

Recht op privacy van minderjarige delinquenten – over justitiële documentatie en DNA-afname bij jeugdigen

Prof. mr. drs. M.R. Bruning en mr. M.J.F. Berger¹

Nederland behoort tot één van de Europese landen waar het slecht is gesteld met de bescherming van privacy.² De wettelijke mogelijkheden voor het verzamelen van persoonsgegevens zijn in korte tijd flink uitgebleid. De bescherming van de privacy van minderjarigen die in aanraking met justitie komen, staat steeds meer onder druk. De regelgeving op het gebied van DNA-onderzoek in strafzaken en de nieuwe wetgeving ten aanzien van de justitiële documentatie zijn daar een voorbeeld van.

1 Inleiding

Een persoonsregistratie voor het plegen van een strafbaar feit kan ingrijpende en nadelige gevolgen hebben voor de carrière van de geregistreerde. Voor jongeren die tijdens hun jeugd de fout in gaan betekent registratie dat hun strafverleden nog twintig tot dertig jaar zichtbaar blijft bij meerdere autoriteiten. Minderjarige zedendelinquenten blijven hun hele verdere leven geregistreerd. Dit is niet altijd zo geweest. De behoefte aan informatieverzameling en verwerking van persoonsgegevens is het laatste decennium enorm toegenomen. Een oorzaak hiervan is de grotere behoefte om kennis te hebben van het strafrechtelijke verleden van mensen, onder anderen vanwege de toename van geweldsmisdrijven en de noodzaak om in het kader van terrorismebestrijding nationaal en internationaal strengere eisen te stellen aan veiligheid en opsporing.³ Door nieuwe opsporingstechnieken en ruimere wettelijke mogelijkheden⁴ is het verzamelen van gegevens makkelijker geworden. Tegelijk lijkt de acceptatie tot meer inbreuken op het recht op privacy vanwege het streven naar een veilige samenleving de laatste jaren toegenomen.

Als gevolg van gewijzigde wet- en regelgeving is het onderscheid dat werd gemaakt tussen minderjarigen en volwassenen bijna geheel verdwenen. Niet alleen bij opsporing en vervolging, maar ook in het kader van preventie krijgen politie en justitie verdergaande bevoegdheden met als gevolg een uitbreiding van bevoegdheden ten aanzien van het verzamelen en bewaren van persoonsgegevens. In dit artikel bekijken we in hoeverre nieuwe regelgeving omtrent DNA-afname en justitiële documentatie rekening houdt met de kwetsbare positie van kinderen, hun bijzondere positie in het jeugdstrafrecht en de bescherming die hen is toegekend in het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK). We zullen in deze bijdrage niet nader ingaan op allerlei andere vormen van verwerking van persoonsgegevens van minderjarigen die in aanraking komen met het jeugdstrafrecht. Zo zullen we geen aandacht schenken aan de inmiddels vele bestaande vormen van netwerkoverleg ten behoeve van de aanpak van jeugdcriminaliteit, zoals het justitieel casusoverleg.⁵

¹ M.R. Bruning is bijzonder hoogleraar jeugdrecht aan de Universiteit Leiden en domeinleider bij Defence for Children International Nederland; M.J.F. Berger is juridisch medewerker bij Defence for Children International Nederland.

² Privacy en Mensenrechten in 70 landen, Electronic Privacy Information Center en Privacy International, 30-10-2006.

³ Verdrag van Prüm, 27 mei 2005. Dit verdrag regelt de aanpak van de grensoverschrijdende criminaliteit, en maakt het ondermeer mogelijk om ten behoeve van de identificatie en opsporing een individueel DNA-profiel rechtstreeks te vergelijken met DNA-profielen uit de geautomatiseerde databanken van de overige aangesloten lidstaten.

⁴ Zie o.a. de Wet bevoegdheden vorderen gegevens, die per 1 januari 2006 in werking is getreden.

⁵ Zie o.a. G. De Jonge & A.P. Van der Linden, *Jeugd en Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2007, p. 225.

2 Het opslaan van gegevens van minderjarigen op basis van de Wjsg

De wetgeving ten aanzien van het opslaan en bewaren van persoonsgegevens is in korte tijd sterk gewijzigd. Voorheen werden strafrechtelijke gegevens van minderjarigen vanaf zestien jaar op basis van de Wet Justitiële Documentatie⁶ bewaard in het strafregister. Volgens de per 1 april 2004 geldende Wet op de Justitiële en Strafvorderlijke Gegevens (Wjsg)⁷ kunnen deze gegevens vanaf twaalf jaar worden geregistreerd.

De Wjsg is als *lex specialis* een nadere uitwerking van de Wet bescherming persoonsgegevens en regelt, samen met het bijbehorende Besluit justitiële gegevens⁸, de registratie van strafrechtelijke gegevens. Hierin is vastgelegd dat de Centrale Justitiële Documentatie van het ministerie van Justitie justitiële gegevens vastlegt in de justitiële documentatie. De hoofdregel is dat van alle misdrijven en sommige overtredingen die naar het Openbaar Ministerie zijn opgestuurd, gegevens worden vastgelegd, zoals de personalia van de betrokkene en de beslissingen van het Openbaar Ministerie en de rechter.⁹ Het gaat dan om informatie over bijvoorbeeld een sepot, transactie of veroordeling. Deze persoonsgegevens worden in beginsel dertig jaar na het onherroepelijk worden van de uitspraak verwijderd.¹⁰ Een uitzondering geldt voor zedendelicten: in dat geval zullen persoonsgegevens levenslang geregistreerd blijven. De gegevens worden in dat geval verwijderd na het tachtigste levensjaar van betrokkene.

