

Vergaderjaar 2001–2002

28 017

Wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het niet afleggen van een getuigenverklaring na een daartoe strekkende toezegging

Nr. 4

VERSLAG

Vastgesteld 14 december 2001

De vaste commissie voor Justitie¹, belast met het voorbereidend onderzoek van dit wetsvoorstel, brengt als volgt verslag uit van haar bevindingen. Onder het voorbehoud dat de regering de gestelde vragen tijdig zal hebben beantwoord, acht de commissie de openbare behandeling van dit wetsvoorstel voldoende voorbereid.

Algemeen

De leden van de PvdA-fractie hebben met verbazing van dit wetsontwerp kennisgenomen. Het behelst immers precies hetzelfde voorstel dat als onderdeel van wetsontwerp 26 294 op 4 juli jl. door de Tweede Kamer uitdrukkelijk is verworpen. De regering stelt nu dat haar gebleken is dat een meerderheid van de Tweede Kamer het voorstel in werkelijkheid steunt. De leden van de PvdA-fractie menen echter dat de stemming in de Tweede Kamer zelf hieromtrent immer de doorslag geeft. Zouden wij in Nederland andere aanwijzingen stellen boven de uitslag van een stemming waaraan de gekozen volksvertegenwoordigers deelnemen, dan zou de parlementaire democratie daarmee een uiterst bedenkelijke ontwikkeling tegemoet gaan. Hoe vaak is het sedert de inwerkingtreding van onze parlementaire democratie voorgekomen dat de regering een voorstel dat recent verworpen is in ongewijzigde vorm opnieuw bij de Tweede Kamer indient, zonder dat daaraan nieuwe verkiezingen vooraf zijn gegaan? Voorts is volstrekt onduidelijk over welke aanwijzingen de regering beschikt dat het voorstel nu wel op een meerderheid van stemmen kan rekenen. Kan de regering aangeven welke leden van de Tweede Kamer die het voorstel op 4 juli tegen dit onderdeel van het wetsontwerp inzake de kroongetuigen hebben gestemd (de leden van de fracties van de PvdA, de VVD en GroenLinks) aan haar te kennen hebben gegeven inmiddels van gedachten te zijn veranderd? En tevens hoe zij die mededeling, die immers de vergadering van de Tweede Kamer zelf niet heeft bereikt, hebben gedaan? Acht de regering het wenselijk dat zij acht slaat op eventuele particuliere zienswijzen van individuele leden haar buiten de vergadering van de Tweede Kamer om gedaan?

De leden van de VVD-fractie stemmen in met het voorliggende wetsvoorstel. Zij delen de constatering van de regering, dat aanstonds na de stem-

¹ Samenstelling:

Leden: Swildens-Rozendaal (PvdA), voorzitter, Van de Camp (CDA), Biesheuvel (CDA), Scheltema-de Nie (D66), Zijlstra (PvdA), Apostolou (PvdA), Middel (PvdA), Van Heemst (PvdA), Dittrich (D66), ondervoorzitter, Rabbae (GroenLinks), Van Oven (PvdA), Kamp (VVD), Rouvoet (ChristenUnie), O. P. G. Vos (VVD), Passtoors (VVD), Van Wijmen (CDA), De Wit (SP), Ross-van Dorp (CDA), Niederer (VVD), Nicolai (VVD), Halsema (GroenLinks), Weekers (VVD), Van der Staaij (SGP), Wijn (CDA), Vacature (PvdA).

Plv. leden: Wagenaar (PvdA), Balkenende (CDA), C. Çörüz (CDA), Van Vliet (D66), Duijkers (PvdA), Kuijper (PvdA), Albayrak (PvdA), Barth (PvdA), Hoekema (D66), Karimi (GroenLinks), Santi (PvdA), Luchtenveld (VVD), Slob (ChristenUnie), Van den Doel (VVD), Rijpstra (VVD), Rietkerk (CDA), Marijnissen (SP), Buijs (CDA), Van Baalen (VVD), Van Blerck-Woerdman (VVD), Vacature (GroenLinks), De Vries (VVD), Van Walsem (D66), De Pater-van der Meer (CDA), Arib (PvdA).

ming over het wetsvoorstel 26 294 is gebleken dat de voorgestelde verhoogde strafbedreiging ingeval de getuige die, na de totstandkoming van een afspraak met de officier van justitie, opzettelijk niet voldoet aan zijn verplichting om te verklaren, op de steun van een meerderheid in de Tweede Kamer mag rekenen.

