niet ter verantwoording kunnen worden geroepen.

De tweede vorm van controle – het onderzoek naar concrete klachten – blijft in het stelsel van het wetsontwerp open. Zoals gezegd kan degene, die meent dat hij wordt afgeluisterd – onverminderd de mogelijkheid een klacht in te dienen bij het openbaar ministerie – zich wenden tot de vaste Commissie voor de Inlichtingen – en Veiligheidsdiensten.

Door de hier aan het woord zijnde leden en de verderop in het voorlopig verslag aan het woord zijnde vele andere leden werd speciaal gewezen op artikel 13 van het Europees Verdrag over de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Naar het oordeel van de ondergetekenden wordt aan de vereisten van dit artikel door het onderhavige wetsontwerp volledig voldaan. Degene die meent dat zijn gesprek ten onrechte wordt afgeluisterd zal zich tot de burgerlijke rechter kunnen wenden. Op grond van de ontworpen strafbepalingen zal immers vaststaan dat gedragingen in strijd met die bepalingen onrechtmatig zijn. Daarenboven kan men nog de in de vorige alinea bechreven wegen bewandelen.

De aan het woord zijnde leden verwezen naar de regeling in Zweden, die de beslissing in handen van de rechter legt, en naar die in Duitsland, waar een door een parlamentscommissie benoemde commissie controle uitoefent op het afluisteren door de overheid. De ondergetekenden hebben hierboven reeds uiteengezet welke bezwaren verbonden zijn aan een dergelijke controle door een onafhankelijk orgaan.

Overigens bestaat in Zweden voor zover de ondergetekenden hebben kunnen nagaan in het Wetboek voor Procesrecht alleen een regeling krachtens welke voor het afluisteren van een telefoongesprek een rechterlijke machtiging vereist is. Voor het afluisteren van andere gesprekken bestaan in dat land geen bijzondere wettelijke regels. Een koninklijke commissie bestudeert dit probleem.

Ook de Duitse wettelijke regeling van 1968 die hieronder nog ter sprake zal komen, heeft geen betrekking op het afluisteren van andere gesprekken dan telefoongesprekken.

Ten slotte hebben de aan het woord zijnde leden de ombudsman genoemd. De ondergetekenden achten de instelling van een ombudsman nuttig en nodig, zoals blijkt uit de Nota van de Ministers van Binnenlandse Zaken en van Justitie, die kort geleden aan de Tweede Kamer is aangeboden. Naar algemene opvatting behoort de ombudsman echter géén bestuursambtenaar te zijn. Hij behoort geen machtiging, vergunning of last te geven. Overal waar een ombudsman is, bestaat zijn taak uit het onderzoeken van klachten. Indien in ons land een wettelijke regeling tot stand komt zal het niet uitgesloten zijn dat ook klachten over afluisteren van de zijde van de overheid hieronder vallen.

In het voorlopig verslag wordt gevraagd of niet zou moeten worden voorgeschreven dat materiaal, dat is verkregen bij het afluisteren van gesprekken van „beroepsgeheimhouders”, moet worden vernietigd. De ondergetekenden menen dat dit inderdaad aanbeveling verdient. Hiertoe is in de nota van wijzigingen een bepaling opgenomen in het nieuwe artikel 125h, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, die bij de bespreking van de artikelen nader zal worden toegelicht.

In antwoord op een volgende vraag in het voorlopig verslag willen de ondergetekenden stellen dat het niet juist zou zijn voor te schrijven dat degene wiens gesprek is afgeluisterd, uiteindelijk steeds van dit afluisteren in kennis wordt gesteld. Dit zou voor de betrokken persoon of in bepaalde gevallen voor de Staat waarmee die persoon in relatie staat waardevolle informatie kunnen opleveren over de wetenschap waarover de justitie of de veiligheidsdienst reeds beschikt, zodat hij dan wel die Staat de strafbare of staatsondermijnende activiteiten daarnaar kan inrichten.

Telefoongeheim

(wetsontwerp 9811)

De ondergetekenden hebben er gaarne nota van genomen dat verscheidene leden er zich met anderen over verheugden dat besloten is het telefoongeheim nader te regelen, en dat zij meenden dat de Regering bij het maken van uitzonderingen op de bescherming van dat geheim in het wetsvoorstel de grootste terughoudendheid in acht heeft genomen.

Het boetemaximum, dat door zeer vele leden ter sprake is gebracht, wordt in het gewijzigd ontwerp van wet op f 20 000 gebracht voor de strafbare feiten, in het ingetrokken wetsontwerp 8911 omschreven in de artikelen 139a en 139b (zie de artikelen 139c en 139e van het gewijzigd wetsontwerp).

Verschillende leden vroegen of het geen onbevredigende zaak is dat een hotelgast straffeloos door de directie kan worden afgeluisterd. Zoals deze leden ook reeds aangaven kan het afluisteren van een hotelgast op grond van de voorgestelde bepaling wel degelijk een strafbaar feit zijn, en wel in geval van kennelijk misbruik. In de memorie van toelichting is uiteengezet dat dit b.v. het geval zal zijn indien uitsluitend uit nieuwsgierigheid wordt afgeluisterd. Het is echter niet goed mogelijk het afluisteren van telefoongesprekken vanuit een hotelkamer vanwege de leiding van het hotel geheel te verbieden, omdat dit afluisteren onder omstandigheden wel te rechtvaardigen is. Men denke b.v. aan controle om te voorkomen dat van voor de gasten bestemde lijnen door anderen gebruik wordt gemaakt. De ondergetekenden menen dat door de zinsnede „behoudens in geval van kennelijk misbruik” de rechter voldoende vrijheid wordt gelaten om maatschappelijk niet aanvaardbare gevallen van afluisteren van hotelgasten onder de werking van de strafbepaling te brengen.

Bij dezelfde leden rees bij dit ontwerp nog de vraag of niet te overwegen ware het ontwerp ruimer te formuleren, waarbij de wetgever zich zou losmaken van het begrip „gesprekken”, zoals mr. Van Veen voorstelt in N.J.B. van 17 februari 1968. De ondergetekenden veronderstellen dat deze vraag op een misverstand berust; zij kunnen in het aangehaalde tijdschriftenartikel niet anders lezen dan dat de schrijver instemt met het voorstel om bij de bepalingen over het telefoongeheim te spreken van „gesprekken” (zie blz. 159). De schrijver vraagt zich wel af of in de bepalingen over het afluisteren van andere dan telefoongesprekken het niet beter zou zijn het begrip „gesprekken” los te laten. Overigens menen de ondergetekenden dat dit ook bij die bepalingen niet goed mogelijk is omdat het dan moeilijk is de inhoud van het strafbare feit voldoende scherp te omschrijven. Verwezen moge ook worden naar hetgeen in de memorie van toelichting op wetsontwerp 9419 bij artikel 139 B hierover is gezegd. Bovendien kan nog worden opgemerkt dat de bepalingen van laatstgenoemd wetsontwerp geheel anders zouden moeten worden opgebouwd bij het loslaten van het begrip „gesprek” – het begrip „deelnemer aan het gesprek” kan dan niet meer worden gebruikt – zodat de samenhang met de bepalingen over het telefoongeheim verloren zou gaan.

In het voorlopig verslag wordt ook aandacht gevraagd voor de opmerking van mr. Van Veen dat de justitie bij het opsporen van het misdrijf „onzettelijk met een technisch hulpmiddel afluisteren van telefoongesprekken” zelf volgens de voorgestelde regeling niet tot het afluisteren van de telefoon bevoegd is. Aan een dergelijke bevoegdheid bestaat geen behoefte omdat het afluisteren van een telefoongesprek door-

gaans door een opsporingsambtenaar niet kan worden waargenomen door op zijn beurt het gesprek te gaan afluisteren. Het opsporen van dit delict zal derhalve op andere wijze dienen te geschieden.