In artikel 12 Wjsg staat geregeld welke gegevens over jeugdigen die met jeugdstrafrecht te maken krijgen, aan wie kunnen worden verstrekt. Het gaat hier slechts om gegevens over jeugdigen die zestien jaar of ouder waren ten tijde van het plegen van een delict bij een onherroepelijke veroordeling die is gewezen wegens een misdrijf. De volgende gegevens mogen worden verstrekt: een (deels voorwaardelijke) jeugd detentie (anders dan vervangende), een geldboete van meer dan 113 euro, een taakstraf met een duur van meer dan veertig uur of een (deels voorwaardelijke) PIJ-maatregel. Geen gegevens mogen worden verstrekt over een geheel voorwaardelijke veroordeling, een veroordeling door een buitenlandse rechter en ingeval van een herziening van het vonnis met vernietiging van de einduitspraak. De gegevens worden niet verstrekt als er sinds het onherroepelijk worden van de veroordeling twee jaar zijn verstreken. Gaat het om een jeugd detentie of PIJ-maatregel, dan geldt hiervoor een termijn van vier jaar.¹¹ De termijnen eindigen pas als er geen termijn meer loopt met betrekking tot een onherroepelijke veroordeling. De geprivilegieerde personen die op grond van artikel 12 jo 9 Wjsg bovenstaande informatie kunnen ontvangen, zijn te vinden in het Besluit Wjsg: het gaat onder meer om de Raad voor de Kinderbescherming, jeugdreclassering, justitiële jeugdinrichtingen, Openbaar Ministerie en kinderrechtshouders.

In de Wjsg is geregeld dat voortaan de minister van Justitie verantwoordelijk is voor een afgifte van een verklaring omtrent het gedrag (VOG). Deze bevoegdheid is gedelegeerd aan het Centraal Orgaan Verklaringen Omtrent het Gedrag (COVOG). De VOG wordt bij de burgemeester aangevraagd. De aanvraag wordt dan doorgestuurd naar het COVOG. Het COVOG heeft op grond van artikel 8 Wjsg de mogelijkheid om *alle* justitiële gegevens in te zien. Dit is niet beperkt tot de gegevens die genoemd zijn in artikel 12 Wjsg, omdat de minister van Justitie niet onder de

⁶ *Stb.* 1955, 395.

⁷ *Stb.* 2004, 129. Dit is de opvolger van de Wet justitiële gegevens (WJG) van 7 november 2002, *Stb.* 552.

⁸ *Stb.* 2004, 130.

⁹ G. De Jonge & A.P. Van der Linden, *Jeugd en Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2007, p. 169.

¹⁰ Art. 4 lid 1 Wjsg.

¹¹ Art. 12 lid 3 Wjsg.

instanties of personen genoemd in artikel 9 Wjsg en het Besluit Wjsg valt.¹² De restricties uit artikel 12 Wjsg (alleen gegevens over jongeren vanaf zestien jaar en alleen de in artikel 12 Wjsg genoemde gegevens) gelden derhalve niet voor het COVOG; deze kan over alle gegevens in het justitieel documentatieregister beschikken.

Een VOG wordt afgegeven als de aanvrager vier jaar voorafgaand aan het moment van toetsing niet voorkomt in het justitieel documentatieregister. Er gelden twee uitzonderingen: als sprake is van een zedendelict of als de betreffende persoon in de termijn van vier jaar enige tijd in de gevangenis heeft doorgebracht, dan zal het COVOG nagaan of de gegevens relevant zijn ten opzichte van het doel waarvoor de VOG is aangevraagd. Er moet dan worden afgewogen in hoeverre het strafbare feit bij herhaling een goede uitvoering van een bepaalde functie waarvoor de VOG wordt aangevraagd, in de weg zou staan.¹³

De Wjsg heeft voor minderjarigen dan ook enkele belangrijke wijzigingen met zich meegebracht. Dit betreft allereerst de mogelijkheid dat bij het aanvragen van een VOG het justitieel documentatieregister kan worden geraadpleegd, waarin alle gegevens vanaf het twaalfde levensjaar zijn opgenomen. In de oude regeling (Wet justitiële documentatie) was er een onderscheid tussen een strafblad en justitiële documentatie; dit onderscheid bracht met zich mee dat veroordelingen van jeugdigen tussen de twaalf en vijftien jaar niet van invloed konden zijn op de afgifte van een VOG, omdat hiervoor alleen de gegevens uit het strafregister konden worden geraadpleegd en dit strafregister alleen gegevens over jongeren vanaf zestien jaar bevatte. Slechts bepaalde justitiële gegevens (bij een straf of maatregel van bepaalde hoogte) over minderjarigen vanaf zestien jaar konden - slechts voor beperkte duur - worden ingezien ten behoeve van de afgifte van een VOG.

De andere belangrijke verandering heeft betrekking op de bewaartermijn van justitiële gegevens bij zedendelicten. Deze gegevens worden pas na overlijden van de betrokkene, of na het tachtigste levensjaar, vernietigd uit het centraal justitieel documentatieregister. Er is geen uitzondering gemaakt voor minderjarige zedendelinquenten. Dit houdt in dat voor deze groep jeugdigen de justitiële registratie hen het hele leven blijft achtervolgen, en zo ook van invloed is op de afgifte van een VOG. Het risico op recidive bij zedendelinquenten is één van de redenen waarom deze gegevens langer bewaard blijven. Uit Nederlands en buitenlands onderzoek blijkt echter dat het recidivepercentage van jeugdigen met betrekking tot zedenmisdriven over het algemeen laag is. Dit percentage ligt tussen de 7,5 en 14%. Als deze jongeren opnieuw met de politie in aanraking komen, heeft dit vaker te maken met andere delicten dan met zedendelicten.¹⁴ Het is de vraag of bovengenoemde wijzigingen voldoen aan internationale verplichtingen, die wij hieronder zullen uitwerken.