De leden van de CDA-fractie hebben met verbazing kennisgenomen van onderhavig voorstel van wet. Dit wetsvoorstel omvat niet meer en niet minder dan onderdeel D uit wetsvoorstel 26 294. Dit onderdeel is bij de stemming over wetsvoorstel 26 294 door de Tweede Kamer verworpen. Weliswaar door een omissie van een der fracties, maar toch. Op welke wijze gaat de parlementaire besluitvorming in Nederland zich ontwikkelen als de minister van Justitie -in zijn rol van medewetgever én bewaker van het wetgevingsproces- verworpen onderdelen van wetsvoorstellen opnieuw, maar dan nu als afzonderlijk wetsvoorstel, gaat indienen? Is dit niet een vorm van minachting van de besluitvorming door de Tweede Kamer? Hoewel de leden van de CDA-fractie op zich geen onoverkomelijke bezwaren hebben tegen de voorgestelde aanpassing van artikel 192 Wetboek van Strafrecht vinden zij de gekozen werkwijze onverkwikkelijk.

Met een déjà vu-gevoel hebben de leden van de fractie van D66 kennisgenomen van het wetsvoorstel. Als gevolg van een verkeerde stemming door een van de grootste fracties in de Tweede Kamer werd onverwacht een deel van het wetsvoorstel 26 294 (toezeggingen aan getuigen in strafzaken) afgestemd en werd dat wetsvoorstel geamputeerd aanvaard. De leden van de D66-fractie zien onderhavig wetsvoorstel dan ook als reparatiewetgeving, waarbij het afgestemde onderdeel door middel van een zelfstandig wetsvoorstel wederom in discussie wordt gebracht. De fractie van D66 had voor het oorspronkelijke onderdeel gestemd. Met instemming hebben deze leden er kennis van genomen dat de Raad van State zonder meer instemmend heeft gereageerd. Dit neemt overigens niet weg dat zij nog een aantal inhoudelijke opmerkingen wensen te maken.

De leden van de D66-fractie vragen de regering om aan te geven hoe de route van wetsvoorstel 26 294 (toezeggingen aan getuigen in strafzaken) is gelopen, nadat de Tweede Kamer dat wetsvoorstel had aanvaard. Is het door de Eerste Kamer inhoudelijk behandeld en goedgekeurd? Zo neen, is het dan de bedoeling van de regering om dat wetsvoorstel gelijktijdig met het onderhavige wetsvoorstel in de Eerste Kamer te behandelen en bij aanvaarding beide wetsvoorstellen ineen te vlechten? Hoe beoordeelt de regering wetsvoorstel 26 294, mocht onverhoopt onderhavig wetsvoorstel niet aanvaard worden? Lukt de geamputeerde regeling van de toezeggingen aan getuigen dan allerlei onbedoelde effecten uit?

De leden van de fractie van GroenLinks hebben wederom met belangstelling kennisgenomen van dit wetsvoorstel waarmee kort gezegd het niet nakomen van de afspraak tussen functionarissen van het Openbaar Ministerie en kroongetuigen om in een strafzaak een getuigenverklaring af te leggen in ruil voor strafvermindering. Het Wetboek van Strafrecht regelt op dit moment reeds strafbaarheid van personen die, ondanks daartoe opgeroepen, niet voldoen aan hun wettelijke verplichting in strafzaken te getuigen. Daarnaast is het krachtens artikel 221 lid 1 Wetboek van Strafvordering mogelijk getuigen in strafzaken die weigeren te verklaren, te gijzelen.