Op de vraag of onder het begrip „Minister” ook de staatssecretaris valt kan geantwoord worden dat dit inderdaad het geval kan zijn op grond van de Wet van 25 januari 1951, *Stb.* 24, houdende nadere voorzieningen in verband met de invoering van de ambten van minister zonder portefeuille en van staatssecretaris. Tot nu toe is echter nog nooit één van de vier ministers, die de last tot afluisteren moet geven, vervangen door een staatssecretaris omdat dit niet tot de taak van een staatssecretaris heeft behoord.

Zeer vele leden achtten het raadzaam in artikel 139a in plaats van „de betrokken Ministers” expliciet aan te duiden welke ministers dit zijn. De ondergetekenden hebben aan deze wens gevolg gegeven.

De regeling voor het geven van de bijzondere last is onder „Algemeen” nader toegelicht. De medewerking van elk van de genoemde Ministers is vereist.

Vele andere leden vroegen aan wie de bijzondere last wordt verstrekt en welke bezwaren er tegen zouden bestaan, degene aan wie de last verstrekt wordt in de wet te noemen. De last wordt gegeven aan het hoofd van de Binnenlandse Veiligheidsdienst. Zoals indertijd door de toenmalige Minister-President is medegedeeld (*Handelingen Eerste Kamer, 1963-1964*, blz. 146) is deze dienst de enige aan wie kan worden toegestaan een telefoongesprek in het belang van de staatsveiligheid af te luisteren. De ondergetekenden zien niet in welk voordeel het zou bieden het artikel te verzwaren door daarin te vermelden dat de last aan het hoofd van de B.V.D. moet worden gegeven.

De ondergetekenden achten het niet mogelijk de aanduiding „ten behoeve van de veiligheid van de Staat” te vervangen door een opsomming van de strafbare feiten ten behoeve van welke opsporing de last kan worden gegeven, noch om ieder handelen en nalaten, dat de veiligheid van de Staat in gevaar brengt en nog niet als strafbaar feit is omschreven, alsnog als delict in het Wetboek van Strafrecht op te nemen.

Allereerst zij opgemerkt, dat het afluisteren ten behoeve van de veiligheid van de Staat niet zozeer ten doel heeft het opsporen van strafbare feiten teneinde tot een strafvervolging te kunnen overgaan, maar vooral om staatsondermijnende activiteiten op het spoor te komen en eventueel te volgen om meerdere gegevens ter beschikking te krijgen. Vervolging is bovendien in een aantal gevallen niet uitvoerbaar omdat de betrokken persoon zich in het buitenland bevindt; daarnaast kan vervolging ook om andere redenen niet mogelijk of wenselijk zijn. Het koppelen van de last aan het opsporen van strafbare feiten zou om die redenen niet juist zijn.

Bovendien is niet ieder handelen, dat een bedreiging voor de veiligheid van de Staat inhoudt, strafbaar. Men denke b.v. aan het opbouwen van een spionagenet door een buitenlandse mogendheid. Zo zijn er nog andere niet-strafbare handelingen, die als voorbereiding tot spionage kunnen dienen. Deze handelingen kunnen trouwens zo verschillend van aard zijn, dat een strafbepaling niet goed te formuleren is.

De hier aan het woord zijnde vele andere leden konden zich wel verenigen met de opvatting, dat het parlement zelf dient te regelen op welke wijze het zijn controlerende taak uitoefent; zij zouden echter wel gaarne zien, dat in de wet een procedure wordt aangegeven, die het in beginsel mogelijk maakt deze controlerende taak uit te oefenen. Met name vroegen deze leden of het niet mogelijk is een bepaling in de wet op te nemen, dat de betrokken Ministers telkens de Voorzitter van de Tweede Kamer van een bepaalde last tot afluisteren in kennis stellen.

Nog afgezien van de vraag hoe een dergelijk systeem zou moeten werken, blijven de ondergetekenden van oordeel, dat het overleg met de Kamer niet in de wet moet worden vastgelegd. Het parlement moet steeds volledig vrij blijven om die controle uit te oefenen, die het in een bepaalde situatie gewenst acht. Het overleg, dat tussen de vaste Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten uit de Tweede Kamer en de

Regering reeds in het verleden is gevoerd, zal ook in de toekomst een belangrijk onderdeel van de parlementaire controle kunnen zijn. De ondergetekenden zeggen gaarne hun medewerking toe om dit overleg zoveel mogelijk inhoud te blijven geven. Zij menen, dat op die wijze de ministeriële verantwoordelijkheid beter gestalte kan worden gegeven dan door een kennisgeving aan de voorzitter van de Tweede Kamer van iedere last tot afluisteren.

Dezelfde leden, die zich in beginsel wel konden verenigen met de gedachte, dat voor noodzakelijk onderzoek ten behoeve van de veiligheid van de Staat niet altijd het initiatief kan worden gelaten aan de staande magistratuur, vroegen zich wel af, of niet een inschakeling van de staande of zittende magistratuur mogelijk is nadat het initiatief is genomen. Zij dachten daarbij voorshands aan een advies van de procureur-generaal bij de Hoge Raad.

Voor hun antwoord mogen de ondergetekenden grotendeels verwijzen naar hetgeen hierboven onder algemeen is betoogd over het leggen van de beslissing over het al dan niet afluisteren in handen van de rechter. Het leggen van een deel van de verantwoordelijkheid voor de beslissing in handen van de procureur-generaal bij de Hoge Raad, die evenals een rechter voor het leven wordt benoemd en evenmin als een rechter ter verantwoording kan worden geroepen, ontmoet soortgelijke bezwaren als het inschakelen van een rechter.

Dezelfde en sommige andere leden vroegen of in artikel 125f e.v. van het Wetboek van Strafvordering niet tevens moet worden geregeld wat de officier met het afgeluisterde gesprek doet. Er moge op worden gewezen dat de gegevens, die de officier van justitie op grond van artikel 125f in handen krijgt, veelal niet betrekking zullen hebben op de inhoud van een gesprek – het gaat uitsluitend over reeds in het verleden gevoerde gesprekken – maar op andere gegevens, b.v. welke (niet automatische) gesprekken een bepaalde abonnee heeft gevoerd. Dit neemt niet weg dat ook deze op grond van artikel 125f verkregen gegevens de persoonlijke levenssfeer kunnen betreffen. In het gewijzigd ontwerp van wet wordt daarom voorgesteld aan artikel 125h een nieuw lid toe te voegen, dat bepaalt dat de officier tot vernietiging moet overgaan indien hij niet binnen een maand een gerechtelijk vooronderzoek vordert. Indien dat vooronderzoek wel wordt gevorderd zijn de bepalingen van de voorgaande leden van toepassing. In overeenstemming met deze wijziging zijn ook die bepalingen zodanig veranderd dat zij mede betrekking hebben op gegevens, verkregen op grond van artikel 125f.

De vraag of „voorwerpen waaraan een gegeven kan worden ontleend, dat door afluisteren enz. verkregen is” behoren tot de processtukken, waarop artikel 30 e.v. Wetboek van Strafvordering van toepassing is, kan bevestigend beantwoord worden. Zij hebben dit karakter vanaf het tijdstip waarop zij door de rechter-commissaris ingevolge het tweede lid van artikel 125h bij de processtukken zijn gevoegd. Verwezen moge overigens worden naar hetgeen bij dit artikel is opgemerkt in de memorie van toelichting.

Het ligt niet in de bedoeling om de verdachte of gewezen verdachte in kennis te stellen van het vernietigen van een proces-verbaal of van andere voorwerpen waaraan gegevens uit een afgeluisterd gesprek ontleend kunnen worden. De ondergetekenden menen dat de rechten van de verdachte voldoende worden beschermd door het voorschrift dat hij van alle stukken die ter terechtzitting in het geding kunnen worden gebracht, kennis kan nemen.