¹² E. van der Sloot, *Jeugdige zedendelinquenten en de verklaring omtrent gedrag*, afstudeerscriptie 28 september 2006, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden. Opvallend is dat in de handboeken *Jeugdrecht en Jeugdzorg* (J.E. Doek en P. Vlaardingerbroek, Den Haag: Elsevier 2006, p. 544-546), *Jeugd en strafrecht* (G. de Jonge en A.P. van der Linden, Deventer: Kluwer 2007, p. 168-171) en *Jeugdstrafrecht* (J.A.C. Bartels, Kluwer: Deventer 2007, p. 93-95) over deze bevoegdheid van de minister van Justitie in het kader van de VOG niets te vinden is.

¹³ Beleidsregels VOG NP-RP 2004, *Stcrt.* 31 maart 2004, nr. 63.

¹⁴ E. van der Sloot, *Jeugdige zedendelinquenten en de verklaring omtrent gedrag*, afstudeerscriptie 28 september 2006, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden, p. 12-13. Zie ook: C. Bijleveld en J. Hendriks, Jeugdige zedendelinquenten, jong geleerd oud gedaan?, *Justitiële Verkenningen* (31) 2005, p. 95-104; A. Ph. Van Wijk & H.B. Ferwerda, Criminaliteitsprofielen van zedendelinquenten, een analyse van politiekegegevens, *Maandblad Geestelijke Volksgezondheid* (55) 2000, p. 1131-1145; A. Ph. Van Wijk, Jeugdige zedendelinquenten. Typen recidivepatronen en criminele carrières, *Justitiële Verkenningen* (26) 2000, p. 41-54.

Een voorbeeld van een jongere die geregistreerd is in het Justitieel Documentatiesysteem is Bas.¹⁵ Hij is op veertienjarige leeftijd veroordeeld voor een zedendelict. Hij kreeg hiervoor een PIJ-maatregel opgelegd. Als Bas zeventien is, wordt hij overgeplaatst naar een open groep. Zijn PIJ-maatregel is afgerond. Hier wordt hij voorbereid op een leven buiten de instelling. Toch begint hij eenmaal buiten en nog steeds minderjarig, niet helemaal met een schone lei. Bij de inschrijving van opleidingen of het solliciteren naar werk kan hij zijn verdere leven moeilijkheden verwachten. Aan iemand die dertig jaar voor de aanvraag van een Verklaring Omtrent Gedrag (VOG) is veroordeeld voor een zedenmisdrijf, wordt geen VOG afgegeven. Daar komt bij dat de informatie over een zedendelict in het justitieel documentatiesysteem zichtbaar blijft tot iemands overlijden of tachtigste levensjaar.

3 DNA-onderzoek bij minderjarigen

In 2005 trad de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden¹⁶ (hierna: Wet DNA-V) in werking. Hiermee werd het voor een grote groep veroordeelden verplicht om DNA-materiaal af te staan ten behoeve van de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten. Volgens deze wet kan de officier van justitie minderjarige veroordeelden ouder dan twaalf jaar verplichten om DNA-materiaal af te staan. Deoxyribo Nucleic Acid (DNA) materiaal heeft een uniek karakter en wordt steeds vaker ingezet als opsporingsmiddel en als een bewijsmiddel in strafzaken. De achterliggende gedachte is dat strafrechtshandhaving en effectieve opsporing van misdrijven, zoals gewelds- en zedendelicten, een inbreuk op de privacy rechtvaardigen. De betrokkene krijgt een oproep om wangslimvlies af te staan aan een daarvoor opgeleide opsporingsambtenaar, een arts of verpleegkundige. Vervolgens wordt dit DNA-celmateriaal per gebied bekeken in het Nederlands Forensisch Instituut (NFI). Het 'DNA-profiel' is een lijst met getallen die vervolgens wordt opgeslagen in de Nederlandse DNA-databank voor strafzaken. De wet DNA-V kent geen regels voor de bescherming van de privacy van minderjarigen.

DNA kan worden afgenomen zonder dat een veroordeling onherroepelijk is.¹⁷ Tot de categorie 'veroordeelden' hoort degene die:

- a) veroordeeld is voor een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis¹⁸ is toegelaten;
- b) veroordeeld is tot een (voorwaardelijke) gevangenisstraf of taakstraf,¹⁹ of wanneer het een minderjarige betreft jeugddetentie of een taakstraf;²⁰

Met een veroordeelde wordt gelijkgesteld degene:

- c) die ontslagen is van rechtsvervolging en aan wie een maatregel is opgelegd zoals terbeschikkingstelling, een strafrechtelijke opvang verslaafden (SOV); plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders (ISD); plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis (PPZ); plaatsing in een inrichting voor jeugdigen (PIJ).

- d) Sinds december 2007 kan DNA worden afgenomen bij degene aan wie zonder tussenkomst van de rechter bij een onherroepelijke strafbeschikking een taakstraf is opgelegd.²¹ Dat kan voor

¹⁵ De naam Bas is fictief.

¹⁶ Wet DNA-V, *Stb.* 2004, 465. Beschikking van de minister van Justitie van 14 maart 2005, houdende plaatsing in het Staatsblad van de tekst van het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken, zoals dit luidt met ingang van 1 februari 2005, *Stb.* 2005,188.

¹⁷ Art. 1 lid 1c Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden.

¹⁸ Art. 67 lid 1 Sv.

¹⁹ Art. 9 lid 1a onderdeel 1 of 3 Sr.

²⁰ Art 77 h lid 1 a Sr.

