



Het papieronderzoek in strafzaken

<https://hdl.handle.net/1874/241803>

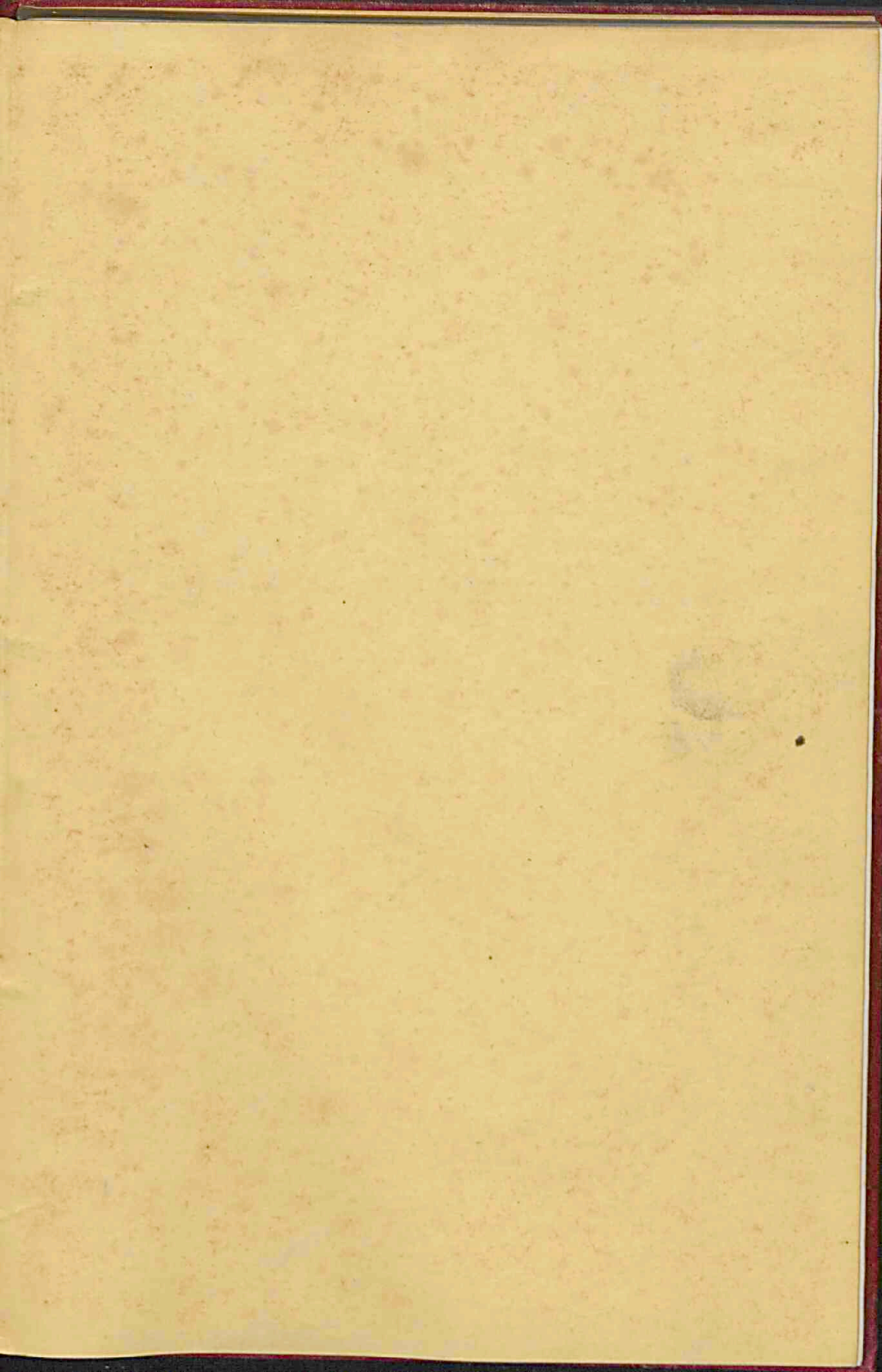
Jur. 24/4 '83
A. qu. 192.

A. G. A. JACOBSE BOUDENIJNSE

HET PAPIERONDERZOEK
IN
STRAFZAKEN

recht

3



HET PAPIERONDERZOEK

IN

STRAFZAKEN.

RIJKSUNIVERSITEIT TE UTRECHT



1779 9309

HET PAPIERONDERZOEK IN STRAFZAKEN.

PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD

VAN

Doctor in de Rechtswetenschap,

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE UTRECHT,

NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

D^r. J. J. P. VALETON J^r.,

HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER GODGELEERDHEID,

VOLGENS BESLUIT VAN DEN SENAAT DER UNIVERSITEIT

EN OP VOORDRACHT DER

RECHTSGELEERDE FACULTEIT,

TE VERDEDIGEN

op Dinsdag den 24 April 1883, des namiddags ten 3 ure,

DOOR

ANDRAE CORNELIS ABRAHAM JACOBSE BOUDEWIJNSE,

geboren te Middelburg.

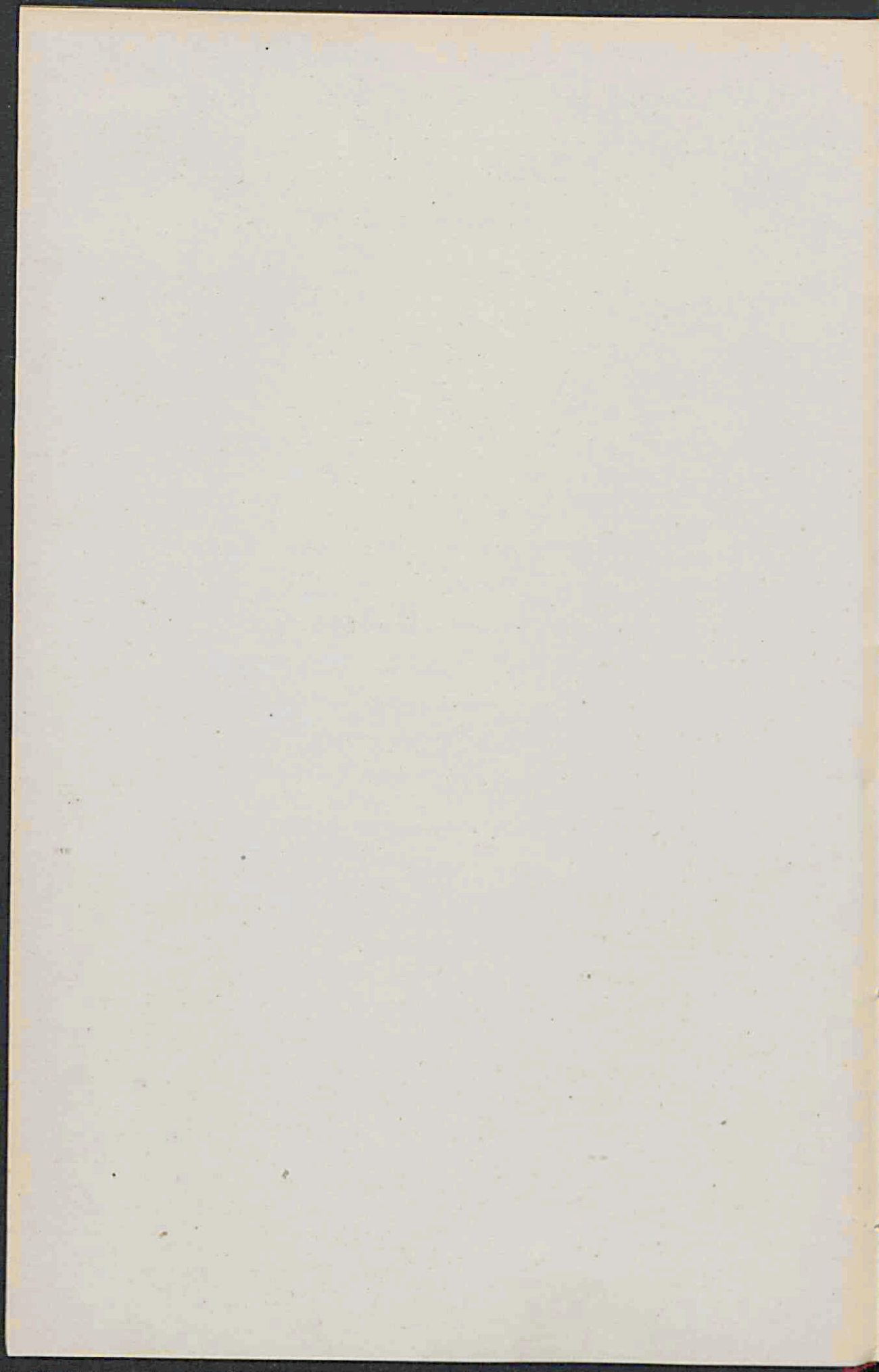
— 000 —

UTRECHT — 1883.

