

ANNOTATIE

Rechter in quarantaine mag via videoverbinding deelnemen aan zitting.

mr. dr. S.M.A. Lestrade

Annotatie bij Hoge Raad, 15-12-2020, ECLI:NL:HR:2020:2037 (SR-2020-0401)

Annotatie bij Hoge Raad 15 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:2037.

1. Onderhavige zaak betreft een cassatie in het belang der wet omtrent de vraag of een rechter in quarantaine via videoverbinding mag deelnemen aan de zitting. Het ging in casu om een strafzitting jegens een minderjarige waarbij uitgangspunt is dat de behandeling achter gesloten deuren plaatsvindt. De Hoge Raad laat zich echter ook uit over de situatie waarin het onderzoek ter terechtzitting in het openbaar geschiedt.

2. In de rechtspraak vond in september 2020 al voor het eerst een meervoudige-kamerzitting plaats waarbij de derde rechter vanwege corona via Skype aan de inhoudelijke behandeling deelnam.[1] Weliswaar zijn met het Besluit videoconferentie van 20 maart 2020 (*Stb.* 2020, 101) en de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid (*Stb.* 2020, 124) de mogelijkheden van de inzet van videoconferentie verruimd, maar onder andere bij de inhoudelijke behandeling blijft een fysieke zitting verplicht.[2] In de memorie van toelichting bij de tijdelijke COVID-19-wet staat dat bij een fysieke zitting in ieder geval de rechters, de griffier en de officier van justitie in de zittingszaal aanwezig zijn.[3] Er was onduidelijkheid over de kwestie of het niet in lijve aanwezig zijn van één van de rechters in strijd is met de eis van een fysieke zitting. De Hoge Raad oordeelt nu dat een strafzitting mag worden gehouden terwijl één van de rechters zich in quarantaine bevindt wegens de coronamaatregelen en deze rechter via een tweezijdig elektronisch medium met de rechters en de procespartijen in de zittingszaal kan communiceren. Hij geeft daarmee zijn zegen aan wat heel letterlijk gelezen strijdig lijkt met de wet, maar in de feitenrechtspraak al gebezigd gebruik is.

3. 's Lands hoogste rechtscollege volgt daarin procureur-generaal Silvis. Volgens hem zou het uitstellen van de behandeling om letterlijk aan de zittingsvoorschriften te voldoen ook als die geen redelijk doel dienen, getuigen van excessief formalisme. Het zou bovendien strijdig zijn met het beginsel van voortvarendheid. Nu er in onderhavige casus tussen de procespartijen overeenstemming is over de gang van zaken, het belang van openbaarheid niet speelt omdat de zaak achter gesloten deuren moet plaatsvinden, er geen belangen van derden in het geding zijn en evenmin fundamentele rechten worden geschonden door de wijze van berechting, is de procureur-generaal van oordeel dat het aan de zittingsvoorzitter is om te bepalen of de gang van zaken past in de orde van de zitting. Om de Hoge Raad evenwel in de gelegenheid te stellen zich over de wijze van behandeling van deze zaak uit te laten heeft hij in zijn vordering als rechtsmiddel geformuleerd dat in de onderhavige zaak geen sprake is geweest van een onderzoek ter terechtzitting in de zin van het Wetboek van Strafvordering naar aanleiding waarvan arrest kan worden gewezen.

4. Bij zijn overweging neemt de Hoge Raad eveneens de continuïteit van het rechtsverkeer en het beperken van de vertraging van de behandeling van strafzaken als gevolg van de uitbraak van de epidemie van COVID-19 in aanmerking. Voorts is van belang dat het beginsel van openbaarheid en de mogelijkheid van een optimale communicatie tussen alle bij de zitting betrokken personen en de mogelijkheid van waarneming van non-verbale uitingen bij het (ver)horen en ondervragen van personen zich in beginsel niet verzetten tegen deelname van één van de rechters aan het onderzoek ter terechtzitting door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel.

5. De deelname met een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel dient beperkt te blijven tot één van de rechters. En de reden voor de fysieke afwezigheid van deze rechter moet rechtstreeks samenhangen met de epidemie van COVID-19. De videoverbinding moet voorts goed functioneren in de zin van zichtbaarheid en hoorbaarheid. Het dient geen belemmering te vormen in de communicatie tussen de procesdeelnemers en de aanwezigen in de rechtszaal. De rechter die deelneemt door middel van een tweezijdig audiovisueel communicatiemiddel mag niet als voorzitter zijn belast met de leiding over (een deel van) het onderzoek ter terechtzitting.

6. Op grond van deze voorwaarden en gelet op de aard van de zaak beslist de voorzitter of de zaak inhoudelijk kan worden behandeld. Voordat de voorzitter daarover een beslissing neemt, stelt deze de verdediging en de vertegenwoordiger van het openbaar ministerie in de gelegenheid hun zienswijze kenbaar te maken over deze wijze van de behandeling van de zaak. Als tijdens de zitting blijkt dat de audiovisuele communicatie niet naar behoren verloopt, onderbreekt de voorzitter het onderzoek ter terechtzitting en vindt zo nodig aanhouding van het onderzoek ter terechtzitting plaats. Tegen de beslissing van de voorzitter om de zaak

inhoudelijk te behandelen terwijl één van de andere rechters aan het onderzoek ter terechtzitting deelneemt door middel van een tweezijdig audiovisueel communicatiemiddel, staat geen hoger beroep of cassatieberoep open. Wel kan de verdachte of officier van justitie een verzoek of vordering tot aanhouding van het onderzoek ter terechtzitting doen. Tegen de beslissing op zo'n verzoek of vordering kan wel worden opgekomen.