De leden van de GroenLinks-fractie onderstrepen nogmaals het belang van het wettelijk regelen van de uitkomsten van de Parlementaire Enquêtecommissie opsporingsmethoden. Zij vragen evenwel of dit wetsvoorstel in essentialia oplossingen biedt voor de in de lopende behandeling van het vorige wetsvoorstel geconstateerde problemen.

Met de voorgenomen strafbaarstelling van het niet nakomen van afspraken door kroongetuigen werd in wetsvoorstel 26 294 een vergelijkbare regeling gegeven. Door allerlei omstandigheden is nu de noodzaak ontstaan artikel I onderdeel B van dat wetsvoorstel wederom in de Tweede Kamer te behandelen.

De leden van de SGP-fractie hebben met belangstelling van het wetsvoorstel kennisgenomen. Het wetsvoorstel heeft bij deze leden wel enkele vragen opgeroepen. Allereerst willen zij weten hoe de regering dit wetsvoorstel wenst te beschouwen: als een wijziging van of als een aanvulling op wetsvoorstel 26 294 dat thans bij de Eerste Kamer in behandeling is?

De strafbaarstelling

De leden van de fractie van de PvdA hebben de indruk dat het wetsvoorstel op gespannen voet staat met het nemo tenetur beginsel als neergelegd in art. 6 van het EVRM. Omtrent dit onderwerp heeft de regering de Tweede Kamer voor het eind van dit jaar een notitie toegezegd. Had het niet voor de hand gelegen met de indiening van het onderhavige wetsontwerp te wachten tot die notitie met de Tweede Kamer besproken was? Nu dit niet is gebeurd verzoeken de leden van de PvdA-fractie de regering in het kader van dit wetsontwerp een principiële beschouwing te geven over het nemo tenetur beginsel in het algemeen en de plaatsing van het in het onderhavige wetsvoorstel gedane voorstel daarin in het bijzonder. Daarbij zou ook op de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en de Commissie behorend bij het IVBPR alsmede op de Nederlandse jurisprudentie en rechtsliteratuur op dit punt in detail behoren te worden ingegaan.

1. De criminele getuige die voor de in het wetsontwerp bedoelde strafbedreiging in aanmerking zou komen (de haperende getuige) zal veelal zelf verdachte zijn in een opsporings- en vervolgingsonderzoek ter zake van ernstige misdrijven. Indien de strafzaak tegen de criminele getuige zelf is afgehandeld zal het probleem waarvoor het wetsontwerp een oplossing tracht te bieden zich niet snel voordoen. De criminele getuige verliest dan immers alsnog uitzicht op de strafkorting die hem bij het aangaan van de overeenkomst met het OM in het vooruitzicht was gesteld.
2. Indien de criminele getuige op het ogenblik dat hij zijn verklaring als getuige aflegt zelf nog de status van verdachte heeft, houdt dit in dat hij zichzelf niet hoeft te incrimineren. Dit ligt besloten in het nemo tenetur beginsel als neergelegd in het EVRM en voor Nederland (verder) uitgewerkt in het zwijgrecht (art. 29 Wetboek van Strafvordering) en het verschoningsrecht als getuige (de art. 219 en 106 van het Wetboek van Strafvordering).
3. Het nemo tenetur beginsel bestaat uit een specifiek zwijgrecht voor de verdachte alsmede uit een meer algemeen recht niet gedwongen te worden zichzelf te incrimineren. Het beginsel is niet als zodanig in de Nederlandse grondwet of wet verankerd. De reikwijdte ervan vloeit voort uit het EVRM (art. 6) en de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens op dat artikel.
4. Uit die rechtspraak vloeit voort dat het recht te zwijgen (om zichzelf daardoor niet te incrimineren) wordt erkend maar niet onbeperkt is. De mate van dwang die uitgaat van de sanctie die op de weigerachtigheid staat, zou daarbij van belang zijn. (Serves c. Frankrijk NJ 1998,758). De uitspraak is gebaseerd op de gedachte dat een strafprocedure aan behoorlijkheidseisen op het gebied van betrouwbaarheid van het

bewijs en zorgvuldige bewijsvoering moet voldoen. Onder (eventueel sterke) dwang afgelegde verklaringen voldoen daaraan niet. Het strafbaar stellen van een haperende getuige zal dus al snel schending opleveren van art. 6 van het EVRM.