Stoom Boek- en Steendrukkerij „de Industrie”,

J. VAN DRUTEN.





Aan mijne Ouders.

Bij het verlaten der Universiteit, is het mij eene behoefte, aan de Hoogleraren der Rechtsgeleerde Faculteit mijne dank te betuigen, voor het genoten onderwijs en in 't bijzonder den Hoogleeraar Mr. M. S. POLS, voor de raadgevingen en terechtwijzingen mij bij het schrijven van dit proefschrift verleend.

U mijne vrienden roep ik een laatst vaarwel als Academie-Broeder toe, de vele vriendschapsbewijzen van U ondervonden, zullen nog lang in mijn geheugen voortleven.

INHOUD.

	Bldz.
INLEIDING	11
HOOFDSTUK I. Aard van het papieronderzoek in 't algemeen	13
<i>a.</i> Welk is 't karakter van het papieronderzoek, welk is 't doel en wat kan 't voorwerp van papier-onderzoek zijn?	13
<i>b.</i> Welk is 't stelsel onzer wet omtrent papier-onderzoek?	20
HOOFDSTUK II. Over papieronderzoek bij derden . .	41

INLEIDING.

Hoever strekt naar onze wetgeving het recht van papier-onderzoek zich uit tegenover derden?

Deze vraag, afgescheiden van de vele, waartoe het papier-onderzoek aanleiding geeft en welke wij eveneens behandelen zullen, deze vraag hoofdzakelijk was het, die mij er toe bracht, genoemd onderwerp voor mijne dissertatie te kiezen.

Aanleiding te meer hiertoe gaf de door de raadkamer der Zwolsche rechtbank gegeven beschikking in Augustus l.l. waarbij, in strijd met veler gevoelen, het O. M. gemachtigd werd papier-onderzoek te doen bij den advocaat J. D. VAN KETWICH VERSCHUUR, ten einde beslag te leggen

op eenige brieven en andere papieren door een cliënt aan voornoemden advocaat toevertrouwd.

Een verzoek door den heer VAN KETWICH VERSCHUUR aan den Procureur-Generaal van den Hoogen Raad, om zich in 't belang der wet tegen het bevelschrift der rechtbank in cassatie te voorzien, werd afgewezen op grond dat de Procureur-Generaal geen termen voor cassatie vond, een daarop gedaan verzoek aan den Minister van Justitie werd eveneens onbevredigend beantwoord.

Vooraf wenschen wij de algemeene beginselen omtrent papieronderzoek in 't algemeen vast te stellen, ten einde zodoende een zekeren maatstaf te hebben, waaraan wij onze gevolgtrekkingen omtrent papieronderzoek bij derden kunnen toetsen.

HOOFDSTUK I.

Aard van het papieronderzoek in 't algemeen.

- a. *Welk is 't karakter van 't papieronderzoek, welk is 't doel, en wat kan 't voorwerp van papieronderzoek zijn?*

Onder de dwangmiddelen van het strafproces bekleedt het papieronderzoek een voorname plaats.

Deze dwangmiddelen zijn noodig, daar er bij de strafrechtspleging voortdurend maatregelen moeten genomen worden, die in strijd zijn met de belangen der individuën of er is medewerking tot zoodanigen maatregel noodig en daar men in deze omstandigheden niet altijd op vrijwillige medewerking rekenen kan, is dwang tegenover onwilligen noodzakelijk en vandaar reeds van ouds dwangmiddelen ook in ons recht.

Zijn die dwangmiddelen aan den eenen kant

noodzakelijk en een groot voordeel, aan den anderen kant is er een groot gevaar voor misbruik, daar de justitie dikwijls als middel van verdrukking gebezigd is. Dit gevaar is alleen op voldoende wijze te ontgaan door een gestrenge beperking en een nauwkeurige omschrijving van de dwangmiddelen. Bij ons is 't als regel van publiek recht aangenomen, dat geenerlei dwang van Staatswege tegen individuën, geenerlei ingrijpen in het recht der individuën geoorloofd is, buiten gevallen in de wet voorzien.

Art. 1 Wetboek van Strafvordering zegt:

„Niemand mag tot Straf vervolgd of veroordeeld worden, dan op de wijze en in de gevallen bij de wet voorzien.”

Bovendien vinden wij in de G.W. enkele rechten in 't bijzonder gewaarborgd tegen willekeurige aanranding. n.l.:

Art. 147 handelende over 't recht van eigendom, artt. 151 en 152 over 't recht van persoonlijke vrijheid, art. 153 de onschendbaarheid van de woning, art. 154 onschendbaarheid van het brievengeheim; doch niet alleen deze rechten, evenzeer moeten alle andere rechten en vrijheden geëerbiedigd worden, voor zooverre de wet ze niet uitdrukkelijk beperkt.

Ofschoon nu een der eerste vereischten voor een goed Wetboek van Strafvordering is, dat

het zich ten doel stelt, aan de eene zijde handhaving van orde en rust in de maatschappij, maar aan de andere zijde bescherming der persoonlijke vrijheid en eer der burgers, is het niettemin een ernstige grief tegen ons tegenwoordig Wetboek van Strafvordering, dat het de „vormen en gevallen” door de Grondwettige artt. zoo uitdrukkelijk gevorderd, zeer onvolledig regelt. Op de meest verspreide plaatsen worden de bepalingen geregeld van daar tal van omissiën, onduidelijkheden en tegenstrijdigheden, die zeer te betreuren zijn, daar zij leiden tot willekeurige, dikwijls zeer onwaarschijnlijke interpretaties. Dat dit ook met ons onderwerp 't geval is zullen wij straks zien.

Deze dwangmiddelen kunnen worden onderscheiden in twee soorten.

Men onderscheidt ze n.l., naar 't doel waarvoor men ze bezigt, in:

1° die welke strekken om zich de noodige beschikking te verzekeren over den verdachte of beklaagde en over de bewijsmiddelen;

2° die welke strekken om de opsporing van den schuldige, verdachte of beklaagde en van de bewijsmiddelen te verzekeren.

Tot deze laatste soort wordt gebracht:

de zoogenaamde zoeking, hetzij in den vorm van visitatie van personen of goederen, of van

plaatsen, huiszoeking, papieronderzoek, opening van brieven, het afsluiten van plaatsen en 't nemen van maatregelen tegen het verplaatsen van personen en goederen.

De eerste vraag die zich voordoet is, wat heeft men eigenlijk te verstaan onder papieronderzoek, als zelfstandig dwangmiddel?

Het woord toch wordt in verschillenden zin gebezigd en het onderzoek, voor zoover het papieren geldt, kan zich op zoo verschillende wijze voordoen, dat het noodig is de beteekenis van het woord vooraf vast te stellen. En dit is te meer wenschelijk, daar men dit onderscheid niet altijd heeft in het oog gehouden, zoodat niet alleen, zooals we later zullen trachten aan te toonen, onze wetgever zich de zaak niet volkomen duidelijk voorstelde, maar ook bij de bespreking der verschillende vragen soms verwarring te ontdekken is, als gevolg van de dubbelzinnigheid van het woord „papieronderzoek.”

Men kan papieronderzoek, als zelfstandig dwangmiddel, twee verschillende beteekenissen toekennen, die in aard en gevolgen zoozeer verschillen, dat deze onderscheiding met recht de sleutel kan genoemd worden van alle vragen, die zich bij 't papieronderzoek voordoen.

Het woord papieronderzoek toch sluit in zich

zoowel het zoeken *naar* papieren als het onderzoeken *van* papieren. Men gevoelt terstond welk een belangrijk verschil tusschen deze beide beteekenissen bestaat en men ziet in, dat het iets geheel anders is of men — waar geschriften het corpus delicti uitmaken, zooals bij misdrijven van valsheid in geschriften, bedreigingen (vooral brandbrieven), enz., — alleen zoekt naar bepaalde stukken, zoodat geenerlei onderzoek naar den inhoud van de papieren noodig is, als zijnde uiterlijk kenbaar. Er bestaat dan ook geen reden om dit onderzoek binnen engere grenzen te beperken dan de zoeking naar andere stukken van overtuiging, gestolen goederen, bebloede kleederen, werktuigen die tot 't plegen van het misdrijf gebezigd zijn en dergelijken.

Het onderzoeken van papieren daarentegen doelt op geheel iets anders. Hier veronderstelt men het lezen van papieren, om te zien of daarin ook soms bewijzen van schuld aanwezig zijn. Men begrijpt, dat hierdoor een veel grooter inbreuk gemaakt wordt op de rechten en vrijheid van den beklagde en van derden, wanneer vooral de laatsten iederen dag er aan blootstaan, om de justitie in hunne huizen te zien binnendringen, hun kantoor of studeervertrek te doorsnuffelen, met spiedende oogen hunne intieme papieren te doorlezen, hun handel te stremmen, en dit alles

alleen ten einde in die papieren, bewijzen van schuld te vinden. Daardoor kan een kwaad worden gesticht, dat het belang der strafvervolging verre overtreft en kunnen belangen getroffen worden van derden, die aan het misdrijf geheel vreemd zijn, op eene wijze die zich door dat belang niet laat rechtvaardigen.