²¹ *Stb.* 2007, 512 Besluit van 10-12-2007, houdende wijziging van het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken.

minderjarigen betekenen dat zij in de toekomst een oproep kunnen krijgen voor een DNA-onderzoek als zij na bespreking in het justitieel casuoverleg (JCO) een taakstraf hebben gekregen en hun strafzaak is afgedaan door het Openbaar Ministerie.²²

Op dit moment is de Wet DNA-V beperkt in werking en geldt deze voornamelijk in geval van zeden- en geweldsmisdrijven.²³ Aan mensen die veroordeeld zijn voor bijvoorbeeld diefstal kan nu nog geen bevel worden gegeven. Naar verwachting treedt de Wet DNA-V begin 2009 in zijn geheel in werking.

Een uitzondering geldt als 'redelijkerwijs kan worden aangenomen dat gelet op de aard van het misdrijf of de bijzondere omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd het opmaken van een profiel niet van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde'.²⁴ Tot nu toe is de toepassing van de uitzondering zeer beperkt gebleven en zijn de vereiste bijzondere omstandigheden moeilijk aantoonbaar.²⁵

De bewaartermijn van het profiel en het celmateriaal hangt af van het strafbare feit waarvoor iemand is veroordeeld. Als de wet voor een misdrijf een maximale straf stelt van tenminste zes jaar, kunnen de gegevens dertig jaar bewaard te worden. Voor minder zware delicten (met een maximale straf van minder dan zes jaar), mag het celmateriaal en het DNA-profiel niet langer dan twintig jaar bewaard blijven. Deze termijn kan verlengd worden tot uiterlijk dertig jaar nadat de veroordeling in kracht van gewijsde is gegaan.²⁶ Rechtstreekse toegang tot de DNA-databank hebben ondermeer de medewerkers van het Nederlands Forensisch Instituut en medewerkers van een vergelijkbaar nationaal contactpunt in een land dat is aangesloten bij het Verdrag van Prüm.²⁷ Gegevens kunnen in het kader van opsporingstaken, al dan niet beperkt, verstrekt worden aan onder anderen leden van de rechterlijke macht, politieambtenaren, leden van de Koninklijke Marechaussee en aan de Justitiële Informatiedienst.²⁸ Opname in de DNA-databank heeft geen invloed op de afgifte van een VOG.

De procedure voor afname en bewaren van DNA-materiaal is gelijk voor minderjarigen en volwassenen. Jongeren die in de categorie veroordeelden vallen en ouder zijn dan twaalf jaar²⁹ moeten aan een DNA-onderzoek meewerken als een officier van justitie of rechter-commissaris dit beveelt. De minister van Justitie heeft op 25 april 2006 in antwoord op Kamervragen aangegeven dat op dat moment 1.627 minderjarige verdachten en veroordeelden in de DNA-databank waren opgenomen. Dit is 8,7 % van de aanwezige DNA-profielen van personen.³⁰ Meer recente cijfers blijken niet openbaar en kunnen alleen op basis van een Wet Openbaar Bestuur

²² Art. 74 lid 1 jo 77f Sr (officiersmodel). De Wet OM-afdoening is op 1 februari 2008 in werking getreden. Zie ook: *Stb.* 2008, 4. Besluit van 21 december 2007 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet OM-afdoening.

²³ *Stb.* 2006, 312. Besluit van 27 juni 2006, houdende aanvulling van de opsomming van de gewelds- en zedenmisdrijven waarop de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden van toepassing is

²⁴ Art. 2 lid 1b Wet DNA-V.

²⁵ Zie ook: A. Wolthuis, M. Eijgenraam, DNA-databank en jeugdstrafrecht, *Tijdschrift voor de Rechten van het Kind*, maart 2006, p. 4.

²⁶ Art. 18 besluit DNA-onderzoek in strafzaken, *Stb.* 2005,188.

²⁷ 27 mei 2005 Prüm: Verdrag tussen het Koninkrijk België, de Bondsrepubliek Duitsland, het Koninkrijk Spanje, de Republiek Frankrijk, het Groothertogdom Luxemburg, het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Oostenrijk inzake de intensivering van de grensoverschrijdende samenwerking, in het bijzonder ter bestrijding van het terrorisme, de grensoverschrijdende criminaliteit en de illegale migratie (*Trb.* 2005, 197), voorzover zij deze nodig hebben ter uitvoering van de artikelen 3, eerste lid, en 4, eerste lid, van dat verdrag. Zie ook art. 15 lid 1 Besluit DNA-onderzoek in strafzaken.

²⁸ Art. 15 Besluit DNA-onderzoek in strafzaken, *Stb.* 2005,188 en *Stb.* 2007, 512.

²⁹ Een minderjarige is vanaf de leeftijd van twaalf jaar strafrechtelijk aansprakelijk.

³⁰ Jaarverslag 2006 van de Nederlandse databank voor strafzaken, ministerie van Justitie, maart 2007.

verzoek worden afgegeven. Ten aanzien van DNA-afname bij minderjarigen worden sinds de invoering van de wet door meerdere deskundigen vraagtekens gezet. Zo schreef het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP) in een advies aan de minister aan Justitie: “Welke waarborgen zijn getroffen ten aanzien van DNA-profielen waarvan niet duidelijk is of ze wel in de DNA-databank hadden mogen worden opgenomen? Hierbij kan gedacht worden aan de omstreden DNA-profielen van minderjarigen”.³¹

Bezwaar aantekenen bij de rechtbank kan alleen tegen het bepalen en verwerken van een DNA-profiel, maar is niet mogelijk tegen de feitelijke afname van DNA-materiaal. Bij gegrondverklaring van het bezwaar moet het afgenomen materiaal worden vernietigd. Tegen de beschikking van de rechtbank staat geen hoger beroep of beroep in cassatie open bij de Hoge Raad.³² Opmerkelijk is dat er tot 2007 wat betreft meerderjarige veroordeelden slechts twee maal een bezwaar gegrond verklaard is om inhoudelijke redenen.³³ Voor wat betreft meerderjarigen blijven de rechters dicht bij de wet. In zaken van minderjarigen komt met het oog op het stigmatiserend effect³⁴ en het resocialisatiebeginsel de vraag op of de Wet DNA-V verenigbaar is met artikel 40 IVRK. Minderjarigen kunnen bij het aantekenen van bezwaar tevens een beroep doen op het belang van het kind, artikel 3 IVRK en de uitgangspunten van het jeugdstrafrecht, artikel 40 IVRK.