5. Een beroep op het verschoningsrecht door de criminele getuige die zelf verdachte is, is derhalve, ondanks het bestaan van de voorgestelde strafbepaling, goed denkbaar. Honorering daarvan door de rechter maakt vervolging op grond van art. 192 (nieuw) van het Wetboek van Strafrecht feitelijk illusoir. Het strafrechtelijk systeem wordt door het strafbaarstellen van de haperende getuige naast het bestaande zwijgrecht en verschoningsrecht inconsistent. Daadwerkelijke vervolging van een criminele getuige na honorering van een beroep op het verschoningsrecht zal onvermijdelijk uitmonden in een niet ontvankelijk verklaring van het Openbaar Ministerie. De opvatting van de minister van Justitie als uitgedragen tijdens het debat over de bouwfraude in een discussie met de heer Dittrich op 28 november 2001 luidende: «Het feit dat iemand zich beroept op zijn zwijgrecht is volgens ons strafrechtelijk systeem nog geen reden om die persoon verder als verdachte aan te merken» suggereert dat de regering daar ook zo over denkt.
6. In de zaak *Quin c. Ierland* d.d. 21 december 2001 is in dit verband uitgemaakt dat een bedreiging met gevangenisstraf een schending van art. 6 lid 1 van het EVRM opleverde. Dit zou dus ook van aanvaarding van het door de regering voorgestelde wetsontwerp het gevolg zijn. Verhoging van de strafmaat zoals tijdens de behandeling van wetsontwerp 26 294 ten aanzien van onderdeel B door de heer Dittrich voorgesteld, zou de inbreuk op het mensenrechtenverdrag zelfs nog ernstiger doen zijn.

De leden van de fractie van de PvdA verzoeken de regering voorts om in te gaan op het voorlopig standpunt van het Netherlands Institute of Human Rights d.d. 15 november 2001 dat bij dit verslag is gevoegd.

Ook de leden van de CDA-fractie wensen nog een uiteenzetting over het *nemo tenetur* beginsel. In het plenaire debat over voorstel van wet 26 294 heeft de minister reeds uiteengezet dat hij het voorgestelde artikel 192 Wetboek van Strafrecht niet in strijd acht met dit beginsel en derhalve ook niet met artikel 6 EVRM. Desalniettemin vragen de leden van de CDA-fractie of het nog van belang is dat de criminele getuige in zijn of haar eigen strafzaak reeds onherroepelijk is veroordeeld. Doet zich een eventuele strijd met het *nemo tenetur* beginsel dan niet eerder voor?

Volgens art. 6 EVRM heeft elke verdachte recht op een eerlijk proces en, eveneens op grond van onze nationale wetgeving, heeft elke verdachte het recht zich tegen beschuldigingen te verweren, maar ook het recht om te zwijgen. De leden van de D66-fractie zijn er bij de behandeling van wetsvoorstel 26 294 van uitgegaan dat een verdachte zelf mag kiezen om zich niet op zijn zwijgrecht te beroepen. Hij mag volgens deze leden met het Openbaar Ministerie afspraken maken om, in ruil voor in dat wetsvoorstel omschreven voordelen, te spreken. Uiteraard moet wel buiten kijf staan dat de afspraak om te spreken in ruil voor een wettelijk voordeel, vrijwillig is gemaakt. Enigerlei vorm van dwang door de overheid is volgens de leden van de D66-fractie niet toegestaan.

Kan met recht gesteld worden dat onderhavig wetsvoorstel op gespannen voet staat met art. 6 EVRM, zo vragen deze leden de regering? Ook deze leden vragen de regering in haar beschouwing recente jurisprudentie van het Europees Hof te betrekken, zoals de uitspraak in de zaak *Avrill vs het Verenigd Koninkrijk* van 6 juni 2000.