Het gewicht dezer onderscheiding ligt vooral in den invloed, dien zij op de beoordeeling der wettelijke bepalingen omtrent dit onderwerp, en als gevolg daarvan ook onvermijdelijk op de verklaring uitoefent. Die bepalingen toch zijn zeer beperkend. Beheerschen zij ook het zoeken naar papieren tot het corpus delicti behorende, dan zijn ze veel te beperkend en belemmerend en kunnen zij de geheele opsporing van het misdrijf doen mislukken. Zooals ik zeide, bestaat er eigenlijk geenerlei afdoende reden om deze zoeking meer te beperken, dan de zoeking naar andere stukken van overtuiging. En de schadelijke gevolgen eener noodelooze beperking van het onderzoek leidt er in de practijk lichtelijk toe, die beperkingen zooveel mogelijk te verwijderen en de wettelijke bepalingen door min of meer willekeurige interpretaties te doen verwringen, om ze aan een dringende practische behoefte te doen beantwoorden. Hebben die bepalingen daarentegen alleen betrekking op het onderzoeken

van, dat is de kennisneming van den inhoud van iemands papieren, onverschillig of ze al dan niet tot het corpus delicti behooren, dan is eene nadere beperking niet alleen volkomen gerechtvaardigd, maar zoo gestreng mogelijk op te vatten en te verklaren. Maar dan verschijnen de verschillende vragen, die zich voordoen ook in een geheel ander licht. Als men zoekt naar een valsche of vervalschte akte, naar een brandbrief, naar stukken tot het plegen van oplichting gebezigd, naar gestolen titels, dan kan men het een onverschillige zaak achten of het papier al dan niet van deze verdachte of beklaagde afkomstig is of zich in zijn bezit bevindt, evenals het onverschillig kan geacht worden of een wapen- of werktuig, tot het misdrijf gebezigd, bebloede kleederen, gestolen gouden- of zilveren voorwerpen of dergelijke al dan niet aan den beklaagde toebehooren, of zich in zijn bezit of dat van derden bevinden. Maar geheel anders is het, waar het geldt kennis te nemen van den inhoud van alle mogelijke papieren, van brieven en geheime of vertrouwelijke stukken, die met het misdrijf niet in rechtstreeks verband staan, maar waaruit men inlichtingen omtrent het misdrijf of den persoon en de handelingen in het algemeen van den verdachte of beklaagde hoopt te vinden en die men, als men die meent te

vinden, dan ook in beslag neemt en ook aan de publiciteit van het openbaar onderzoek blootstelt. Dit kan tegen over den beklaagde of verdachte gerechtvaardigd zijn, maar is grievend onrecht ten opzichte van derden die aan het misdrijf vreemd zijn. De vraag, of men dat al dan niet mag doen, ten opzichte van papieren, afkomstig van een derde of in 't bezit van een derde, verkrijgt dan een geheel andere beteekenis. Het onderzoek wat in deze het stelsel onzer wetgeving is, welke soort van zoeking door den wetgever als zelfstandig dwangmiddel van de gewone huiszoeking is onderscheiden en gestrenger beperkt is, behoort mitsdien aan het onderzoek dier bijzondere vragen vooraf te gaan. En daarbij zal voornamelijk de geschiedenis der bijzondere bepalingen van ons recht omtrent het papieronderzoek licht moeten verschaffen.

b. *Welk is 't stelsel onzer wet omtrent papieronderzoek?*

De vroegere wetgeving in ons Vaderland heeft over dit onderwerp het stilzwijgen bewaard, hoewel de practijk het als middel van instructie dikwijls aanwendde (zie dissertatie van P. A. VAN DER VELDEN, blz. 87 en vlgg., die vele gevallen vermeldt).

„Het is waar”, schrijft dezelfde, „de huiszoeking (inspectie oculair) werd reeds zeer vroeg

„hier te lande in practijk gebracht, doch zij „strekte slechts tot opsporing van misdadigers, „die zich verborgen of tot bezichtiging van het „corpus delicti; geen onderzoek van papieren „werd daarbij gedaan.”

Van een scherp onderscheid tusschen papieronderzoek en andere dwangmiddelen was nog geen sprake; men kende geen bepaalde regelen op dit punt, tot dat men eindelijk den meer bedenkelijken aard van het papieronderzoek gevoelde en vandaar een streven naar een meer gematigde toepassing.

Het ontwerp 1734¹⁾ bevatte dan ook omtrent papieronderzoek de volgende bepalingen, medegedeeld bij de BOSCH KEMPER II, blz. 185 en waarvan de geachte schrijver getuigt „dat zij nog „tegenwoordig gedeeltelijk als practische voor- „schriften kunnen gelden ²⁾.”

¹⁾ Volgens VAN DER VELDEN wordt dit ontwerp toegeschreven aan den Thesaurier-Generaal HOP en verdienen de daarin vervatte bepalingen, wat duidelijkheid en volledigheid betreft, zelfs de voorkeur boven de thans bestaande.

²⁾ Art. 10. Dat in zware en kapitale delicten, en wanneer daarover tegen den gevangenen of gedaagden in perzoon extraordinaris wordt geprocèdeert, zal mogen worden verleent decreet om te mogen saisisseeren en doorsoeken de papieren van gevangens of gedaagdens in perzoon, ten einde om daardoor zoo veel beeter na te speuren de waarheyd van de feyten die hem ten laste geleyt worden, en of daaronder

Men ziet dat dit ontwerp een vrijzinnigen geest ademt en dat het onderzoek zich bepaalt tot de papieren van den gevangene of gedaagde in persoon en dit alleen bij zware en kapitale delicten (Art. 10), terwijl over derden het stilzwijgen bewaard en dus bij hen alle onderzoek ongeoorloofd is. Verder ziet men, dat om tot inbeslag-neming en doorzoeking van de papieren eens verdachten te kunnen overgaan, alvorens een decreet door den rechter zal moeten uitgevaardigd worden, (Art. 10) en dit alleen om zeer

ietwes te vinden is, hetgeen tot deszelfs meerdere belastinge of overtuiging ten aanzien van het delict, waarmede hij geaccuseerd werd, kan dienen, dog zullen de rechters gehouden zijn daer inne met de uysterste omsigtigheid te werk te gaan, en niet vermoogen hetselve te accordeeren, dan om zeer gewigtige en merkelijke redenen, zonder hiervan eenig misbruik te maaken.

Art. 11. En om insgelijk alle misbruyk en onbehoorlijkheid in het te werk leggen van een zodaanig decreet als hetzelve verleent zal zijn, te preveniëren, zal het saississement der papieren moeten gedaan worden ter presentie van twee commissarissen, daartoe uyt het midden van het collegie der rechters specialijk te committeeren, met assistentie van een griffier en in tegenwoordigheyd van den procureur-generaal of officier, mitsgaders van den geaccuseerde zelfs, indien zulks gevoegelijk geschieden kan, of andersints van degeenen, die in den huyze zijn, of in de zaak interest hebben.

Art. 12. En zal het doorsoeken der papieren gedaan moeten worden door de gemelde commissarissen, geadsisteert als boven, en zullen dezelve commissarissen na haar nemen

„gewichtige en merkelijke redenen” door twee rechters-commissarissen te bewerkstelligen. Voorts wordt vereischt de tegenwoordigheid van den beklaagde of van iemand, „die in den huize is, of belang bij de zaak heeft en van het O. M.

(Art. 11). Het onderzoek zal alleen mogen loopen over papieren die tot het feit, waarmede de gevangene of gedaagde in persoon beschuldigd wordt, in betrekking staan (Art. 12), ten slotte wordt het opmaken van een inventaris van

zoodanige papieren, als zij bevinden zullen tot het feyt, waarmede de gevangene of gedaagde in perzoon beschuldigt werd, relatie te hebben, doch geen andere, des zullen dezelve gehouden zijn, zo wel na haar te nemen, hetgeene zij bevinden sullen ter ontlasting als belasting van den gevangene in perzoon te dienen.

Art. 13. Er zal wijders van alle papieren, welke commissarissen zullen goedvinden na haar te neemen, terstont voordat zij zullen mogen vertrekken, moeten worden gemaakt een pertinente inventaris, van welke inventaris ter zelve stonde een copie in de plaats van de papieren gelaten zal moeten worden, en zullen vervolgens dezelve papieren in conformiteit van de gemaakte inventaris worden overhandigt aan den procureur-generaal of officier, om daarvan te maaken het noodige en behoorlijk gebruyk.