Inmiddels zijn er behoorlijk wat bezwaren ingediend tegen afname van DNA-materiaal van minderjarigen en daarbij valt op dat in vergelijking met de bezwaren van meerderjarige veroordeelden meer bezwaren gegrond zijn verklaard en er in de rechtspraak al nadere richtlijnen zijn gevormd, gebaseerd op een belangenafweging waarbij het belang van het kind de eerste overweging moet vormen. Op basis van jurisprudentie wordt in bezwaarzaken de volgende belangenafweging gemaakt: de leeftijd van de veroordeelde tijdens het begaan van het misdrijf, de reële ernst van het feit, de omstandigheden waaronder het feit is begaan, de zwaarte van de opgelegde straf, de mate van eventuele recidive en overige persoonlijke omstandigheden van de veroordeelde. De zwaarte van het delict en de kans op recidive zijn meer dan eens doorslaggevend gebleken om toch over te gaan tot het opslaan van de DNA-gegevens van de minderjarige.

Uit jurisprudentie blijkt dat rechters de wet ten aanzien van de toepassing op minderjarigen verschillend interpreteren.³⁵ Op grond van de belangenafweging en het IVRK is in verschillende zaken de opdracht gegeven om het afgenomen DNA-materiaal te vernietigen. De rechtbank Middelburg³⁶ erkende dat “onverkorte toepassing van de Wet DNA-V op degenen die als minderjarigen wegens misdrijf zijn veroordeeld wegens het stigmatiserend effect, niet zonder meer te verenigen is met artikel 40 IVRK”. In 2006 waren zowel de rechtbank Amsterdam als de rechtbank Groningen³⁷ van oordeel dat “op grond van artikel 40 IVRK en artikel 8 EVRM bij de beoordeling of de wet toepasbaar is op minderjarigen de persoonlijke belangen dienen te worden afgewogen tegen het algemeen maatschappelijk belang waarbij, gelet op artikel 3 IVRK, het belang van de minderjarige als het in beginsel zwaarder wegende belang dient te gelden”.³⁸ De

³¹ CBP, *Advies wijziging Besluit DNA-onderzoek in strafzaken*, 29 maart 2007.

³² HR 30 mei 2006, LJN: AW4483.

³³ P.G. Knoppers, DNA-onderzoek bij veroordeelden: waar ligt de grens? *DD* 2007, afl. 3/18, p. 276-294.

³⁴ Rb. Middelburg 29 juni 2005, *NbSr* 2005, 9, nr. 313.

³⁵ Zie ook: A. Wolthuis, M. Eijgenraam, DNA-databank en jeugdstrafrecht, *Tijdschrift voor de Rechten van het Kind*, maart 2006, p. 4.

³⁶ Rb. Middelburg 29 juni 2005, nr. 05/12.2.

³⁷ Rb. Amsterdam 14 februari 2006 LJN: AV1630 en AV1668 en Rechtbank Groningen 25 januari 2006 LJN AV0355.

³⁸ P.G. Knoppers, DNA-onderzoek bij veroordeelden: waar ligt de grens? *DD* 2007, afl. 3/18, p. 292.

rechtbank Roermond verklaarde een bezwaar gegrond³⁹ omdat ten aanzien van een voor een geweldsdelict veroordeelde minderjarige gold dat “de uitgevoerde leerstraffen het beoogde effect hebben bereikt en er geen opsporingsbelang terzake van reeds gepleegde strafbare feiten of enig relevant recidive gevaar aanwezig is”. De rechtbank nam tevens de jonge leeftijd van klager en de ernst van het delict in aanmerking en kwam tot de conclusie dat “afnemen van celmateriaal ten behoeve van het bepalen en verwerken van het DNA-profiel van veroordeelde als disproportioneel dient te worden aangemerkt”.

De rechtbank Arnhem⁴⁰ kwam tot de conclusie dat “in dit geval kan worden geconcludeerd dat redelijkerwijs aannemelijk is dat het bepalen en verwerken van het DNA-profiel niet van betekenis zal kunnen zijn voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde”. De rechtbank betrok in de belangenafweging de leeftijd (15) van de veroordeelde ten tijde van de mishandeling en het feit dat het om een eenmalig incident ging, er geen verdere documentatie bekend was en het er niet naar uitzag dat er recidivegevaar was.