Het bevreemdt de leden van de D66-fractie dat degene die beloofd heeft een verklaring te zullen afleggen tegen een criminele organisatie of iemand die daartoe behoort, en die zelf al terecht heeft gestaan en het overeengekomen voordeel heeft geïncasseerd, er met een gevangenisstraf van maximaal een jaar vanaf komt wanneer hij die afspraak breekt en alsnog besluit geen verklaring af te leggen.

Lokt deze lage strafmaat niet uit dat deze criminele getuigen zich niet aan de door hen gemaakte afspraken zullen houden? Is de regering bereid de strafmaat te verhogen? De leden van de D66-fractie overwegen het wetsvoorstel op dit onderdeel te amenderen.

De invoeging van lid 2 in artikel 192 van het Wetboek van Strafrecht stelt het niet nakomen van toezeggingen te getuigen in strafzaken strafbaar. De leden van de fractie van GroenLinks vragen of het niet wenselijker is strafvermindering voor deze getuigen voorwaardelijk te maken: op het moment dat de kroongetuige na de veroordeling weigert in een andere strafzaak ondanks toezeggingen te getuigen, zou het wellicht mogelijk moeten zijn de door de strafrechter toegepaste strafvermindering grond ongedaan te maken.

Ook de leden van de GroenLinks-fractie vragen hoe dit wetsvoorstel zich verhoudt tot het nemo tenetur beginsel. Verondersteld mag worden dat om in aanmerking te komen voor strafvermindering verdachten die als kroongetuigen kunnen worden aangemerkt niet uit vrije wil verklaren. Een ander probleem is het risico van dubbele bestraffing. Hoewel de leden van de fractie van GroenLinks inzien dat het strafbare feit anders is, volgt toch uit hetzelfde complex van feiten een zeker gevoel van dubbele bestraffing.

Kan het wetsvoorstel, gelet op artikel 6 EVRM en de uitspraak van het EHRM in de zaak *Serves* tegen Frankrijk van 20 oktober 1997 (NJ 1998, 758 en NJCM 1998, 594) en mitsdien de voorgestelde strafbaarstelling in artikel 192 Wetboek van Strafrecht, de Straatburgse toets der kritiek wel doorstaan in de situatie dat de criminele getuige die zélf verdacht is en die zelf nog niet onherroepelijk is veroordeeld op zijn schreden (deal) terugkomt in de zaak tegen een medeverdachte, zo vragen de leden van de SGP-fractie.

Aangezien de waardering van verklaringen aan de zittingsrechter is, stellen deze leden de vraag of het niet waarschijnlijk is dat de zittingsrechter een beroep op het verschoningsrecht van artikel 219 Wetboek van Strafvordering of het achterliggende recht om niet te worden gedwongen zichzelf te incrimineren, al dan niet met het oog op de waarheidsvinding niet zal passeren. Is succesvolle vervolging van die getuige-medeverdachte ter zake het thans voorgestelde delict van artikel 192 Wetboek van Strafrecht dan niet illusoir te noemen?

De voorzitter van de commissie,
Swildens-Rozendaal

De griffier voor dit verslag,
Stahlie

Voorlopig standpunt van het Netherlands Institute of Human Rights d.d. 15 november 2001 opgesteld op verzoek van de vaste kamercommissie voor Justitie

The right not to incriminate oneself/The right to remain silent

The purpose of Article 6 paragraph 2 ECHR is to protect a person who has not been convicted by a final judgment against any judicial decision which would reflect an opinion of the person's guilt.

Related to the principle that the state should not prejudge a criminal case is the notion that a person charged with a criminal offence should not be compelled to testify against himself: that he has the right to remain silent. Like the principle of equality of arms, the freedom from compulsion to testify against oneself and the right to remain silent are not expressly set forth in the European Convention on Human Rights. However, the Commission and Court have reviewed an increasing number of cases raising issues relating to these rights and thus, as with the principle of equality of arms, the case-law under the Convention serves to fill the gaps in the instrument itself. Most of these cases arise in the context of the operation of legal presumptions that shift the burden of proof in a criminal proceeding onto the accused or the imposition of penalties or detention for the refusal to produce incriminating evidence or to testify against one's interests.