Art. 14. En zullen meede de gemelde commissarissen mitsgaders degeene, die haar geadsisteert zullen hebben, gehouden zijn op den Eede, ten aanvang van haare bedieninge gedaan, te secreteeren alle andere zaaken, welke buyten de na haar genomen papieren in het te werk leggen van het Decreet, tot haar kennisse gekomen zullen zijn, zonder dezelve in het minste te divulgeeren of aan iemand te openbaaren.

de in beslag genomen papieren gelast en geheimhouding opgelegd aan allen, die bij het onderzoek waren tegenwoordig geweest (Art. 13 en 14), terwijl de rechters ook verplicht zijn acht te slaan op papieren, die ter ontlasting zouden kunnen dienen (Art. 12).

Blijkt het uit dit alles ten duidelijkste hoezeer de rechten van het individu in 't oog waren gehouden bij het rechterlijk onderzoek, dan is het voorzeker zeer te betreuren dat dit ontwerp, ontwerp gebleven is.

Een gelijk lot was beschoren aan de ontwerpen van 1774, 1776 en 1799 welke wij met stilzwijgen zullen voorbijgaan, als houdende geene bijzondere bepalingen over ons ontwerp in, om wederom meer uitvoerig stil te staan bij „het ontwerp van Wetten omtrent het Bewijs,” het ontwerp van 1804.

Dit bevatte in Hoofdstuk IV de volgende bepaling:

Art 65. Wanneer nochtans de bewijzen, welke de openbare aanklager van elders aan den rechter overlegt, van zoodanige waarde zijn, dat deze hem, tegen den beschuldigde, aantasting bij lijve verleent, mag de aanklager, bij het gevangen nemen des beschuldigten, wel degelijk alles in beslag nemen, hetgeen tot meerdere klaarheid der schuld dienen kan.”

Dus alleen dan, wanneer reeds van elders zoodanige bezwaren tegen den beschuldigde zijn ingebracht, dat de rechter zijne gevangenneming veroorlooft, mag de justitie bij die gelegenheid alles in beslag nemen, wat dienen kan om de waarheid aan den dag te brengen. Zoodat een aanklacht van het O. M. alleen gegrond op bewijzen, welke vermoed worden, zooals het voorgaande art. 64 het uitdrukt, in den „boezem” van den beschuldigde te zijn, niet geoorloofd is.

Het papieronderzoek wordt dus hier ten opzichte van beklaagden zeer beperkt, zoodat mijns inziens een dergelijk onderzoek bij derden verboden is.

Bekend is de invloed door het Fransche recht ook op dit deel onzer wetgeving uitgeoefend, weshalve wij dit niet onopgemerkt kunnen voorbijgaan.

De Code d'Instruction Criminelle regelt ons onderwerp in de artt. 36—39 en in de artt. 87—89 ¹⁾. In de eerstgenoemde artt. wordt de

¹⁾ Art. 36. Si la nature du crime ou du délit est telle, que la preuve puisse vraisemblablement être acquise par les papiers ou autres pièces et effets en la possession du prévenu, le procureur impérial se transportera de suite dans le domicile du prévenu, pour y faire la perquisition des objets qu'il jugera utiles à la manifestation de la vérité.

Art. 37. S'il existe dans le domicile du prévenu des papiers

procureur des keizers gemachtigd het huis van den bekl. te onderzoeken en alle papieren in zijn bezit, in beslag te nemen. Veel verder gaan de in de 2e plaats genoemde artt. Deze toch kennen den rechter van instructie een veel uitgestrekter macht toe, want niet alleen de

ou effets qui puissent servir à conviction ou à décharge, le procureur impérial en dressera procès-verbal, et se saisira desdits effets ou papiers.

Art. 38. Les objets saisis seront clos et cachetés, si faire se peut; ou s'ils ne sont pas susceptibles de recevoir des caractères d'écriture, ils seront mis dans un vase ou dans un sac, sur le quel le procureur impérial attachera une bande de papier qu'il scellera de son sceau.

Art. 39. Les opérations prescrites par les articles précédens seront faites en présence du prévenu, s'il a été arrêté, et s'il ne veut ou ne peut y assister, en présence d'un fondé de pouvoir, qu'il pourra nommer. Les objets lui seront présentés à l'effet de les reconnaître et de les parapher, et, au cas de refus, il en sera fait mention dans le procès-verbal.

Art. 87. Le juge d'instruction, se transportera, s'il en est requis, et pourra même se transporter d'office dans le domicile du prévenu, pour y faire la perquisition des papiers, effets et généralement de tous les objets qui seront jugés utiles à la manifestation de la vérité.

Art. 88. Le juge d'instruction pourra pareillement se transporter dans les autres lieux où il présumerait qu'on aurait caché les objets, dont il est parlé dans l'article précédent.

Art. 89. Les dispositions des articles 35, 36, 37, 38 en 39 concernant la saisie des objets dont la perquisition peut être faite par le procureur impérial, dans le cas de flagrant délit, sont communes au juge d'instruction.

papieren in het bezit van den beklaagde heeft hij het recht te onderzoeken, maar zoodra hij slechts vermoedt dat ergens stukken verborgen zijn, noodig tot ontdekking der waarheid, kan hij er zich heen begeven en het noodige beslag leggen. Voorzeker is dit een zeer groote macht, die in dit wetboek aan den rechter van instructie toegekend is, een macht die men tevergeefs in de wetgeving van eenig ander land zal zoeken.

Het zal dan ook bij niemand verwondering wekken, dat men in het ontwerp 1828, hoezeer hieraan overigens het toen nog in werking zijnde Fransche Wetb. v. Strafv. ten grondslag lag, deze laatste bepalingen niet overnam, hoewel over het algemeen de indeeling er van gevolgd was¹⁾, met overneming van menigvuldige artikelen en met wijziging, weglating of aanvulling van andere.

In hoofdbeginselen was men echter afgeweken van het Fransche recht, zooals ons reeds gebleken is ten opzichte van den rechter van instructie.

Wij vinden verder bij VOORDUIN (xi) hoe in het einde van 1828 en begin 1829 het ingediende ontwerp in de afdeelingen onderzocht werd, waarbij men zich deze vraag stelde: hoe

¹⁾ VOORDUIN, Inleiding IX.

de individuëele *vrijheid* der ingezetenen, te ver-
eenigen met derzelver *veiligheid* of bij het ont-
werp aan de eene zijde genoegzaam was gezorgd,
dat de straf op het zekerst, op het spoedigst
het misdrijf volgt, dat geen schuldige aan de
nasporing en de straffende hand der Gerechtig-
heid ontkome, dan ook van de andere zijde,
dat geen onschuldige worde getroffen, dat hij
zelfs die voor schuldig wordt gehouden, van
geene zijner rechten meerder misse, dan voor
de handhaving der wet en der maatschappelijke
orde *onvermijdelijk* is.

Hoewel men erkende, dat in 't ontwerp voor
de individuëele vrijheid der ingezetenen ruim-
schoots was zorg gedragen, betwijfelde men of
hetzelve aan de justitie wel de noodige midde-
len in handen gaf, om ter ontdekking van den
dader en ter bemeestering van zijn persoon,
met dien spoed te handelen, welke onmisbaar
is tot bestraffing van het kwaad, ja ter afschrik-
king van hetzelve dikwijls meer nog werkt dan
de gestrengheid der straffen. Ook meende men
van de andere zijde in het ontwerp sommige,
voor den beklagde noodig geoordeelde waar-
borgen tegen willekeur en kwalijk gewijsde, te
missen ¹⁾).

¹⁾ VOORDUIN, Inleiding XIII.

Dit alles gaf aanleiding tot een herziening van genoemd ontwerp, tengevolge waarvan in de zitting der Tweede Kamer van 24 October 1829 een nieuw ontwerp ter tafel kwam, in onderscheidene belangrijke punten van het voorgaande verschillende. O. a. dat het inwinnen van *gerechtelijke informatiën* zou kunnen plaats hebben door den rechter-commissaris, op rekwi-sitoir van den officier van justitie, *ook zonder voorloopig verlof van de rechtbank of van het Hof.*

Dat, ook buiten 't geval van betrapping op heeterdaad, voorloopige inhechtenisneming kon worden bevolen.

Ook hier werden wel is waar geen veranderingen gebracht in de aangenomen hoofdbeginselen, maar de talrijke wijzigingen in de redactie der Artt., deden een nieuw ontwerp ontstaan, waarover de discussiën den 16^{en} Maart 1830 geopend werden.

Dezelve werden geopend met eene redevoering van den Heer SYPKENS, waarin deze als lid der Commissie van Redactie o. a. het volgende zeide: (VOORDUIN, Inl. XVI).