Recent werden minderjarigen ook in het ongelijk gesteld. De rechtbank Maastricht⁴¹ stelde in een zaak van een minderjarige die voor mishandeling was veroordeeld tot voorwaardelijke jeugddetentie, een werkstraf van dertig uur en een leerstraf van twintig uur, dat “het maatschappelijk belang dat is gediend bij onder meer de voorkoming van strafbare feiten in dit geval zwaarder weegt dan het persoonlijk belang van de minderjarige bij achterwege blijven van de bepaling en verwerking van zijn DNA-profiel.” Dit was mede gebaseerd op het feit dat de jongen na zijn eerste veroordeling in zijn proeftijd opnieuw een geweldsdelict pleegde. De jongen, die ten tijde van het delict vijftien jaar oud was, bracht naar voren dat de belangen en grondrechten die hij als minderjarige heeft op basis van de Grondwet en internationale verdragen moeten worden meegewogen. Ook stelde hij dat het recidivegevaar is geweken, omdat zijn persoonlijke omstandigheden sindsdien ten goede gewijzigd zijn. De jongen gaat binnenkort met zijn advocaat naar het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in Straatsburg om in deze zaak te pleiten voor een sterkere bescherming van de privacy van minderjarigen op basis van artikel 40 lid 2 vii IVRK.⁴²

De Rechtbank Breda⁴³ verklaarde een bezwaar van een minderjarige ongegrond omdat op grond van een afweging van voornoemde omstandigheden enerzijds en anderzijds het algemeen maatschappelijk belang van beveiliging tegen misdrijven, de belangen van klager in casu niet het zwaarst moeten wegen. De Rechtbank Alkmaar⁴⁴ overwoog in 2006 dat “met betrekking tot de vrees van veroordeelde dat van het DNA-profiel van veroordeelde misbruik gemaakt zou kunnen worden, de rechtbank van oordeel is dat op dit punt zowel in de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden als in de daaruit voortvloeiende algemene maatregel van bestuur (Besluit DNA-onderzoek in strafzaken) voldoende waarborgen zijn gegeven ter voorkoming van misbruik of onjuist gebruik.”

Het verschil tussen de rechterlijke uitspraken ten aanzien van DNA-onderzoek bij minderjarigen is aanleiding voor het Openbaar Ministerie geweest om in augustus 2006 cassatie in het belang

³⁹ Rb. Roermond 4 mei 2006 LJN: AX2488.

⁴⁰ Rb. Arnhem 13 maart 2007, LJN: BA9680.

⁴¹ Rb. Maastricht 2 november 2007, rep.nr. 441/07, niet gepubliceerd.

⁴² Hierover werd Defence for Children International Nederland onlangs door de betrokken advocaat geïnformeerd.

⁴³ Rb. Breda, 24 november 2006 LJN: AZ3394, parketnr. 626349-05 rk-nummer: 06/611

⁴⁴ Rb. Alkmaar, 22 mei 2006, LJN: AZ2431, 14.811024.05

der wet in te stellen.⁴⁵ Naar verwachting zal de Hoge Raad de zaak behandelen in het voorjaar van 2008.⁴⁶

4 Jeugdstrafrecht en internationale verplichtingen

Na het bovenstaande overzicht over de regels omtrent DNA-afname bij minderjarigen en justitiële documentatie van jeugdigen die met het jeugdstrafrecht te maken hebben, gaan wij in op de vraag of dit valt te rijmen met de bepalingen uit het IVRK en andere internationale verplichtingen. Daarbij is het belangrijk om kort stil te staan bij de uitgangspunten van het jeugdstrafrecht. Jongeren moeten leren van hun fouten. Hun leeftijd brengt met zich mee dat zij kwetsbaar zijn. De berechting en veroordeling van jeugdigen heeft dan ook een pedagogisch karakter en is in de eerste plaats gericht op heropvoeding, resocialisatie en herintegratie.

Op basis van het IVRK is Nederland gehouden de bescherming van de positie van minderjarigen te regelen. Het IVRK is van toenemende invloed op de Nederlandse rechtspraak. Hierboven bleek dat ook in bezwaarzaken tegen DNA-afname bij minderjarigen het IVRK een belangrijke rol speelt. Artikel 3 IVRK, waarin is bepaald dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind de eerste overweging moeten vormen, is de zogenaamde ‘paraplu-bepaling’ van het IVRK, dat in samenhang met andere IVRK-bepalingen kan worden ingeroepen.⁴⁷

Artikel 40 IVRK gaat specifiek in op de rechten van kinderen die in aanraking komen met het jeugdstrafrecht. Er wordt in deze bepaling expliciet vermeld dat aangesloten Staten moeten streven naar de totstandkoming van wetten, procedures, autoriteiten en instellingen die in het bijzonder bedoeld zijn voor kinderen. Minderjarigen hebben recht op een rechtvaardige behandeling in strafzaken, waarbij rekening wordt gehouden met hun leeftijd. Er moet sprake zijn van een wijze van behandeling naar aanleiding van een strafbaar feit die geen afbreuk doet aan het gevoel van waardigheid en eigenwaarde van het kind en die rekening houdt met de wenselijkheid van het bevorderen van de herintegratie van het kind en van de aanvaarding door het kind van een opbouwende rol in de samenleving.⁴⁸ In artikel 40 lid 2 vii wordt specifiek vermeld dat minderjarigen recht hebben op eerbiediging van hun privé-leven in alle stadia van het proces.

In artikel 16 IVRK is het recht op privacy van minderjarigen in algemene zin vastgelegd. Het Comité voor de Rechten van het Kind, dat toezicht houdt op de naleving van het IVRK, heeft in 2007 een *General Comment* (nr. 10) uitgebracht over Juvenile Justice. *General Comments* geven een speciale uitleg aan onderdelen van het IVRK ter bevordering van de implementatie en de rapportage van lidstaten over het jeugdstrafrecht. In dit meest recente *General Comment* wordt een visie gepresenteerd van hoe een ideaal jeugdstrafrecht er uit zou moeten zien.⁴⁹ Eén van de uitgangspunten voor een jeugdstrafrecht conform het IVRK is ‘full respect of privacy’:

A child has the right to have his/her privacy fully respected in all stages of the proceedings. No information shall be published that may lead to the identification of a child offender which may have a detrimental impact on his/her social reintegration, and ability to obtain an education or

⁴⁵ G. de Jonge, A.P. van der Linden, *Jeugd en Strafrecht*, Kluwer 2007, tweede druk, p. 173.