De bewijskracht van hetgeen als gevolg van het afluisteren van een gesprek bekend is geworden zal van de omstandigheden afhangen en staat ter beoordeling van de rechter. Van een gevestigde jurisprudentie kan op dit punt niet gesproken worden omdat het afluisteren van telefoongesprekken in het belang van de strafvordering niet plaats vond. Wel heeft in een procedure, die geëindigd is met een uitspraak van de Hoge Raad van 24 oktober 1961, N.J. 1962, nr. 36, een bandopname (overigens niet van een telefoongesprek) bij de bewijsvoering een rol gespeeld.

De vraag van enige leden of de ondergetekenden het geen bezwaar achten, dat de voorgestelde regeling ex artikel II de andere deelnemer(s) aan het afgeluisterde gesprek zonder dit te weten in hun recht op privacy aantast wordt bevestigend beantwoord. De ondergetekenden zien echter geen mogelijkheid aan dit bezwaar te ontkomen zonder de gehele regeling van artikel II te laten vallen.

De leden, die over het voorgaande een vraag stelden, brachten vervolgens de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens ter sprake. Indien en voor zover men zou menen, dat door dit wetsontwerp een inbreuk wordt gemaakt op rechten, die de verklaring beoogt te beschermen, vallen deze inbreuken onder de beperkingen die door artikel 29, tweede lid, worden toegelaten. Het opsporen van ernstige strafbare feiten en het tegengaan van activiteiten, die de veiligheid van de Staat in gevaar brengen zijn handelingen om te voldoen aan gerechtvaardigde eisen van openbare orde en algemeen welzijn. Een keuze uit deze twee gronden lijkt niet nodig.

Op de vraag of de Regering schrapping van artikel 14 van de Telegraaf- en Telefoonwet niet gewenst acht moge geantwoord worden, dat, zolang het telefoonverkeer niet volledig geautomatiseerd is, de bepaling voor dat verkeer nog van belang kan zijn. Bovendien behoudt zij ten volle haar betekenis voor het telegraafverkeer. Schrapping lijkt dan ook nog niet gewenst.

De aan het woord zijnde leden zouden gaarne een uitvoeriger toelichting van het voorgestelde artikel 125f ontvangen. De ondergetekenden wijzen erop, dat dit artikel 125f bijna volledig overeenstemt met het bestaande artikel 100, derde lid, zodat het in hoofdzaak gaat om verplaatsing van een reeds lang bestaande bepaling. Dat dit artikel slechts betrekking heeft op verkeer dat in het verleden heeft plaatsgehad volgt uit de tekst van het artikel: inlichtingen moeten worden gegeven „ter zake van alle verkeer hetwelk is geschied”.

Dezelfde leden achtten de formulering in het voorgestelde artikel „waarvan het vermoeden kan bestaan, dat de verdachte eraan heeft deelgenomen” een veel te ruime bepaling. De ondergetekenden merken op, dat de beperking, die in de aangehaalde woorden ligt opgesloten het enige van belang zijnde verschil is met het te vervangen derde lid van artikel 100; daarin kwam die beperking niet voor. De ondergetekenden zijn overigens bereid ter tegemoetkoming aan de wens van de hier aan het woord zijnde leden de aangehaalde zinsnede in dit en het volgende artikel te vervangen door de woorden: „waarvan het vermoeden bestaat, dat de verdachte eraan heeft deelgenomen”.

De ondergetekenden menen, dat het trekken van de grens tussen de strafbare feiten ter opsporing waarvan al dan niet een telefoongesprek mag worden afgeluisterd het beste op dezelfde wijze kan worden getrokken als de grens tussen de feiten waarbij al dan niet een andere verstrekkende ingreep in de persoonlijke levenssfeer mogelijk is: het toepassen van voorlopige hechtenis. Deze grens heeft bovendien het voordeel, dat zij veelvuldig in het strafrecht wordt gebruikt, zodat daarnaar gemakkelijk kan worden verwezen. De ondergetekenden zouden daarom deze grens willen aanhouden en niet een opsomming willen geven van de afzonderlijke misdrijven waarvoor het afluisteren is toegestaan, zoals de Duitse regeling doet.

De aan het woord zijnde enkele leden vroegen naar de criteria voor het bepalen van de vraag wanneer er sprake is van „andere subversieve handelingen” als bedoeld in de memorie van toelichting op wetsontwerp 8911 en wetsontwerp 9419.

De ondergetekenden wijzen erop dat met het vermelde op bladzijden 7 en 8 onder e in de toelichting bij wetsontwerp 9811 en op bladzijden 5 (rechterkolom) en 6 (linkerkolom) van de toelichting bij wetsontwerp 9419 het uiterste is bereikt van wat over dit onderwerp kan worden gezegd. Zij kunnen geen mededelingen doen die ertoe zouden leiden dat gegevens worden vrijgegeven omtrent de wijze waarop de werkzaamheden ten behoeve van de veiligheid van de Staat worden verricht. Zij zijn bereid om hierover nadere mededelingen te verstrekken aan de vaste Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten; ook in het verleden hebben zij dat gedaan. Met nadruk verklaren zij dat de vraag of het lidmaatschap van bepaalde partijen, organisaties of verenigingen

op zichzelf reeds een norm oplevert om van de in de ingediende wetsontwerpen vermelde bevoegdheden ten behoeve van de staatsveiligheid gebruik te maken, ontkennend moet worden beantwoord.

De ondergetekenden vestigen er de aandacht op dat wanneer het wetsontwerp de instemming van de Staten-Generaal krijgt, in Nederland de toch wel bijzondere waarborgen scheppende situatie aanwezig zal zijn dat het afluisteren en opnemen van telefoongesprekken in het belang van de staatsveiligheid alleen mogelijk zal zijn op bijzondere last van vier ministers gezamenlijk voor elk geval afzonderlijk te verstrekken.

De ondergetekenden achten de uitzondering op het telefoongesprek ten behoeve van de veiligheid van de Staat in overeenstemming met artikel 8 van de conventie van Rome. Een last als in de voorgestelde bepaling bedoeld mag slechts worden gegeven indien het afluisteren nodig is in het belang van 's lands veiligheid.

De in de volgende alinea gestelde vraag in hoeveel gevallen telefoongesprekken ten behoeve van de staatsveiligheid worden afgeluisterd kunnen de ondergetekenden moeilijk anders beantwoorden dan door te herhalen wat in de memorie van toelichting staat dat dit op zeer geringe schaal geschiedt. Deze woorden komen de ondergetekenden duidelijk genoeg voor. In die gevallen kan dat afluisteren inderdaad zeer waardevolle gegevens opleveren. Hoe gaarne de ondergetekenden de aan het slot van de alinea gestelde vraag ook zouden beantwoorden, zij menen toch dat op specifieke vragen in deze materie niet behoort te worden ingegaan.

De ondergetekenden kunnen de in de volgende alinea van het verslag gestelde vraag niet goed volgen. Zij willen slechts opmerken dat de strekking van de ingediende wetsontwerpen is, zo groot mogelijke waarborgen te scheppen tegen ongerechtvaardigd afluisteren, ook door de overheid.

Medegedeeld kan worden dat het inderdaad voorkomt dat tijdens het overleg met de ministers over een last tot afluisteren wordt geconcludeerd dat het afluisteren beter niet kan plaats vinden.