„Men heeft bij dit ontwerp (van 1829), even-
„als bij de vroeger vastgestelde wetboeken, het
„beginsel niet uit het oog verloren, dat men de
„bestaande wet niet onvoorwaardelijk moest af-
„keuren, omdat zij uit Frankrijk afkomstig en

„ons door een dwingeland opgedrongen was.
 „Men heeft het goede dat daarin gevonden werd,
 „behouden, maar met zoodanige wijzigingen, als
 „voor onze behoeften en onze omstandigheden
 „noodzakelijk waren.

„De rechter-commissaris, die den tegenwoor-
 „digen rechter van instructie vervangt, heeft geen
 „bevoegdheid om den misdadiger te vervolgen;
 „hij is niet meer ambtenaar van rechterlijke
 „politie en is als zoodanig niet meer onderwor-
 „pen aan het toezicht van den procureur-gene-
 „raal. Door de bepalingen ten opzichte van de
 „bevoegdheid van den rechter-commissaris, is
 „alle ongerustheid verdwenen, welke de onbe-
 „paalde macht van den rechter van instructie
 „onder de thans bestaande wet inboezemde.”

De discussiën over ieder der Titels in 't bij-
 zonder deden intusschen zien, dat niet *alle* beden-
 kingen ten genoegen der meerderheid in de Tweede
 Kamer waren weggenomen. O. a. vonden de
 bepalingen omtrent de formaliteiten van huis-
 zoeking veel tegenspraak, en nadat deze uit den
 weg waren geruimd, door nieuwe ontwerpen
 der regeering, werd het ontwerp 31 Maart 1830,
 met een groote meerderheid van stemmen aan-
 genomen ¹⁾.

¹⁾ VOORDUIN, Inleiding XXVII.

Zoo zijn wij nu genaderd aan ons tegenwoordig Wetb. v. Strafv., waarvan wij ons voorstellen de bepalingen die op 't papieronderzoek betrekking hebben te behandelen, in verband met de bepalingen omtrent dit punt voorkomende in de ontwerpen van 1828, 1829 en van het Wetboek van 1830.

Het komt mij echter wenschelijk voor, ook hier vooraf iets op te merken aangaande den geest van dit Wetboek, zooals wij dit bij VOORDUIN (Inl. bl. XXIX) beschreven vinden.

Bij het herzien van 't Wetboek 1830 stond dit hoofdbeginsel bij de regeering vast, om geen inbreuk te maken op de milde beginselen, waarop het Wetboek van 1830 berustte. Het kwam er alleen op aan, om sommige overgebleven leemten te herstellen, vele wetsbepalingen te verduidelijken, en bepaaldelijk om die wijzigingen in het Wetboek te maken, welke noodzakelijk voortvloeiden uit de plaats gehad hebbende wijzigingen in de Wet R. O. en het beleid der Justitie.

Voorts werd acht geslagen op onderscheidene bedenkingen in de vroegere beraadslagingen geopperd, waaraan destijds niet had kunnen worden voldaan; ook op sommige bepalingen van het Wetboek van 1830, welke de toenmalige drang der omstandigheden had doen geboren worden,

of wel daarin had doen achterwege blijven.

Daar echter deze veranderingen ons onderwerp niet rechtstreeks raken, kunnen wij ze stilzwijgend voorbijgaan, om over te gaan tot beantwoording der vraag: welk is het stelsel onzer wet omtrent het papieronderzoek? op de wijze zooals wij dit ons op blz. 20 voorstelden.

Bepalingen op papieronderzoek betrekking hebbende, vinden wij in ons tegenwoordig Wetb. in den 1^{sten} Titel, zesde Afdeeling „van ontdekking op heeterdaad” en wel de Artt. 45, 46, 47 en 48 en in den 3^{den} Titel „van het verleenen van rechtsingang tegen een beklaagde en de verdere gerechtelijke instructie,” de Artt. 107 en 109 en verder hiermede in verband gebracht de Artt. 106, 108 en 110.

Art. 45. Dit Art. is het bijna woordelijk uit de Code d’Instr. Crim. vertaalde Art. 36, waarvan wij den tekst hiervoren reeds vermeldde. In de ontwerpen van 1828 en 1829 luidde dit Art. ongeveer hetzelfde en in 1829 aldus:

„Indien de aard van het misdrijf zoodanig is, „dat het bewijs waarschijnlijk kan worden verkregen uit de papieren of andere stukken in „het bezit van den verdachte, zal de officier „van justitie zich terstond ter woonstede van „denzelven begeven, om aldaar datgene op te

„sporen, wat hij nuttig zal oordeelen om de „waarheid aan het licht te brengen.

„Hij zal daarvan proces-verbaal opmaken, en „de papieren of andere stukken onder zich nemen.”

Een lid der 7^e Afdeeling merkte bij de bepaling uit 't ontwerp 1828 op, dat hij *geenerlei* onderzoek in boedels-papieren wenschte toegelaten te zien. „Hij oordeelde, dat het aannemen van deze bepalingen veel erger was, dan dat door het niet „toelaten van een *zoover gaande uitvorsching*, een „schuldige in enkele gevallen niet zou kunnen „worden overtuigd. ¹⁾

Andere leden der 2^e Afdeeling voegden hierbij „La perquisition des papiers dans le domicile de „quelqu'un, est une chose extrêmement delicate; „pour y procéder, il faut une grande circon- „spection.”

Ook de leden van andere Afdeelingen spraken in dien geest. Wel een bewijs dat men doordrongen was, van het diep ingrijpen van dit dwangmiddel in de rechten en vrijheid der individuën en men het gebruik er van niet verder wenschte uitgebreid te zien, dan tot hem die de wet uitdrukkelijk noemt.

Art. 46. Dit Art. bevond zich niet in 't Wet-

¹⁾ VOORDUIN VI, bl. 220.

boek van 1830; het werd in 1836 aldus voorgedragen:

„Hij zal tot de ontdekking van het misdrijf „hetzelfde onderzoek mogen doen, zoowel in de „woning van den verdachte, als in herbergen, „koffijhuizen en *dergelijke* openbare plaatsen”¹⁾.

Op verlangen der 1^e Afdeeling werd het woord „dergelijke” in „andere” veranderd.

„Deze verandering” zegt DE BOSCH KEMPER I, 275 „kan als zeer gewichtig worden aangemerkt, „uithoofde bij de uitdrukking: *dergelijke*, de zin „der wetsbepaling deze zoude zijn: De huiszoeking kan zoowel in de woning van den verdachte plaats grijpen, als in zoodanige openbare plaatsen, alwaar hij zich kan hebben „opgehouden, zooals in herbergen, koffijhuizen „en dergelijke openbare plaatsen; terwijl de zin „thans is: De rust der ingezetenen is genoegzaam gewaarborgd, wanneer het onderzoek „niet kan geschieden, dan in de woning van „den beklaagde en in openbare plaatsen, als „herbergen, koffijhuizen, huizen van openbare „verlustiging, enz., omdat, door de huiszoeking „op zoodanige openbare plaatsen, geen burger „in zijn woning verstoord wordt.”

¹⁾ Voórduin, XI, bl. 222.

Art. 47. In 1828 en 1829 gedroeg men zich in de Afdeelingen tot de aanmerkingen op het tegenwoordig Art. 45 gemaakt. Zie aldaar Aant. II—VII en X ¹⁾.

Art. 48. Dit Art. kwam reeds voor, zooals wij het nu lezen, zoowel in de ontwerpen van 1828 en 1829 als in 't Wetboek van 1830.

De woorden dus, „de verrichtingen in de „*beide* voorgaande” enz., doelen dus op de beide toenmaals aan dit Art. voorafgaande Artt., zijnde de tegenwoordige Artt. 45 en 47, daar Art. 46, zooals wij vroeger opmerkten, eerst in 't Wetboek van 1836 opgenomen werd. Letten wij dus alleen op de *woorden*, dan zou dit Art. thans alleen op de Artt. 46 en 47 betrekking hebben, echter is de *bedoeling* geene andere, dan dat het Art. ook op Art. 45 slaat en alzoo op de *drie* voorgaande.

Art. 106. Dit Art. kwam in het ontwerp 1828 niet voor, maar Art. 3 stond daarvoor in de plaats en luidde: „Ingeval het noodzakelijk mocht zijn, „dat, ter meerdere ontdekking van het misdrijf „huiszoeking worde gedaan bij derden, zal het „hof daartoe insgelijks den rechter-commissaris „kunnen machtigen, mitsgaders om alle zaken „en papieren in beslag te nemen, welke tot het „misdrijf betrekking hebben, en alzoo door hem

¹⁾ VoORDUIN, VI, bl. 223.

„zullen worden gevonden. De rechter-commissaris zal daaromtrent in acht nemen de voorschriften van Art. 33 en 34 van den eersten Titel”.

In het ontwerp 1829 luidde ons Art. 106 aldus:

„Buiten het geval van *betrapping* op heeterdaad, zal geene huiszoeking mogen plaats hebben, zonder verlof van de arrondissementsrechtbank”.