⁴⁶ Rolnr. 07/11754

⁴⁷ S. Detrick, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, The Hague: Martinus Nijhoff Publishers 1999, p. 90.

⁴⁸ Art 40 lid 1 IVRK.

⁴⁹ *General Comment* Committee on the Rights of the Child nr. 10 (2007), *Children’s Rights in Juvenile Justice*, commentary by Jean Zermatten, p. 2.

work. *The Committee recommends States Parties to introduce rules which would allow for an automatic removal from the criminal records the name of the child who committed an offence upon reaching the age of 18, or for certain limited, serious offences where removal is possible at the request of the child, if necessary under certain conditions (e.g. not having committed an offence within two years after the last conviction).*⁵⁰

In dit onderdeel van het *General Comment* wordt tevens verwezen naar Rules 21.1 en 21.2 van de Beijing Rules, waarin ook wordt aangegeven dat zeer zorgvuldig moet worden omgegaan met vastgelegde persoonsgegevens over minderjarigen in het jeugdstrafrecht.⁵¹ Art. 8 van de Beijing Rules beschrijft daarbij dat ‘*The juvenile’s right to privacy shall be respected at all stages in order to avoid harm being caused to her or him by undue publicity or by the process of labelling.*’ Uit het commentaar bij deze bepaling blijkt dat criminologisch onderzoek aantoonde dat jongeren bijzonder gevoelig zijn voor stigmatisering en dat het permanent aanmerken van een jongere als zijnde crimineel nadelige effecten van allerlei aard heeft.⁵²

Het bovenstaande betekent dat de privacy van minderjarigen - in het bijzonder van minderjarigen die met het jeugdstrafrecht te maken krijgen - op internationaal niveau sterk is beschermd. De doorwerking van deze bepalingen in de Nederlandse wet- en regelgeving is echter marginaal te noemen. Ondanks het feit dat er steeds meer delicten onder de Wet DNA-V worden gebracht, wordt de beperkte uitzondering in artikel 2 lid 1 sub b bijvoorbeeld niet dienovereenkomstig verruimd voor minderjarigen.⁵³

5 Conclusies

In deze bijdrage hebben wij geschetst aan welke privacy-inbreuken minderjarigen worden blootgesteld die te maken krijgen met het jeugdstrafrecht. In de afgelopen jaren zijn deze inbreuken sterk toegenomen, terwijl er bij de parlementaire behandeling van de hierop van toepassing zijnde wet- en regelgeving nauwelijks tot geen aandacht aan de positie van minderjarigen is besteed. Aan het verzamelen en bewaren van persoonsgegevens moet een goed wettelijk kader en een zorgvuldige belangenafweging ten grondslag liggen. Registratie van (strafrechtelijke) persoonsgegevens van minderjarigen kan tot gevolg hebben dat jongeren vele jaren later nog worden aangesproken op een delict dat zij als minderjarige hebben gepleegd. De Nederlandse wetgever lijkt als het gaat om het bewaren van persoonsgegevens steeds vaker voorbij te gaan aan de speciale positie van minderjarigen in het strafrecht. Het aantal minderjarigen dat in de DNA-databank is opgenomen, is hoog en zal verder toenemen naarmate het aantal strafbare feiten dat onder de wet valt wordt uitgebreid. Tegelijkertijd worden justitiële gegevens van veroordeelde minderjarige zedendelinquenten sinds enkele jaren gedurende hun hele leven bewaard en zijn justitiële gegevens van delicten die gepleegd zijn vanaf hun twaalfde jaar van invloed bij de verstrekking van een VOG. Dit laatste aspect - met grote consequenties

⁵⁰ *General Comment* Committee on the Rights of the Child nr. 10 (2007), onder 231.

⁵¹ *United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice*, 1985. UN Document A/RES/40/30), vertaling: Standaard regels voor de toepassing van jeugdstrafrecht. De door de UN aangenomen resoluties hebben de status van een aanbeveling en worden gezien als ‘soft law’. Het Comité inzake de Rechten van het Kind echter heeft met experts in 1995 vastgesteld dat de Rules als een geheel moeten worden beschouwd met de bepalingen uit het IVRK. Zie ook: S. Meuwese, M. Blaak, M. Kaandorp, *Handboek Internationaal Jeugdrecht*, 1^e druk, 2005, Ars Aequi Libri, Nijmegen, hoofdstuk 4, p. 515.

⁵² http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_comp48.htm

⁵³ Zie ook: A.W.M. Willems, DNA-onderzoek bij veroordeelde minderjarigen, *FJR* 2006, 20, p. 669.

voor jeugdigen - lijkt overigens nog onbekend, er is althans in de literatuur die wij hebben bestudeerd nog geen aandacht aan besteed.

Zowel de recente wijzigingen ten aanzien van de registratie van justitiële gegevens van minderjarigen als de wettelijke mogelijkheden tot DNA-afname bij minderjarige delinquenten betekenen een forse inbreuk op het recht op privacy van minderjarigen. Het is dan ook op zijn minst te betreuren dat de positie van minderjarigen in het jeugdstrafrecht geen bijzondere aandacht heeft gekregen en niet tot (meer) waarborgen heeft geleid tegen een naar onze mening te vergaande inbreuk op privacy. Met de inwerkingtreding van de Wet OM-afdoening en de wijziging in het Besluit DNA onderzoek in strafzaken⁵⁴ is deze inbreuk op privacy opnieuw versterkt, aangezien hiermee nog meer jeugdigen te maken krijgen met DNA-afname waartegen slechts achteraf bezwaar mogelijk is. Zoals hierboven duidelijk werd, wordt in internationale verdragen en regelgeving - in het bijzonder in artikel 16 en 40 IVRK en het *General Comment Children's rights in Juvenile Justice* uit 2007 - het recht op privacy van minderjarigen in het jeugdstrafrecht juist uitdrukkelijk benadrukt. Dit vloeit voort uit de uitgangspunten van het jeugdstrafrecht: pedagogisch reageren op delinquent gedrag met veel aandacht voor herintegratie in de samenleving en respect voor de waardigheid van de jeugdige. Deze uitgangspunten betekenen voor ons dat de Wjsg en de Wet DNA-V moet worden aangepast. Dit zou tevens passen in de uitdrukkelijke stellingname van het Comité inzake de Rechten van het Kind op dit punt (zie het hierboven besproken *General Comment* nr. 10 uit 2007).