Gevraagd werd welke waarborgen bestaan dat de ten behoeve van de staatsveiligheid werkzame dienst hun af luisterapparatuur uitsluitend binnen het gegeven kader zullen gebruiken. De waarborg dat geen strafbare feiten door deze diensten worden begaan moet evenals bij alle andere overheidsdiensten, gezocht worden in een goede organisatie en een goed toezicht op die dienst. Uiteraard zal ook de voorgestelde strafsancie ambtenaren van de Binnenlandse Veiligheidsdienst ervan weerhouden de wet te overtreden. Met betrekking tot het telefoongesprek kan nog gewezen worden op het feit dat de PIT geen medewerking zal geven voor het af luisteren van een telefoongesprek ten behoeve van de veiligheid van de Staat indien geen ministeriële last tot af luisteren is gegeven.

Een bepaalde wettelijke basis voor het niet strafbare af luisteren van telefoongesprekken ten behoeve van de staatsveiligheid is op het ogenblik niet aanwezig. Deze werkzaamheid vloeit voort uit de algemene taak van de betreffende dienst.

Naar aanleiding van het gestelde in de volgende alinea delen de ondergetekenden mede dat zij zich bewust zijn van de gevaren die nu eenmaal aan het geheime karakter van veiligheidsdiensten inherent zijn. Een zo goed mogelijke regeling, waartoe de ingediende wetsontwerpen een belangrijke bijdrage kunnen leveren, is daarom gewenst.

De ondergetekenden erkennen dat in de in het voorlopig verslag geciteerde zinsnede uit de memorie van toelichting het woordje „dit” beter weggelaten had kunnen worden. Overigens zien zij niet dat deze toevoeging enig verschil in betekenis veroorzaakt; ook zij menen dat het in het tweede lid van artikel 8 van het Verdrag van Rome gaat om twee afzonderlijke voorwaarden die vervuld moeten zijn om een uitzondering toelaatbaar te achten.

Artikel 13 van het Verdrag van Rome is onder het hoofd „Algemeen” besproken. Ook de mogelijkheid van rechterlijke controle kwam daarbij aan de orde.

In het verslag wordt melding gemaakt van een bijdrage over het Belgische recht van M. Denijs in Rechtskundig Weekblad 1967, kolommen 1785-88. De ondergetekenden veronderstellen dat de naar aanleiding daarvan gestelde vraag in het bijzonder het probleem betreft of af luisteren van telefoongesprekken ten behoeve van de strafvordering wel wenselijk is. Voor de redenen op grond waarvan die vraag naar hun mening bevestigend moet worden beantwoord zij verwezen naar de memorie van toelichting bij wetsontwerp 8911, in het bijzonder bladzijde 7.

Naar aanleiding van hetgeen in verband met het geciteerde arrest van het Belgische Hof van Verbreking werd gevraagd, kan er op worden gewezen dat artikel 29 van het Wetboek van Strafvordering bij het verhoor van een verdachte alles verbiedt dat de strekking heeft een verklaring te verkrijgen, waarvan niet gezegd kan worden dat zij in vrijheid is afgelegd. Het gebruik bij een verhoor van een langs strafbare weg verkregen bandopname van een telefoongesprek zou ook naar Nederlands recht onrechtmatig zijn.

Uiteraard is bij het ontwerpen van de voorgestelde regeling aandacht besteed aan reeds bestaande bepalingen ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer, waaronder artikel 173 van de Grondwet. De redenen die tot de voorgestelde bepalingen hebben geleid zijn in de memorie van toelichting uiteengezet. Daarin is geen aanknopingspunt te vinden omtrent de door enkele leden in het voorlopig verslag gemaakte opmerkingen over het briefgeheim.

De ondergetekenden geven de voorkeur aan de ingediende ontwerpen boven de Westduitse regeling die is neergelegd in de wet van 13 augustus 1968, Bundesgesetzblatt I, 57.

Vergelijking van de ingediende ontwerpen met buitenlandse regelingen, zoals met de Westduitse regeling, ten aanzien van de voorzieningen ten behoeve van de staatsveiligheid is uiteraard van belang: men verwachtte echter niet dat dit zal leiden tot een volledig overeenstemmend resultaat in een materie waarin zozeer tegenstrijdige belangen tegen elkaar moeten worden afgewogen. Zo gaat de Westduitse wet verder met het toestaan van inbreuken op de persoonlijke levenssfeer dan in Nederland mogelijk is doordat ook op het briefgeheim in het belang van de staatsveiligheid inbreuk kan worden gemaakt. Wat betreft het af luisteren van telefoongesprekken menen de ondergetekenden dat het belangrijkste verschil tussen beide ontwerpen gelegen is in de andere wijze waarop de controle is geregeld. Hierboven onder „Algemeen” hebben zij uiteengezet dat controle door een onafhankelijk orgaan de verantwoordingsplicht jegens het parlement uitholt.

De ondergetekenden beschikken niet over cijfermateriaal ten aanzien van de omvang waarin in de particuliere sfeer af luisterpraktijken e.d. aan het licht komen.

De twee laatste vragen over wetsontwerp 8911 behoeven na het voorgaande geen beantwoording meer.

Wetsontwerp 9419

De ondergetekenden hebben met genoegen kennis genomen van de door zeer vele leden uitgesproken instemming met het wetsontwerp. Inderdaad kan de wet niet een volledige bescherming van de persoonlijke levenssfeer garanderen. De ondergetekenden verwachten wel, dat de voorgestelde regeling bescherming zal bieden tegen de meest ergerlijke inbreuken.

In verband met de vraag naar een onderzoek over meer effectieve civielrechtelijke sancties moge herinnerd worden aan hetgeen onder „Algemeen” is gezegd over het voorgenomen werk van de Raad van Europa. In dat kader zal ook het probleem worden bestudeerd op welke wijze met behulp van privaatrechtelijke rechtsmiddelen de privacy zo goed mogelijk kan worden beschermd. Het lijkt weinig zinvol te trachten deze studie nog daarvoor op nationaal niveau te doen plaatsvinden.

Het gestelde in de memorie van toelichting, dat een verbod voor invoer of vervaardiging van voorwerpen, die alleen voor schadelijke doeleinden kunnen worden gebruikt een slag in de lucht zou zijn heeft vooral betrekking op het feit, dat dergelijke voorwerpen welhaast steeds in een klein aantal onderdelen

kunnen worden gesplitst op zodanige wijze, dat van geen van die onderdelen gezegd kan worden, dat zij alleen voor schadelijke doeleinden kunnen worden gebruikt, terwijl die onderdelen bovendien op eenvoudige wijze in elkaar kunnen worden gezet. Het verbod zou dus zeer gemakkelijk te ontgaan zijn. Een z.g. geluidsgeweer kan ook als geheel nog voor niet schadelijke doeleinden worden gebruikt; men denke aan het waarnemen van diergeluiden in de vrije natuur.

In antwoord op de in de volgende alinea gestelde vraag kan worden bevestigd, dat mede om de daarin genoemde reden internationaal overleg van belang is. Zoals reeds is gezegd zal dit in eerste aanleg in de Raad van Europa worden gevoerd.

In verband met het gestelde in het voorlopig verslag over het verbod tot verkoop van af luisterapparatuur in Duitsland merken de ondergetekenden – in overeenstemming met het hierboven betoogde – op, dat zij niet verwachten, dat dit verbod effectief zal zijn. Internationaal overleg zal voor het uitwisselen van ervaring op dit punt waardevol kunnen blijken.

Gevraagd werd naar de reden van de afwijkende redactie van artikel 139A ten opzichte van artikel 139a met betrekking tot de veiligheid van de Staat. Bij het opstellen van de tekst is er aan gedacht, dat de situatie bij het af luisteren van telefoongesprekken verschilt van die bij het af luisteren van andere gesprekken doordat in eerstgenoemde gevallen ook de medewerking van de telefoondienst wordt gevraagd. Door het gebruik van het woord „last” heeft men willen bereiken, dat die medewerking dan ook zou worden gegeven en buiten twijfel willen stellen, dat zij niet wederrechtelijk zou zijn.