„Er zal *evenwel* zonder dit verlof door den rechter-commissaris, ter rekwisitie van den officier van justitie, huiszoeking mogen geschieden”.

„1^e In de woning van den *beklaagde*.

„2^e In de woning waarin het misdrijf gepleegd is”.

„3^e In herbergen, koffijhuizen en *dergelijke* openbare plaatsen”.

De 1^e Afdeeling teekende op dit Art. aan „Dans la demeure du prevenu”, en waren van oordeel dat men bij de prevenu had moeten noemen ook de complices, doch de regeering antwoordde dat dit niet noodig was, omdat de *medeplichtige* onder het woord „beklaagde” begrepen is¹⁾.

Bij de nieuwe redactie (1829) werd in al. 2. in de plaats van „evenwel” gesteld: evenwel in geval van dringende noodzakelijkheid.

Art. 107. In het ontwerp 1828 kwam dit

¹⁾ VOORDUIN VI, bl. 479.

Art. niet voor, doch in 't ontwerp 1829 werd ditzelfde Art. voorgedragen zooals het nu gelezen wordt.

Vermoedelijk gaf eene aantekening van eenige leden der 2^e Afdeeling (1828) bij het onderzoek des tweeden Titels, daartoe de aanleiding.

Men merkte aan dat er wel een bepaling was betreffende het papieronderzoek in de woning van den verdachte, maar deze bepaling, die te veel macht geeft aan den ambtenaar van het O. M., ziet slechts op het geval van heeterdaad. Ondertusschen kan het geval zich voordoen, dat in den loop der instructie over een zaak, de rechter-commissaris het noodig oordeelt een dergelijk onderzoek te doen. Wat moet hij doen? De wet zegt het niet. Daarom stelde men voor, dat zelfs buiten 't geval van betraping op heeterdaad, de rechter-commissaris ter requisitie van het O. M. zich ter woonstede van den verdachte zal kunnen begeven, om aldaar onderzoek te doen naar alle voorwerpen die dienstig zullen bevonden worden om de waarheid aan het licht te brengen; waarbij men moet voegen, *dat de rechter-commissaris zich eensgeelijks zal kunnen begeven naar iedere andere woning waar men vermoedt, dat men genoemde voorwerpen verborgen (caché) houdt* ¹⁾.

¹⁾ VOORDUIN VI, bl. 483.

Deze aanmerking gaf aanleiding dat men in de plaats van Art. 3 van het Ontwerp 1828, (op bl. 35 vermeld), in 't ontwerp 1829 twee Artt. overeenkomende met de tegenwoordige Artt. 106 en 107 plaatste, (ook deze Artt. uit 't ontwerp 1829 deelde ik vroeger mede).

De Artt. 108, 109 en 110, de vormen bij papieronderzoek in de woning van den beklagde voorschrijvende, zullen wij niet nader behandelen, daar dit voor ons onderwerp geen gewichtige resultaten zou opleveren.

Hiermede hebben wij de geschiedenis omtrent de bepalingen in onze wetgeving betrekkelijk het papieronderzoek afgehandeld.

De eerste vraag die zich thans bij ons opdringt is: Van welken aard zijn de bepalingen in ons Wetboek, betreffen zij het onderzoek *van* of *naar* papieren?

Mijns inziens is men, toen men het eerst (zie de bep. in 't Ontw. 1734), het pap. onderz. van de gewone huiszoeking afscheidde, hiertoe gebracht door deze overweging, dat een dergelijke afscheiding alleen dan gerechtvaardigd was, wanneer men met dit onderzoek alleen op 't oog had kennis te nemen van den inhoud van geschreven stukken. Vooral Art. 10 toont dit duidelijk aan. Een verder onderzoek tot op onze tegenwoordige wetgeving heeft geene sporen

doen ontdekken, dat men van deze eenmaal ingeslagen weg is afgeweken, integendeel er is een omstandigheid die, hoe onbeteekenend bij den eersten oogopslag, bij nader onderzoek duidelijk aantoonst, dat bij de beraadslaging over de Artt. over pap. ond. in onze wet alleen sprake was van onderzoek *van* papieren.

De hier bedoelde omstandigheid is een opmerking, gemaakt door den Heer FOCKEMA, toenmaals een lid der Staten-Generaal, deze wilde nl. het papieronderzoek beperkt zien tot *gedrukte stukken*. Een zoodanige opmerking heeft alleen dan zin, wanneer er quaestie is van een onderzoek *van* papieren, terwijl ze slot noch zin heeft bij een beraadslaging over zoeking naar bepaalde papieren, naar deelen van het corpus delicti in 't algemeen.

Onze wet vat dus het papieronderzoek als zelfstandig dwangmiddel op in den engeren zin van het begrip, als afgescheiden van 't zoeken naar papieren, die tot het corpus delicti behoorren, en geeft dus op de vraag: wat is papieronderzoek, dit als antwoord:

Papieronderzoek is een van de dwangmiddelen van het Strafproces, en wel een zoodanig, waardoor men de bewijzen van schuld of medeplichtigheid van een verdachte of beklaagde uit zijne papieren of boeken, of uit die van derden tracht op te sporen.

Deze defenitie sluit dus uit het zoeken naar papieren, en neemt men haar aan, dan is het niet twijfelachtig dat de gewone huiszoeking tot 't opsporen van papieren, behoorende tot 't corpus delicti, overal mag geschieden waar men de gewone huiszoeking mag doen, dus ook in de woning van derden, en is 't onverschillig of 't papier behoort aan den beklaagde of aan een derde persoon.

Maar dan behoort ook het eigenlijk papieronderzoek, d. i. inhoudsonderzoek van papieren, het doorsnuffelen van den inhoud van geschreven stukken gestreng beperkt te blijven tot de zoodanige, welke de wet vermeldt, nl. boeken en papieren die aan den beklaagde toebehooren.

Andere papieren, afkomstig van den beklaagde, aan anderen toebehoorende, behooren niet onderzocht te worden en allermint de papieren die aan derden toebehooren. Men mag onderzoeken brieven van derden aan den beklaagde en in diens bezit, niet brieven van beklaagden aan derden, reeds in het bezit van derden overgegaan.

Nu wij gezien hebben:

Welk onderzoek de artt. 45 en 107 bedoelen.

Wat 't voorwerp van papieronderzoek kan zijn.

Rest ons nog eene vraag.

Waar kan papieronderzoek plaats hebben?

Dit echter in een volgend hoofdstuk.

HOOFDSTUK II.

Over papieronderzoek bij derden.

Waar kan papieronderzoek plaats hebben m. a. w. Laat de tegenwoordige wet papieronderzoek bij derden toe?

Deze vraag wordt meestal verward met een andere vraag die, hoewel in bijna dezelfde bewoordingen gesteld, echter van geheel andere strekking is, nl. *of men ook de papieren van derden mag onderzoeken*. Deze papieren kunnen zich bevinden in de woning des beklaagden, terwijl papieren van den beklaagde in de woning van een derden kunnen zijn. 't Is dus een geheel andere vraag dan die *of men bij derden papieronderzoek mag doen*. En wanneer men nu hierbij in aanmerking neemt de dubbelzinnigheid van het woord papieronderzoek, dan zal het niemand's verwondering wekken, dat de aan het hoofd van dit hoofdstuk gestelde vraag, een vraag is, die niet alleen in den laatsten tijd maar ook reeds

vroeger aanleiding gaf tot menig debat, tot veel couranten-geschrijf.

Niet alleen onder het pubiek was men het oneens over de beantwoording dezer vraag, maar ook mannen die zich op dit gebied der wetgeving grooten naam verworven hadden, terwijl bovendien de eene rechtbank het geoorloofd, de andere het ongeoorloofd verklaarde.

Toch aarzel ik niet de bovengestelde vraag in het algemeen bevestigend te beantwoorden.

Daarbij houde men in het oog dat ik alleen spreek over het *onderzoek van papieren*. Dit nu mag m. i. ook in de woning van derden geschieden, en te dier zake mag bevel tot huiszoeking gegeven worden, mits beperkt tot papieren van den beklaagde of verdachte en niet van derden.

De vraag naar aanleiding van de vroeger vermelde beslissing van de Zwolsche rechtbank gerezen, of ze ook ten huize van den advocaat des beklaagde of verdachte mag geschieden, zal ik later afzonderlijk bespreken.

Reeds vroeger trachtte ik aan te toonen, dat de bepalingen in ons Wetboek van Strafv. over papieronderzoek alleen betreffen het onderzoek *van* papieren, zoodat een onderzoek *naar* papieren hierdoor niet beheerscht wordt, ware het anders, dan zoude hierdoor de opsporing van vele misdrijven vrijdeld worden. Het onderzoek *naar*

papieren valt m. i. onder de bepalingen omtrent de gewone huiszoeking en ten dien opzichte zou een beperking ook niet wenschelijk zijn.