7. Hoewel het arrest van de Hoge Raad specifiek betrekking heeft op de COVID-19-toestand, kan de uitspraak in een breder perspectief worden geplaatst waarbij wordt geëxperimenteerd met digitaal rechtspreken. Het gebruik van een directe beeld- en geluidsverbinding tussen de betrokken personen in het strafproces wordt steeds meer als redelijk alternatief beschouwd voor de fysieke aanwezigheid.[4] De toepassing van de ondervraging per videoconferentie neemt verder toe binnen de internationale en Europese strafrechtelijke samenwerking. Ook de wetgever zet in de modernisering van het Wetboek van Strafvordering in op een uitbreiding van het toepassingsbereik van videoconferentie. De verwachting bestaat dat het belang van videoconferentie in het strafproces de komende decennia alleen maar groeit.[5]

8. Baart de digitale vlucht in de rechtspraak zorgen of is deze juist toe te juichen? Gedurende deze coronapandemie zorgt onderhavige uitspraak van de Hoge Raad er in elk geval voor dat strafzaken kunnen worden afgedaan zonder vertraging en zonder afbreuk te doen aan het openbaarheidsbeginsel. Meer in het algemeen maakt videoconferentie het mogelijk om verdachten, getuigen, slachtoffers en deskundigen zowel binnenlands als in het buitenland op een efficiënte manier te horen. Het scheelt vervoersbewegingen en daarmee mogelijk ook veiligheidsproblemen. Het maakt internationale samenwerking eenvoudiger. Hierdoor worden kosten en tijd bespaard. Maar het gebruik van audiovisuele technologie en dan in het bijzonder ten aanzien van het videohoren van de verdachte kent ook nadelen die raken aan artikel 6 EVRM. Het beginsel van processuele gelijkheid en tegenspraak en het recht op rechtsbijstand kunnen onder druk komen te staan. In hun WODC-onderzoek naar het gebruik van videoconferentie in het strafproces concluderen De Hoon, Hirsch Ballin en Bollen dat een verbeterslag moet worden gemaakt in de kwaliteit van de techniek, apparatuur, verbinding, de inrichting van de locatie van de verdachte, protocollen en training van personeel om de rechten van de verdachte te kunnen waarborgen.[6] Mommers en Francot constateren dat de technische haalbaarheid, de snelheid en de efficiëntie op dit moment de boventoon voeren, maar dat het recht op een eerlijk proces een veel centralere plaats moet innemen in de discussie omtrent digitale rechtspraak, nu en in de toekomst.[7] De roep om aandacht voor de rechten van de verdachte is ook breder terug te zien in de rechtspraak en bij non-profitorganisaties.[8] Dat de digitale mogelijkheden beter worden benut, dat de audiovisuele techniek wordt verbeterd, en dat dit tegelijkertijd gepaard gaat met een aanwakkerende discussie over versterkte aandacht voor de rechten van de verdachte is een ontwikkeling die

zeker toe te juichen is.

[1] Zie het Twitterbericht van mr. S. Milani op 17 september 2020. Zie ook S.M.A. Lestrade, 'Kroniek van het straf(proces)recht', *NJB* 2020/2396.

[2] Art. 28 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid.

[3] Memorie van toelichting bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, p. 13.

[4] Zie ook A.M. de Hoon, M.F.H. Hirsch Ballin & S.G.M.J. Bollen, *De verdachte in beeld. Eisen en waarborgen voor het gebruik van videoconferentie ten aanzien van verdachte in het Nederlandse strafproces in rechtsvergelijkend perspectief*, WODC 2020, p. 1-3.

[5] Ambtelijke versie juli 2020 memorie van toelichting bij nieuwe Wetboek van Strafvordering, p. 217.

[6] Zie ook A.M. de Hoon, M.F.H. Hirsch Ballin & S.G.M.J. Bollen, *De verdachte in beeld. Eisen en waarborgen voor het gebruik van videoconferentie ten aanzien van verdachte in het Nederlandse strafproces in rechtsvergelijkend perspectief*, WODC 2020, p. 1-3.

[7] S. Mommers & L. Francot, 'Artikel 6 EVRM en het plexiglazen huis van de strafrechtketen. De ondergrens van het recht op een eerlijk proces komt in zicht', *DD* 2020/61, par. 8.

[8] Zie <https://njcm.nl/actueel/njcm-uit-zorgen-over-de-mensenrechtelijke-gevolgen-van-corona-maatregelen-voor-de-strafrechtspleging/>. Ook de Fundamental Rights Agency (FRA) stelt dat het COVID-19 'nieuwe normaal' ook fundamentele grondrechten dient te beschermen. Zie FRA 30 juli 2020, <https://fra.europa.eu/en/news/2020/covid-19-new-normal-should-also-safeguard-fundamental-rights>. Zie voorts K. van Teeffelen & I. Baneke, 'Advocaten: rechten van verdachten worden geschonden', *Trouw* 12 mei 2020.