Nu blijkt, dat het gebruik van verschillende woorden aanleiding kan geven te veronderstellen, dat de regeling voor beide gevallen wezenlijke verschillen vertoont, stellen de ondergetekenden voor om ook bij het af luisteren van andere dan telefoongesprekken de woorden „bijzondere last” te gebruiken. In het gewijzigd ontwerp van wet zijn ook hier de betrokken Ministers in overeenstemming met de wens van de aan het woord zijnde leden genoemd.

Het was vele andere leden opgevallen, dat het af luisteren van telefoongesprekken op last van de rechter in het belang van de strafvordering in bepaalde situaties is toegestaan, maar dat dit niet het geval is bij het af luisteren van andere dan telefoongesprekken, derhalve ook niet bij b.v. verdenking wegens landverraad, terwijl ten behoeve van de staatsveiligheid dan toch afgeluisterd mag worden. De reden voor dit verschil is, dat de ondergetekenden het af luisteren van deze gesprekken een zodanige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer achten – een inbreuk, die men als ingrijpender moet beschouwen dan het af luisteren van een telefoongesprek –, dat althans op dit ogenblik de waarde van het af luisteren voor een doelmatig verloop van het strafonderzoek niet zo groot is, dat die inbreuk daardoor wordt gerechtvaardigd. Bij het waken voor de veiligheid van de Staat kan deze bevoegdheid echter niet worden gemist.

Voor het antwoord op de vragen over artikel 13 van het Verdrag van Rome zij verwezen naar de memorie onder „Algemeen”.

Het niet strafrechtelijk verbieden van het laten af luisteren of opnemen van een gesprek door een deelnemer daaraan kwam bij de regeling van het telefoongeheim reeds ter sprake. In dat verband hebben de ondergetekenden erop gewezen, dat het maken van een deugdelijk onderscheid tussen wat wel en wat niet toelaatbaar is, moeilijk valt te maken. Naar de mening van de ondergetekenden gaat het hier om een andere problematiek dan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. In het geval, dat een deelnemer aan een gesprek dat opneemt en vervolgens die opname door derden laat beluisteren blijkt het vertrouwen dat in deze gesprekspartner is gesteld, beschaamd te worden. Dit vertrouwen zou echter ook kunnen worden beschaamd indien die deelnemer, zonder een opname te hebben gemaakt, het besprokene aan derden vertelt. Kernpunt van het onjuiste van een dergelijk gedrag is het misbruik maken van het gestelde vertrouwen, niet het eventueel daarbij gebruikte middel van het opnemen van het gesprek. In het algemeen kan men van een ieder verlangen, dat hij mededelingen, die niet voor derden bestemd zijn, slechts doet aan personen, die hij betrouwbaar

acht. Het is niet de taak van het strafrecht om degene, die ten onrechte een persoon voor betrouwbaar houdt, te beschermen tegen het doorgeven van confidenties. Bij de wetsontwerpen gaat het uitsluitend om de bescherming tegen het verzamelen en doorgeven van gegevens over gesprekken door personen, die daaraan niet deelnemen en wier aanwezigheid zelfs niet vermoed wordt, en niet door hen, die men zelf als gesprekspartner heeft gekozen of aanvaard.

De ondergetekenden menen niet dat de Buma ongerechtvaardigde belemmeringen zal ondervinden van de voorgestelde strafbepalingen. Strafbbaar zal immers slechts zijn degene die de opzet of het oogmerk heeft een gesprek af te luisteren of op te nemen. Bij de Buma gaat het echter niet om gesprekken, maar om muziek, zodat op dit punt geen moeilijkheden zijn te verwachten.

De verhouding tussen de strafbepalingen in het wetsontwerp en die in de Telegraaf- en Telefoonwet zal zijn dat laatstgenoemde bepalingen beogen de orde in de aether te verzekeren, zodat zij alleen kunnen worden toegepast indien apparatuur wordt gebruikt die daarin storingen kan veroorzaken. De nieuwe strafbepalingen hebben betrekking op inbreuken op de persoonlijke levenssfeer, ongeacht of de gebruikte apparaten tot storingen in de aether aanleiding kunnen geven. In sommige gevallen zal er samenloop van de strafbepalingen zijn.

Met genoegen hebben de ondergetekenden er nota van genomen dat enige leden de in de memorie van toelichting aangegeven doelstelling van een meer doeltreffende bescherming van de persoonlijke levenssfeer onderschrijven. Naar aanleiding van de opmerking van deze leden dat de bescherming jegens overheidsinbreuken niet wordt vergroot maar verkleind door dit wetsontwerp menen de ondergetekenden erop te moeten wijzen dat men wel van mening kan verschillen in hoeverre die uitzonderingen gewenst zijn, maar dat het huns inziens toch niet voor betwisting vatbaar is dat de wetsontwerpen een grotere bescherming zullen bieden dan op dit ogenblik, bij gebreke van iedere wettelijke regeling, bestaat.

Op de opmerkingen, door deze leden bij wetsontwerp 8911 gemaakt, is hierboven reeds ingegaan.

De vraag over de samenstelling van de werkgroep die dit ontwerp heeft voorbereid kan beantwoord worden door erop te wijzen dat het hier ging om een arbeid met een spoedeisend karakter, gezien de snelle ontwikkeling van af luisterapparaten en de toenemende handel daarin. De gevolgde werkwijze leek onder die omstandigheden het meest doelmatig.

Nu het niet in de bedoeling ligt de werkzaamheden van de werkgroep voort te zetten (vgl. hetgeen hierover onder algemeen is gezegd), behoeft de laatste in deze alinea gestelde vraag niet beantwoord te worden.

De term „aanwijzingen” en de daarin aangebrachte wijziging is reeds toegelicht. Er wordt mede door de betrokken ministers voortdurend op toegezien of het noodzakelijk is met het af luisteren voort te gaan. Het op deze wijze verkregen materiaal wordt vernietigd voor zover en zodra het niet meer van belang is voor het aangegeven doel.

Het in de volgende alinea aangehaalde argument uit de memorie van toelichting over de onmisbaarheid van de af luisterbevoegdheid is door de aan het woord zijnde leden onvolledig weergegeven. In de toelichting is immers gesteld dat langs deze weg voor de staatsveiligheid *wezenlijke* gegevens kunnen worden verkregen, waarop niet op andere wijze de hand kan worden gelegd. Het gaat dus om gegevens die *a* van wezenlijk belang voor de staatsveiligheid zijn en *b* niet langs andere weg verkregen kunnen worden. Wellicht kan deze lezing van de toelichting ook de in de voorlaatste alinea van het verslag gestelde vraag beantwoorden.

De opmerking in de memorie van toelichting dat het binnendringen door de overheid in de privésfeer in het niet zinkt bij wat zich in dit opzicht in de particuliere sector afspeelt laat zich moeilijk met behulp van cijfers adstrueren.

Afbeeldingen van personen

(wetsontwerp 9649)

Het verheugt de ondergetekenden dat de indiening van dit wetsontwerp door de commissie in het algemeen werd toegejuicht. Zij stemmen gaarne in met hetgeen in de tweede en derde alinea van het verslag werd gesteld.

Verscheidene leden somden een vijftal bestanddelen van de eerste in het ontwerp voorgestelde strafbepaling op.

Met betrekking tot het bestanddeel „het maken van een afbeelding” merkten zij op dat, hoewel men kan toegeven dat het vastleggen van een intieme situatie als ernstiger inbreuk moet worden beschouwd dan het louter waarnemen, het toch niet geheel bevredigend is dat niet alleen dit verschil, maar blijkbaar ook – en misschien wel in meer betekende mate – de formele problemen van delictomschrijving en bewijsmoeilijkheden aanleiding hebben gegeven af te zien van strafbaarstelling van dit laatste. Ook dit waarnemen – en speciaal het daarop volgende verbreiden van hetgeen waargenomen werd – kan immers, zo vervolgden deze leden, ernstig inbreuk maken op redelijke belangen.