Ieder immers, die maar eenigszins belang stelt in de handhaving van orde en rust in de maatschappij, zal het toch met mij eens zijn, dat het niet alleen strikt rechtvaardig, maar ook ten zeerste noodzakelijk is, dat de rechter bij de vervolging van misdrijven, waar papieren het corpus delicti uitmaken, deze even goed mag nasporen in de woningen van derden, daar het hier slechts te doen is om bepaalde overtuiging stukken machtig te worden, stukken, die toevallig bestaan uit papier, maar die op eene lijn moeten gesteld worden met wapens, werktuigen tot 't plegen van inbraak en dergelijke en dus vallen onder de bepalingen der gewone huiszoeking. Ziehier een voorbeeld ter verduidelijking der zaak.

Iemand heeft valsche banknoten gemaakt, doch na herhaaldelijke uitgifte van een gedeelte hiervan, vermoedt hij, dat de justitie hem op 't spoor is; daar hij een onderzoek ten zijnent vreest, verbergt hij alles wat hem verraden kan bij een derde, deze weigert op de vordering des rechters genoemde voorwerpen over te leggen, nu zal ieder toestemmen, dat in dit geval een zoeking naar die papieren, welke in werkelijkheid niets anders is dan een gewone huiszoeking, het eenige

middel is om het bestaan van het misdrijf te constateeren en den schuldige te straffen ¹⁾).

Maar het onderzoek van papieren is door de wet enger bepaald.

Zooals wij vroeger zagen spreekt het Wetb. van Strafv. over papieronderzoek in de eerste plaats in Titel I, Afdeeling 6, in cas van ontdekking op heeterdaad.

I. De wet laat het hier uitdrukkelijk toe:

1° ter woonstede van den verdachte (Art. 45);

2° in herbergen, koffijhuizen en andere openbare plaatsen (Art. 46).

In private woningen of plaatsen van derden is het niet geoorloofd.

II. Buiten cas van heeterdaad mag het nooit geschieden, zonder verlof van de rechtbank (Art. 107), maar met dat verlof evenzeer in de woning van derden. Dit is m. i. door Mr LOKE overtuigend vastgesteld, terwijl er jure constituendo geen afdoenden grond bestaat, het te verbieden, terwijl, zooals wij vroeger zagen, de beraadslagingen der Staten-Generaal ons doen zien, dat men, bij het vaststellen der wettelijke bepalingen over dit onderwerp, aan een onder-

¹⁾ Meer voorbeelden geeft Mr J. J. LOKE over papieronderzoek in strafzaken, Themis 1866, bl. 112 vlg. De aldaar opgenoemde gevallen waarin de Heer L. een papieronderzoek bij derden, gerechtvaardigd acht, betreffen juist het onderzoek *naar* papieren.

zoek bij derden gedacht en het gewild heeft ¹⁾).

Wat men aanvoert tegen de stelling, dat een onderzoek naar papieren bij derden geoorloofd is, zijn eigenlijk al te maal argumenten die een andere vraag betreffen nl., „of men ook papieren van derden mag onderzoeken.” En die vraag is zeer dubieus, daar de wet hier zoo onzeker mogelijk is, ons geheel in 't duistere laat. Art. 45 beperkt het papieronderzoek *tot papieren in het bezit van den verdachte*. Ten opzichte van andere papieren geldt mitsdien de buitengewone bevoegdheid van Art. 45 niet. Maar ongelukkig is de uitdrukking eenigszins vaag. Zijn dit papieren die de verdachte als de zijne bewaart, feitelijk onder zich heeft of die hij bewaart als eigenaar of bezitter. Vergelijkt men Art. 109, dan vindt men daar een andere uitdrukking „*papieren en boeken van den beklaagde*.” Is dit dezelfde betekenis als „*bezit*” van den beklaagde van Art. 45?

Maar afgescheiden van die vraag, welke is de kracht van de bepaling van Art. 109? Geeft zij slechts een voorschrift ten opzichte van een bepaald geval, of bevat zij eene beperking van het papieronderzoek? Men zou toch omtrent de strekking van Art. 109 op tweeërlei wijze kunnen redeneeren:

1° de wet vordert de tegenwoordigheid van

¹⁾ Mr. J. C. VOORDUIN, bl. 483.

den beklaagde alleen bij het onderzoeken van zijn eigen papieren, niet bij het onderzoeken van papieren van derden;

2^e de wet spreekt in Art. 109 alleen van de papieren van den beklaagde, omdat zij in Art. 107 ook geen ander dan deze bedoelde, omdat zij zelfs niet dacht aan de mogelijkheid van een onderzoek van papieren van derden.

Deze laatste redeneering acht ik de juiste, ook omdat Art 45 alleen van papieren van den verdachte spreekt, bij de beraadslagingen blijkbaar ook alleen daaraan gedacht werd ¹⁾, terwijl het in jure constituendo aldus behoort geregeld te worden. De wet behoort te vergunnen in de geheimen van den beklaagde door te dringen, niet daarentegen in de geheimen van derden, die buiten 't proces staan en buiten 't misdrijf.

Neemt men de 1^e redeneering als de ware aan, dan levert Art. 109 een sterk argument hiertegen. In dit Art. toch zijn alleen de vormen voorgescreven, voor een onderzoek van de papieren van den beklaagde, „opdat”, zooals de Heer LOKE in zijn meergenoemd opstel zegt, deze voor zijne rechten zou kunnen waken, opdat hij zou kunnen zorg dragen dat het onderzoek niet verder worde uitgestrekt en niet langer dure, dan het belang der

¹⁾ VOORDUIN 483.

zaak vereischt, opdat hij door eigen aanwijzing de toepassing van het middel zou kunnen vergemakkelijken en daardoor tevens eene latere verwarring in zijne boeken en papieren zou kunnen voorkomen, opdat hij in de gelegenheid zou zijn, door een vrijwillige afgifte van het verlangde stuk, zich voor een doorzoeking zijner brieven te vrijwaren.

En voor dit alles zou door den wetgever geen de minste zorg gedragen zijn, voor 'tgeval dat papieren van derden onderzocht werden. De wet geeft geen middel waardoor deze, indien zij toevallig afwezig zijn, en de rechter in hunne woningen een onderzoek naar papieren houdt, kunnen voorkomen dat hunne intieme papieren doorsnuffeld worden, zooals de beklaagde dit kan door eigen aanwijzing. Het is m. i. niet denkbaar dat de wetgever de belangen van den beklaagde bij het onderzoeken zijner papieren zou hebben gewaarborgd, door zijne tegenwoordigheid te vorderen, die van derden bij een onderzoek van hunne papieren daarentegen verwaarloosd.

Alvorens verder te gaan wil ik de gevoelens van hen vermelden, die over deze quaestie hun meening hebben geuit om vervolgens te trachten eenige, door sommigen van hen, geopperde stellingen te weerleggen.

De Heer DE BOSCH KEMPER Wetb. v. S. V. II, bl. 184 en 185 is tegen elk papieronderzoek bij

derden in Strafzaken. Eveneens de Heer DE PINTO, Handleiding tot het Wetb. v. S. V. bl. 183 en in Themis 1847.

Verder vond ik een dissertatie over dit onderwerp van den Heer E. W. BERG, over papieronderzoek in strafzaken, Leiden 1871, die zich tegen elk papieronderzoek bij derden verklaart.

Voorstanders van een papieronderzoek bij derden zijn:

MR. TIEBOEL SIEGENBEEK, (in Ned. Jaarboeken III, bl. 476).

MR. D'AULNIS DE BOUROUILL, in Rechtsgel. Bijblad VI, bl. 404).

MR. J. J. LOKE, in zijn meergenoemd opstel in Themis.

Ten slotte vond ik ook aan deze zijde een dissertatie van den Heer VAN DE VELDEN, „Het geheim der brieven”, enz. 's Hage 1859.

Het opstel van den Heer LOKE schijnt, voor zooveer dit het Jus Constitutum betreft, alleen te loopen over een onderzoek *naar* papieren. De Heer L. begint nl. met te beweren:

„Op dezelfde wijze wordt in Art. 45 en volgg. „het onderzoek naar papieren en boeken op gelijke lijn geplaatst met de nasporing van andere „overtuiging- of bewijsstukken.

Ik kan toestemmen dat de Wet papieronderzoek en huiszoeking op één lijn stelt, indien al-

thans met papieronderzoek een onderzoek naar papieren bedoeld wordt, doch ten zeerste moet ik het betwisten, indien hieraan de andere beteekenis moet gehecht worden; doch het Art. door den heer L. aangehaald, is m. i. geheel verkeerd. Immers de woorden van Art. 45 „of andere stukken en zaken”, kunnen niets anders bedoelen dan *boeken en brieven* en dergelijke stukken, daar het Art. alle beteekenis mist, indien men aan de aangehaalde woorden die algemeene beteekenis geeft, die de Heer L. er aan toekent.