In the Pham Hoang case, the applicant had been convicted under French customs law for possession of smuggled goods. He had also been denied legal aid for the Court of Cassation level appeal against his conviction. He complained to Strasbourg that his conviction on the basis of statutory presumptions of guilt was contrary to Articles 6 (1) and 6 (2) of the Convention. The Court noted that:

[T]he law provides that a person in possession [of smuggled goods] can exonerate himself by proving *force majeure* and that an interest in customs evasion cannot be imputed to anyone who has acted from necessity or as a result of an unavoidable mistake.¹

Because the European Court found that the domestic courts had relied on facts beyond the application of the impugned provisions of the Customs Code in order to convict the applicant, it found no violation of Article 6 (1) or 6 (2).²

In the Funke case³, the French customs authorities conducted a search of the applicant's premises during which they requested the applicant to produce bank statements and other legal papers. When the applicant declined to produce the papers, the local police court imposed a daily fine. The applicant complained that the conduct of proceedings against him for his refusal to produce the documents requested by the customs authorities violated his right to a fair trial under Article 6 (1) and his right to be presumed innocent under Article 6 (2):

He claimed that the authorities had violated the right not to give evidence against oneself . . . as although they had not lodged a complaint alleging an offence against the regulations governing financial dealings with foreign countries, they had brought criminal proceedings calculated to compel [the applicant] to co-operate in a prosecution mounted against him.⁴

The Commission found no violation of the Convention:

[N]either the obligation to produce bank statements nor the imposition of pecuniary penalties offended the principle of a fair trial; the former was a reflection of the state's confidence in all its citizens in that no use was made of stricter supervisory measures, while responsibility for the detriment caused by the latter lay entirely with the person affected where he refused to co-operate with the authorities.⁵

The Court disagreed, stating:

The Court notes that the customs secured Mr Funke's conviction in order

¹ Pham Hoang judgment of 25 September 1992, Series A no. 243, pp. 21–22, para. 34.

² *Ibidem*, p. 22 paras. 35–36.

³ Funke judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-A.

⁴ *Ibidem*, p. 21, para. 41.

⁵ *Ibidem*, para. 43.

to obtain certain documents which they believed must exist, although they were not certain of the fact. Being unable or unwilling to procure them by some other means, they attempted to compel the applicant himself to provide the evidence of offences he had allegedly committed. The special features of customs law ... cannot justify such an infringement of the right of anyone «charged with a criminal offence», within the autonomous meaning of this expression in Article 6, to remain silent and not to contribute to incriminating himself.¹

Without explaining the basis for their reasoning, the Court then held there to be a violation of Article 6 (1), declining to review the alleged contravention of the principle of the presumption of innocence.²

The «fair hearing» requirement implies the right of the accused «to remain silent and not to contribute to incriminating himself».³ However, this right is not absolute. The Court held in the *John Murray* Case that the drawing of adverse inferences from the accused's silence, regulated by law, had not been contrary to Article 6. In its motivation at length the Court took account of several safeguards designed to respect the rights of the defence. For instance, the applicant had been warned that adverse inferences might be drawn, the adverse inferences could only be drawn if a failure to express oneself might «as a matter of common sense» lead to the conclusion that the accused had been guilty and if there existed very strong other evidence against the accused.⁴

In the case of *Quin v. Ireland* (21 December 2001 all three applicants were arrested on suspicion of being members of the Irish Republican Army (IRA) and of having committed serious terrorist offences. In both cases, after having been cautioned by police officers that they had the right to remain silent, they were requested under section 52 of the Offences Against the State Act 1939 to give details about their movements at the time of the respective offences. The first two applicants refused to answer any questions. They were charged with membership of an illegal paramilitary organisation and of failing to account for their movements. They were acquitted of the first offence but convicted of the second and sentenced to six months' imprisonment. The third applicant denied any connection with the events about which he was questioned and refused to give an account of his movements. He was charged under section 52 with refusing to give an account of his movements and sentenced to six months' imprisonment. In the first case, the Supreme Court rejected a challenge to the constitutionality of section 52 and the applicants' appeals against their convictions were adjourned pending the outcome of their applications to the European Court of Human Rights.