De ondergetekenden onderschrijven de mening dat onder omstandigheden sprake kan zijn van een ernstig afkeurenswaardig handelen, dat de grens van de strafwaardigheid in een aantal gevallen ook zeer dicht kan naderen. Toch is strafbaarstelling van het enkele waarnemen niet voorgesteld, en wel op grond van twee, in het verslag ook aangeduide, gronden. Allereerst omdat het waarnemen een veel minder ver gaande inbreuk betekent dan het maken van een afbeelding. Er komt immers geen blijvend beeld van het waargenomene tot stand. Hierdoor wordt ook het doorgeven van het waargenomene – en hierin schuilt het ernstigste gevaar voor de persoonlijke levenssfeer – wezenlijk bemoeilijkt: men kan slechts een beschrijving geven, een beschrijving die wat betreft betrouwbaarheid verre achterstaat bij het tonen van een afbeelding. Daarnaast is van belang dat een strafbepaling die ook het waarnemen van een sanctie zou voorzien uiterst moeilijk te hanteren zou zijn, vooral omdat het bewijs slechts in zeer weinig gevallen te leveren zal zijn. De ondergetekenden menen dat het de strafwetgever niet misstaat met dit aspect rekening te houden.

Zij onderschrijven de in het voorlopig verslag gemaakte gevoltrekking dat onder „afbeelding” niet alleen moet worden verstaan een reproduceerbare, min of meer blijvende vastlegging door middel van fotografisch papier of een ander materiaal, maar ook een eenmalige en tijdelijke beeldvorming anders dan op het netvlies van de toeschouwer. Dienovereenkomstig moet ook een met behulp van een televisiecamera gemaakte opname, onverschillig of deze wordt uitgezonden, als een afbeelding in de zin van de voorgestelde bepaling worden beschouwd. Het werkt niet verhelderend dit als een bijzondere vorm van waarnemen te beschouwen: er komt hier anders dan bij het directe waarnemen een beeld tot stand, dat de mogelijkheid voor derden opent om dat beeld waar te nemen.

Uit het voorgaande volgt dat de ondergetekenden in afwijking van hetgeen de memorie van toelichting wellicht zou doen vermoeden, van oordeel zijn dat het door middel van een gesloten televisie-circuit waarnemen van personen in kleed- en andere ruimtes onder de ontworpen strafbepaling valt indien voor het overige aan de delictomschrijving is voldaan.

Dezelfde leden gingen nog in op een ander bestanddeel van de delictomschrijving, nl. dat de afbeelding moet betreffen een persoon die in een woning of een niet voor het publiek toegankelijk lokaal aanwezig is. Het kernpunt van het betoog van deze leden was dat moeilijk valt in te zien waarom die strafbepaling zich niet tevens moet richten tegen het maken van afbeeldingen van personen die zich op een zodanig afgescheiden erf bevinden dat alleen met behulp van een list of een kunstgreep die opname kan worden vervaardigd. Verschillende leden achtten het merkwaardig dat een in een tuin heimelijk afgeluisterd gesprek wel onder de ontworpen strafbepalingen valt, maar een heimelijk gemaakte foto van per-

sonen in een dergelijke tuin niet. In aansluiting hierop herinnerden zeer vele leden aan de antwoorden op de vraagpunten in 1965 door de Nederlandse Juristen Vereniging gegeven.

Voorop zij gesteld dat het begrip „besloten erf” naar de mening van de ondergetekenden niet bruikbaar is om een grens af te bakenen tussen plaatsen waar men al dan niet straffeloos afbeeldingen van zich daar bevindende personen mag maken. Aan dit, aan artikel 138 Sr. ontleende, begrip wordt een zeer ruime betekenis gehecht, zodanig dat daaronder stellig ook tuinen van geringe afmetingen, die zonder enige belemmering voor de waarneming van derden open staan, begrepen moeten worden geacht. Indien men niet zover wil gaan dat men het maken van afbeeldingen van personen die zich op onverschillig welke plaats bevinden onder bepaalde omstandigheden strafbaar stelt, dan moet de grens op zulk een wijze worden getrokken dat onderscheiden wordt tussen plaatsen waar men zich redelijkerwijze van waarneming gevrijwaard kan voelen, en plaatsen waar dat niet het geval is. Hiervoor kan het „besloten erf”, zoals gezegd, geen criterium bieden.

Bij de strafbaarstelling van het afluisteren van gesprekken ligt dit anders omdat het zonder technische hulpmiddelen volgen van een gesprek slechts over veel kortere afstand mogelijk is dan het visueel waarnemen.

Men kan zich derhalve ook in een betrekkelijk kleine tuin redelijkerwijs gevrijwaard achten van ongewenste meeluisteraars, terwijl veelal niet de illusie zal bestaan dat waarneming door onbekenden niet mogelijk is.

Op grond van deze overwegingen zijn de wetsontwerpen 9419 en 9649 verschillend opgezet.

Indien men het maken van afbeeldingen van personen, die zich buitenshuis bevinden, onder bepaalde omstandigheden strafbaar zou willen stellen, dan zou dit moeten gebeuren indien die personen zich bevinden in situaties, waarin zij er op kunnen rekenen niet door onbekenden gezien te worden. De ondergetekenden zijn er niet in geslaagd om deze situatie op zodanige wijze te omschrijven, dat de voor een strafbepaling noodzakelijke duidelijkheid wordt verkregen. Zij menen dat het ook niet goed mogelijk is een voor dit doel aanvaardbaar begrip te vinden, dat niet mede talrijke gevallen omvat waarin het tot misdrijf bestempelen van het gewraakte optreden te ver zou gaan. Daarbij moet bedacht worden, dat tegenwoordig telefonen zo veelvuldig worden gebruikt, dat men bij de vraag of men zich gevrijwaard mag achten van waarneming door onbekenden, veelal met dat gebruik rekening behoort te houden. In dit verband moet ook de opmerking in de memorie van toelichting over de amateurfotografie worden gelezen.

Uit het bovenstaande volgt, dat de ondergetekenden, hoewel ook zij van mening zijn dat het oordeel van de Nederlandse Juristen Vereniging zwaar behoort te wegen, menen geen voorstel te moeten doen het fotograferen e.d. van personen die zich buitenshuis bevinden, strafbaar te stellen.

De verwijzing naar de verbreiding van de amateurfotografie als motief voor terughoudendheid van de wetgever achtten de in het voorlopig verslag aan het woord zijnde leden niet overtuigend. De ondergetekenden menen toch, dat het feit, dat zeer velen in onze samenleving fotograferen met zich mede brengt, dat de strafwetgever niet het nemen van foto's tot een misdrijf moet stempelen in situaties waarin niet bijzonder duidelijk is dat een ernstige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer wordt gemaakt. Zou het fotograferen slechts beroepsmatig geschieden, dan zou men een beter inzicht in de nadelen die uit het vervaardigen van afbeeldingen kunnen voortvloeien en ook een grotere kennis van de toepasselijke wetgeving mogen verlangen.

In antwoord op de vragen omtrent het begrip „normale nieuwsgaring” delen de ondergetekenden mede, dat er, voor zover hun bekend, geen duidelijke gedragscode in publiciteitskringen bestaat. Het begrip normale nieuwsgaring werd in de toelichting gebruikt om die nieuwsgaring aan te duiden, die geen gebruik maakt van methodes die in onze samenleving als onbehoorlijk worden beschouwd.