Minderjarige zedendelinquenten behoren op grond van hun kwetsbare positie en gezien het belang van resocialisatie niet de rest van hun leven geoormerkt te blijven door middel van justitiële registratie die ook voor het verstrekken van een VOG van invloed is. Recidive-onderzoek naar deze groep jongeren bevestigt dat uiteindelijk een zeer klein percentage daadwerkelijk recidiveert.⁵⁵ In lijn met het IVRK bepleiten wij dat ook voor het verstrekken van een VOG artikel 12 Wjsg van toepassing wordt, met andere woorden: dat hiervoor slechts gegevens mogen worden gebruikt over jeugdigen die zestien jaar of ouder waren ten tijde van het plegen van een delict bij een onherroepelijke veroordeling wegens een misdrijf. Deze gegevens mogen niet meer worden verstrekt als er twee jaar zijn verstreken sinds het onherroepelijk worden van het vonnis, en ingeval van een PIJ-maatregel of jeugddetentie, als er vier jaar zijn verstreken. Ook ingeval het gaat om een zedendelict zullen deze termijnen voor minderjarige veroordeelden in acht moeten worden gehouden. Mocht dit laatste de wetgever te ver gaan, dan is een alternatief om te regelen dat het COVOG bij de belangenafweging of een strafbaar feit bij herhaling een goede uitvoering van een bepaalde functie waarvoor de VOG wordt aangevraagd in de weg zou staan, in beginsel het strafbare feit gepleegd door een jeugdige zedendelinquent niet laat uitmonden in een afwijzing van de VOG. Hierbij zou een uitdrukkelijke motiveringsplicht moeten gelden ingeval de VOG toch wordt afgewezen op grond van deze persoonsgegevens.

Ten aanzien van DNA-afname blijkt uit de rechtspraak dat bezwaren van jeugdigen door rechters verschillend worden beoordeeld, waarbij het IVRK soms wel, maar soms ook geen invloed heeft op een gegrondverklaring van het bezwaar. Wij zijn van mening dat deze rechtsonzekerheid onvoldoende tegemoet komt aan de positie van kwetsbare jongeren in het strafproces. Wij zouden graag een systeem zien waarin niet bij voorbaat DNA-afname plaatsvindt bij minderjarigen, maar waarin eerst een zorgvuldige belangenafweging wordt gemaakt door de officier van justitie. Met andere woorden pleiten wij voor een omkering van de uitzonderingsgrond voor DNA-afname.

⁵⁴ *Stb.* 2007, 512. Besluit van 10 december 2007, houdende wijziging van het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken.

⁵⁵ E. van der Sloot, Jeugdige zedendelinquenten en de verklaring omtrent gedrag, afstudeerscriptie 28 september 2006, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden, p. 12-13.

Daarbij wensen wij dat artikel 2 lid 1b van de Wet DNA-V wordt aangevuld ten gunste van minderjarige delinquenten, waarbij ervan uit wordt gegaan dat in beginsel geen DNA-afname bij minderjarigen plaatsvindt. Alleen als er redenen van dringende aard zijn waaruit blijkt dat, gelet op de aard van het misdrijf of de bijzondere omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd, het opmaken van een profiel noodzakelijk is, kan een bevel tot afname van DNA materiaal alsnog worden gegeven. De officier van justitie moet aantonen dat de afname van celmateriaal noodzakelijk is voor de voorkoming, opsporing, vervolging en berechting van strafbare feiten van de veroordeelde, voordat tot het geven van een bevel kan worden overgegaan. Hiermee wordt voor de rechter bij een behandeling van een bezwaarzaak ook uitdrukkelijker een toetsingsrichting met belangenafweging voorgeschreven, waarbij de belangen van het kind voorop moeten staan. Een belangrijke voorwaarde is ten slotte dat de minderjarige niet alleen tegen het bepalen en verwerken van zijn DNA-profiel, maar ook tegen de afname van DNA-materiaal bezwaar moet kunnen maken.

De bescherming van de privacy van minderjarige delinquenten moet opnieuw worden bekeken. Het is tijd om de internationale waarborgen die Nederland heeft ondertekend ten aanzien van de privacybescherming van minderjarigen door te laten werken in nationale regelgeving. Elk kind verdient een tweede kans en daarmee een speciale behandeling in het strafproces. De bij aanvang van deze bijdrage genoemde slechte reputatie van Nederland in Europa ten aanzien van privacybescherming⁵⁶ neemt wellicht af als dit jaar bij de derde rapportage over de implementatie van het IVRK aan het Comité voor de Rechten van het Kind⁵⁷ in ieder geval ten aanzien van de bescherming van de privacy van minderjarige delinquenten verbeteringen worden aangekondigd.

⁵⁶ Privacy en Mensenrechten in 70 landen, Electronic Privacy Information Center en Privacy International, 30-10-2006.

⁵⁷ Januari/februari 2009; <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/sessions.htm>