The Court found that the safeguards referred to by the government could not effectively and sufficiently reduce the degree of compulsion imposed by section 52, to the extent that the essence of the rights at issue would not be impaired, since the choice between providing the information or facing imprisonment remained. Moreover, the legal position as to the admissibility in evidence of any answers given was particularly uncertain at the time and the applicants were initially given the standard caution. The degree of compulsion imposed by the application of section 52 in effect destroyed the very essence of the privilege against self-incrimination and the right to remain silent. The security and public order concerns invoked by the government could not justify a provision with this effect and there had therefore been a violation of the applicants' right to silence and their right not to incriminate themselves guaranteed by article 6(1). Moreover, given the close link with the presumption of innocence guaranteed by article 6(2), there had also been a violation of that provision.

¹ *Ibidem*, p. 22, para. 44.

² Crémieux judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-B and the Mialhe judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-C.

³ Judgment of 25 February 1993, *Funke*, A.256-A, p. 22.

⁴ Judgment of 8 February 1996, paras 44–58.

Uitgaande van bovenstaande jurisprudentie lijkt de wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het niet afleggen van een getuigenverklaring na een daartoe strekkende toezegging op gespannen voet te staan met artikel 6 EVRM. Hier tegenover staat weer een uitspraak die het tegendeel doet vermoeden. In de zaak *Avrill v. UK* van 6 juni 2000:

The Court recalled with reference to its *John Murray v. the United Kingdom* judgment that whether the drawing of adverse inferences from an accused's silence infringes article 6 was a matter to be determined in the light of all the circumstances of the case, having regard to the situations where inferences may be drawn, the weight attached to them by the national courts in their assessment of the evidence and the degree of compulsion inherent in the situation. It reiterated in line with the principles contained in the *John Murray* judgment that it would be incompatible with the fundamental importance of the right to silence to base a conviction solely or mainly on an accused's silence. Nevertheless, it was obvious that the right cannot and should not prevent that an accused's silence, in situations which clearly call for an explanation from him, be taken into account in assessing the persuasiveness of the evidence adduced by the prosecution. Against this background, the Court observed that safeguards were in place to prevent impermissible use being made of the applicant's silence in custody. For example, the trial judge was under no legal obligation to draw an adverse inference and he had to give reasons for his decision to draw an adverse inference, which reasons were reviewed on appeal. In the Court's opinion, the decision of the trial judge to draw an adverse inference must be seen as only one of the elements upon which he found that the charges against the applicant had been proved beyond reasonable doubt. It noted in this connection that the prosecution case against the applicant was strong, especially the incriminating forensic evidence, and that the applicant's and his witnesses' testimony to the court in effect only served to weaken the case for the defence. In any event, the Court further observed that, in the circumstances, the applicant could have been expected to provide answers to the questions put to him in custody. For the above reasons, the Court concluded that there had been no violation of either article 6 paragraph 1 or 2 ECHR in respect of the adverse inferences drawn at the applicant's trial from his silence during police questioning.

Het lijkt dus niet vanzelfsprekend om in iedere situatie van een schending te kunnen spreken. Allereerst zijn bovenstaande zaken van een geheel andere aard. Het ziet op wetgeving aangaande de Prevention of Terrorism Acts. Ook laat het Hof zich vooral leiden door de «degree of compulsion» hetgeen zou kunnen inhouden dat een zekere geldboete toelaatbaar zou zijn een gevangenisstraf van 1 jaar zou daarentegen niet toelaatbaar zijn.

NB: Dit onderzoek is gedaan in een korte tijdspanne en verdient een nadere uitdieping, maar de eerste voorlopige conclusie is dat het wetsvoorstel in zijn huidige vorm zich niet verdraagt met artikel 6 EVRM.