In antwoord op een volgende vraag in het verslag kan gezegd worden dat een kamer of een zaal in een ziekenhuis

een niet voor het publiek toegankelijk lokaal is, zodat de voorgestelde bepaling de daar aanwezige personen beschermt.

De in het verslag aangeduide zin in de memorie van toelichting, aanvangende met de woorden „Nadere bestudering verdient” vormt de inleiding op het in de beide volgende alinea's gestelde over de controle op personeel en bezoekers in ondernemingen. De ondergetekenden zijn op grond van de daar uiteengezette overwegingen van mening dat er geen duidelijke indicatie bestaat om op dit punt strafbepalingen voor te stellen die verder gaan dan het wetsontwerp. Zij wijzen er op dat, zoals reeds eerder is opgemerkt, het gebruik van tot een gesloten circuit behorende televisiecamera's naar hun mening wel onder de werking van de strafbepaling valt voor zover dit gebruik geschiedt in niet voor het publiek toegankelijke ruimtes. Een stelsel van vergunningen lijkt de ondergetekenden niet raadzaam. Voor zover de overheidscontrole hier effectief zou zijn, zou dit betekenen dat een administratieve instelling zou moeten beoordelen welke inbreuken op de persoonlijke levenssfeer het personeel of het publiek nog wel of niet meer behoeft te dulden. Dit achten de ondergetekenden niet gewenst.

De Commissie heeft de aandacht gevestigd op het artikel van prof. mr. S. Gerbrandy in het Nederlands Juristenblad van 7 december 1968. Over vier conclusies is het oordeel der Regering gevraagd.

Allereerst moge worden ingegaan op punt *d*, dat zou moeten vervallen de regel dat het feit pas strafbaar is als een redelijk belang van de gefotografeerde door de afbeelding kan worden geschaad. De schrijver betoogt dat het reeds voldoende strafwaardig is een afbeelding te maken van een persoon die zich in een woning of een niet voor het publiek toegankelijk lokaal bevindt indien men daarbij een list of een kunstgreep heeft gebruikt. De ondergetekenden kunnen dit oordeel niet onderschrijven. Het gebruik van een list of een kunstgreep behoeft niet, zoals schrijver meent, het gevolg te zijn van de verwachting dat geen toestemming tot fotograferen zal worden verkregen, maar kan ook ingegeven worden door de wens een betere, meer originele of levensechte opname te verkrijgen door op onverwachte wijze de foto te nemen. Bij bruiloften en partijen gebeurt dit herhaaldelijk. Het is duidelijk, dat voor strafbaarheid nog een ander bestanddeel van het delict nodig is. Dit was in het ontwerp omschreven met de woorden „waarvoor diens redelijk belang kan worden geschaad”. In overeenstemming met hetgeen prof. Gerbrandy betoogt menen de ondergetekenden dat het gebruik van het begrip „redelijk belang” minder juist is om de bedoeling van het ontwerp weer te geven. In het gewijzigd ontwerp zijn deze woorden vervangen door „rechtmatig belang”. Hiermee wordt aangegeven dat het gaat over een belang dat in het kader van onze rechtsorde bescherming verdient.

Het voordeel van het opnemen van dit bestanddeel is bovendien – en hiermee wordt ingegaan op de in het voorlopig verslag genoemde conclusies *a* en *b* – dat geen uitzondering ten behoeve van de justitie behoeft te worden gemaakt en dat ook particulieren in bepaalde gevallen onder meer ter ontdekking van strafbare feiten, gebruik kunnen maken van een verborgen camera. Anders zou hiervoor een vrij uitvoerige regeling noodzakelijk zijn waarbij, voor zover het particulieren betreft, de gedachte aan een vergunningstelsel zich opdringt. Ook prof. Gerbrandy denkt in die richting. De bezwaren tegen administratieve controle op dit terrein zijn hierboven uiteengezet.

Nu geen speciale uitzonderingen ten behoeve van het opsporen van strafbare feiten worden gemaakt zal het niet toegestaan zijn bij die opsporing afbeeldingen te maken in de gevallen waarin dat door de voorgestelde strafbepaling verboden wordt. Het geven van voorschriften over het vernietigen van bij het opsporingsonderzoek gemaakte afbeeldingen komt derhalve niet goed in aanmerking. Er kan overigens op gewezen worden dat artikel 35 van de Auteurswet het openbaar maken van deze afbeeldingen, voor zover niet noodzakelijk voor het opsporingsonderzoek, welhaast voor alle gevallen verbiedt (conclusie *c*).

Voor het antwoord op de vraag of de werkgroep, die de mogelijkheden van nieuwe wettelijke bepalingen ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer onderzoekt, haar werkzaamheden voortzet wordt verwezen naar het algemeen gedeelte van deze memorie.

Moelijk valt na te gaan in hoeverre nieuwe technische mogelijkheden ruim verspreid zijn c.q. zulk een verspreiding te verwachten is. Zeker is dat het maken van afbeeldingen van steeds grotere afstand, bij een steeds geringere belichting of met behulp van een uiterst kleine camera mogelijk wordt. Welke ontwikkelingen in de toekomst te verwachten zijn is niet goed te voorspellen. Ten overvloede zij eraan herinnerd dat het wetsontwerp ook toepassing kan vinden bij het gebruik van zeer eenvoudige camera's.

In verband met een opmerking van enige leden kan gezegd worden dat de voorgestelde regeling geenszins uitsluitend of voornamelijk voor hooggeplaatsten zal gelden. De ondergetekenden hebben er nota van genomen dat dit wetsontwerp voor deze leden minder problemen gaf dan de beide vorige.

Een lid informeerde of niet het gevaar bestaat dat de strafrechter vaak zal moeten oordelen over gevallen waarin het redelijke belang van de afgebeelde persoon hieruit bestaat dat hij zijn beeltenis alleen voor reclamadoeleinden zou willen afstaan.

Inderdaad zal het mogelijk zijn dat de bepaling wordt toegepast in gevallen waarin de afgebeelde persoon wellicht wel bereid zou zijn toestemming tot het gebruik van de afbeelding te geven indien hem daarvoor een bepaald bedrag zou worden geboden. Ook in die gevallen behoeft het echter niet onjuist te zijn om de door de bepaling beoogde bescherming te verlenen opdat de waarborg bestaat dat het toch ingrijpende gebruik van een afbeelding voor reclamadoeleinden niet zonder toestemming van de afgebeelde geschiedt.

Hetzelfde lid meent in de volgende alinea dat artikel 1401 B.W. geen recht geeft op vergoeding van zgn. immateriële schade.

De ondergetekenden zouden deze stelling voor rekening van het genoemde lid willen laten. Zij wijzen erop dat vergoeding van immateriële schade bij een aktie op grond van artikel 1407 volgens vaste jurisprudentie mogelijk is. Overigens zouden zij in het kader van dit wetsontwerp, dat slechts over de strafrechtelijke aansprakelijkheid handelt, geen nadere regels willen geven over de omvang van de civiele schadevergoedingsplicht.

De over de artikelen gemaakte opmerkingen in het voorlopig verslag worden hieronder bij de artikelen beantwoord.

Artikelen

De volgorde van de artikelen in het gewijzigd ontwerp die worden ingevoegd na artikel 139 van het Wetboek van Strafrecht komt, met één uitzondering, overeen met hetgeen over de definitieve nummering en volgorde in de memories van toelichting bij wetsontwerp 9419 (blz. 4, linkerkolom) en bij wetsontwerp 9649 (blz. 4, rechterkolom) is gezegd. Derhalve gaan voorop de artikelen 139 A en B van wetsontwerp 9419. Dan volgt, anders dan aanvankelijk in de bedoeling lag, artikel 139a van wetsontwerp 8911, omdat het vervolgens opgenomen artikel 139 C uit wetsontwerp 9419 ook een nuttige aanvullende functie kan vervullen bij de strafbepalingen over het telefoongeheim. Het moet daarom achter artikel 139a van wetsontwerp 8911 geplaatst worden. Overigens zij verwezen naar de opmerkingen, hieronder gemaakt bij artikel 139d. Vervolgens komt een artikel dat is ontstaan uit een samenvoegen van de artikelen 139 D en 139b; en hierna komen de bepalingen van wetsontwerp 9649.

Artikel 139a W. v. S. Dit is het oorspronkelijke artikel 139 A uit dit wetsontwerp (9419). Zoals eerder in deze memorie is aangegeven, zijn in de laatste zinsnede de woorden „overeenkomstig aanwijzingen van de betrokken Ministers” vervangen door „op bijzondere last van de Minister-President, de Minister van Justitie en de Minister van Binnenlandse Zaken gezamenlijk”.

Artikel 139b W. v. S. Dit artikel is geheel gelijk aan artikel 139 B in het oorspronkelijke wetsontwerp.

Artikel 139c W. v. S. Deze bepaling komt overeen met artikel 139a van wetsontwerp 8911; het geldboetemaximum is echter aangepast aan dat, voorgesteld in de artikelen over het afsluisteren van andere dan telefoongesprekken. Voorts zijn ook hier in de laatste zinsnede van het tweede lid de Ministers die de bijzondere last ten behoeve van de veiligheid van de Staat kunnen geven, uitdrukkelijk genoemd.

Artikel 139d W. v. S. De bepaling is letterlijk gelijk aan artikel 139 C van het oorspronkelijke wetsontwerp. Er zij echter op gewezen, dat het woord „gesprek”, dat in het oorspronkelijke ontwerp alleen betrekking had op andere dan telefoongesprekken, nu ook telefoongesprekken omvat. Deze uitbreiding van de bescherming van het telefoongeheim lijkt gewenst.

Artikel 139e W. v. S. In dit artikel worden de overigens bijna geheel gelijklopende artikelen 139 D van het oorspronkelijke wetsontwerp en 139b van wetsontwerp 8911 samengevoegd. Ook hier slaat het woord „gesprek” zowel op telefoongesprekken als op niet door tussenkomst van de telefoon gevoerde gesprekken. Het boetemaximum is dat van het oude artikel 139 D; het maximum wordt voor telefoongesprekken derhalve sterk verhoogd.

Artikel 139f W. v. S. Dit artikel komt overeen met artikel 139bis van wetsontwerp 9649. Alleen is in de bepaling onder 1° „redelijk belang” vervangen door „rechtmatig belang”, zoals al eerder in deze memorie is aangekondigd.

De vraag in het voorlopig verslag of voor het woord „belang” niet „persoonlijk” zou moeten worden ingevoegd – gesproken werd van „redelijk persoonlijk belang” – beantwoorden de ondergetekenden ontkennend. De strafbepaling beoogt ook te waken tegen het daarin omschreven slinkse binnendringen in de persoonlijke levenssfeer ongeacht de aard van de geschonden rechtmatige belangen van de afgebeelde.

Onder een „niet voor het publiek toegankelijk lokaal” zijn een tuinhuis of een garage, voor zover zij niet onder het begrip woning vallen, zeker begrepen.

Het vervaardigen van een fotografische opname van een televisiebeeld vervult de delictomschrijving van de bepaling onder 1° niet: er wordt niet een afbeelding van een persoon, maar een afbeelding van een afbeelding gemaakt. Wel kan, gesteld dat het televisiebeeld wederrechtelijk is genomen en dat de fotograaf dit wist of redelijkerwijs moest weten, deze foto onder de tweede bepaling van het artikel vallen: het is een afbeelding die ten gevolge van een in de bepaling onder 1° strafbaar gestelde handeling is verkregen.

Artikel 139g W. v. S. Het artikel is geheel gelijk aan artikel 139ter van wetsontwerp 9649.

In het voorlopig verslag werd gevraagd wat de bedoeling is van het vermelden van „het vorige artikel, onder 2°”. Met „een afbeelding, als bedoeld in het vorige artikel, onder 2°” wordt verwezen naar „een afbeelding, welke, naar hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden, door of ten gevolge van een onder 1° strafbaar gestelde handeling is verkregen”. Het begrip afbeelding is hier ruimer dan in artikel 139f onder 1° omdat ook latere door vermenigvuldiging van de oorspronkelijke afbeelding verkregen afbeeldingen eronder vallen. Dit volgt uit de woorden „ten gevolge”. Bovendien is voor artikel 139g van belang de zinsnede „welke, naar hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden”.

Artikel 374bis W. v. S. Deze bepaling werd in wetsontwerp 8911 voorgesteld.

Artikel 441a W. v. S. Dit artikel kwam reeds in het oorspronkelijk ontwerp voor.

Artikel II. De voorgestelde wijzigingen in het Wetboek van Strafvordering zijn, voor zover hieronder niet anders is vermeld, ongewijzigd uit wetsontwerp 8911 overgenomen.

Artikel 125f W. v. S. In dit artikel is de zinsnede „waarvan het vermoeden kan bestaan, dat de verdachte eraan heeft deel-

genomen" vervangen door „waarvan het vermoeden bestaat, dat de verdachte eraan heeft deelgenomen". Deze wijziging is hierboven onder wetsontwerp 8911 toegelicht.

Artikel 125g W.v.S. Hierin is een soortgelijke wijziging aangebracht als in het vorige artikel.

Artikel 125h W.v.S. In het eerste lid wordt nu ook voorgeschreven dat processen-verbaal en andere voorwerpen, waaraan een gegeven kan worden ontleend dat als gevolg van toepassing van artikel 125f is verkregen, moeten worden vernietigd indien zij van geen betekenis meer zijn voor het onderzoek. De wijziging is hierboven onder wetsontwerp 8911 toegelicht.

Het nieuwe tweede lid strekt ertoe om gegevens die als gevolg van de toepassing van de beide vorige artikelen zijn verkregen, onmiddellijk te vernietigen indien zij vallen onder de geheimhoudingsplicht als bedoeld in artikel 218 Wetboek van Strafvordering. Men vergelijkte hetgeen in deze memorie onder „Algemeen" in de voorlaatste alinea is gezegd.

Het derde lid komt overeen met het oorspronkelijke tweede lid, met dien verstande dat nu ook de niet vernietigde gegevens verkregen op grond van artikel 125f aan de processtukken moeten worden toegevoegd.

Het nieuwe vierde lid schrijft voor dat de officier van justitie, die in bepaalde gevallen buiten de rechtercommissaris op grond van artikel 125f gegevens over gevoerde telefoonsprekken kan verkrijgen, deze gegevens moet vernietigen tenzij hij binnen een maand een gerechtelijk vooronderzoek vordert. Doet hij dit laatste, dan worden de vorige leden van het artikel van toepassing.

Artikel III. Deze bepaling is ongewijzigd overgenomen van wetsontwerp 8911.

Artikel IV. Hierin zijn de wijzigingen in de Oorlogswet voor Nederland uit de wetsontwerpen 8911 en 9419 samengevoegd. In het voorgestelde artikel 46a is het woord „Aanwijzingen" vervangen door „De bijzondere last".

Considerans en intitulé. De considerans en het intitulé zijn gewijzigd in verband met het feit dat ook de bepalingen van de ingetrokken wetsontwerpen 8911 en 9649 in dit wetsontwerp zijn ingevoegd.

*De Minister-President,
Minister van Algemene Zaken,*

DE JONG.

De Minister van Justitie,

C. H. F. POLAK.

De Minister van Binnenlandse Zaken,

H. K. J. BEERNINK.

De Minister van Verkeer en Waterstaat a.i.,

W. F. SCHUT.