Eveneens kan ik niet instemmen met de bewering van den Heer L. als zoude het papieronderzoek een species van het genus huiszoeking zijn (bl. 89 Themis). De beraadslagingen in de Staten-Generaal doen zien, dat men tusschen deze beide middelen van instructie een scherpe afscheiding wenschte, men bleef in 1828 bij de beraadslagingen over het Wetb. v. S. V. aan deze zinsnede, door eene afgevaardigde van het Wetgevend Lichaam geuit, gedachtig: „La perquisition des papiers dans le domicile de quelqu'un est une chose extrême-ment délicate; pour y procéder il faut une grande circonspection”. Een kundig rechtsgeleerde, lid der toenmalige Staten-Generaal, noemde deze maatregel „onbetamelijk en buitensporig ¹⁾”.

¹⁾ VAN DER VELDEN, Diss. 171.

Gaat men dit alles na, dan komt men veeleer tot de overtuiging, dat de regeering, door de bepaling van Art. 107, juist een scherpe afscheiding wenschte van de in het voorgaande Art. vermelde huiszoeking, zoodat de gelijkstelling van papieronderzoek in den engeren zin van het begrip met huiszoeking niet aannemelijk is.

Intusschen is de verhandeling van den Heer L. te meer belangrijk, aangezien de daarin vermelde jurisprudentie, aangaande de quaestie over papieronderzoek bij derden, geheel in overeenstemming is met de onderscheiding, vroeger vermeld. Zoodat de beschikkingen van de raadkamers der rechtbanken, die door deze in het hoogste ressort worden genomen, nu eens ontkenkend, dan weer bevestigend waren, naarmate men te doen had met een onderzoek *van* papieren of met een onderzoek *naar* papieren bij derden.

De rechtbank te Utrecht verklaarde papieronderzoek bij derden ongeoorloofd en eveneens de rechtbank te Eindhoven.

Te Eindhoven deed zich de quaestie aldus voor¹⁾:

De Officier van Justitie ontving een naamloozen brief, waarin hem kennis gegeven werd, van een poging tot vergiftiging in zeker gesticht aldaar en dat een der bewoners van dat gesticht

¹⁾ Themis 1866 bl. 109.

de vermoedelijke dader was, terwijl een rechterlijk onderzoek dienaangaande gevraagd werd. Men vermoedde dat de brief uit het gesticht zelf was geschreven, en toen de justitie zich derwaarts begaf, was de man (de schrijver van den brief), natuurlijk „op het kerkhof”. Men liet eenige bewoners schrijven, om hun schrift met dat van den brief te vergelijken, en daar dit niet tot ontdekking van den schrijver leidde en men veronderstelde dat meerdere personen in het gesticht waren, of geweest waren, dan er voor den dag kwamen, werd er machtiging ook tot papieronderzoek gerequireerd, tot ontdekking van den schrijver van den naamlozen brief. Op dat requisitoir overwoog de rechtbank: „dat „een onderzoek van boeken, papieren en andere „geschriften alleen zou kunnen leiden tot het „opsporen van den schrijver van den bewusten „brief en dus tot het ontdekken van een getuige, hetgeen in strijd zou zijn met den geest „van Art. 106 j^{to} 107 Strafvordering.

Art. 14. S. V. verplicht wel ieder die getuige is geweest van een aanslag tegen iemands leven, om daarvan dadelijk kennis te geven aan den Ambtenaar van het O. M.¹⁾ Maar verder gaat het

¹⁾ Ofschoon op het verzuim er van in 't algemeen geen straf is gesteld, dit is alleen geschied ten opzichte van de misdrijven, omschreven in de Artt. 103—107 en 136 G. P.

Art. niet. Deze verordening, erkende de regeering zelve, is slechts een *herinnering aan een burgerplicht* en is alleen dienstig om dengeen die dezen plicht betracht, tegen het verwijt te beveiligen, dat hij door de aangifte zijne medeburgers soms in het ongeluk heeft gestort ¹⁾. En zou nu hij die dezen plicht betrachtte, daardoor de kans loopen dat de justitie, door een onderzoek van zijne intieme papieren, zich op de hoogte kon komen stellen omtrent zijn karakter, verleden, toekomstige plannen. Dit komt mij onaannemelijk voor.

Hoe de zaak zich te Utrecht voorgedaan heeft, vind ik niet vermeld.

De rechtbank te Arnhem, te 's Hertogenbosch, te Breda en te Rotterdam verklaarden papieronderzoek bij derden geoorloofd. Doch wanneer wij de gevallen nader beschouwen zien wij, dat dit papieronderzoek eigenlijk niets anders was dan een zoeking naar bepaalde stukken, die zelve het corpus delicti daarstelden, waarop de rechtbank dan ook m. i. zeer terecht de bepalingen omtrent de gewone huiszoeking toepastte.

De gevallen waren aldus:

Te Arnhem kwam het voor bij eene vermissing van geldswaardig papier uit een brief; de rechtbank beval, als eerste middel van onder-

¹⁾ VOORDUIN VI, 118.

zoek, dat bij de drie personen, die op het postkantoor, waarop de opening van den brief vermoedelijk had plaats gehad, werkzaam waren, maar die in verschillende huizen woonden, een papieronderzoek naar het vermiste zou gehouden worden.

De rechtbank te 's Hertogenbosch beval een papieronderzoek bij den vermoedelijken drukker, in een vervolging tegen den verspreider van een lasterlijk geschrift.

De rechtbank te Breda gelastte een papieronderzoek bij een getuige; terwijl de rechtbank te Rotterdam eveneens bij een getuige papieronderzoek beval, ter verkrijging van een wissel, waarvan de overlegging gevorderd, maar door dien getuige geweigerd werd.

Eindelijk had, krachtens een beschikking van de raadkamer der Dordtsche rechtbank, ten huize van een getuige een papieronderzoek, naar een van valscheid verdachte quitantie, plaats. Intusschen is sedert het schrijven van den Heer LOKE de jurisprudentie aangaande dit onderwerp wederom verrijkt, met een beslissing van den raadkamer der Zwolsche rechtbank in Augustus jl.

Het eigenaardige van dit geval bestond niet in het onderzoeken van, of het zoeken in de papieren van een *derde*, maar in het zoeken in de papieren van een *advocaat*, naar stukken betreffende zijn *cliënt*.

De zaak was zoo: Een cliënt van den Zwol-

schen advocaat MR. J. D. VAN KETWICH VERSCHUUR, die in een burgerlijk geding een schuldbekentenis had overgelegd, werd verdacht van het desbewust gebruik maken van eene valsche acte, men vermoedde dat bewuste schuldbekentenis, waarvan de echtheid werd ontkend, valsch was. Het O. M. requireerde nu een papieronderzoek ten kantore van voornoemden advocaat, ten einde beslag te leggen op eenige papieren, waaronder ook twee brieven van den cliënt aan den advocaat. De beschikking der raadkamer machtigde hierop het O. M. tot het doen van vermeld papieronderzoek, op welke rechtsgronden, is mij echter onbekend.

Onwillekeurig wordt men bij het overdenken van deze zaak aan Baco's woorden herinnerd:

„Optimam esse legem, quae minimum relinquit arbitrio judicis.” Ziehier een treurig gevolg van de gebrekkige en onnauwkeurige regeling van het papieronderzoek in onze wet.

De wet verbiedt niet met uitdrukkelijke bewoordingen een zoodanige handelwijze, maar daarmede geven wij nog volstrekt niet toe, dat het overeenkomstig den geest der wet gehandeld is, dit zullen wij in de volgende bladz. trachten aan te toonen.

Art. 378 C. P. bedreigt alle personen, door hun staat of beroep kennis dragende van geheimen welke hun toevertrouwd worden, met

straf, wanneer zij, buiten de gevallen waarin de wet hen verplicht om zich aanbrengrer te stellen, deze geheimen geopenbaard zullen hebben; terwijl de Artt. 14, 65 en 189 hun, die uit hoofde van hunnen stand, beroep of wettige betrekking tot geheimhouding verplicht zijn, het recht toekent, zich van afleggen van getuigenis, wegens hetgeen hun als zoodanig is toevertrouwd, te versoosoonen. Zou nu de wetgever de rechterlijke macht vergunnen deze Artt. straffeloos te overtreden, door papieronderzoek personen te dwingen geheimen te openbaren, waarover deze krachtens wettelijke bepalingen verplicht zijn het stilzwijgen te bewaren, die zij zelfs voor den rechter als getuige gedagvaard gerechtigd zijn te verzwijgen.

Intusschen is er nog iets dat ernstige overweging verdient. Mag de justitie op dezen ingeslagen weg voortgaan, dan is de waardigheid van den advocatenstand verloren, dan is er in Nederland voortaan geen vrije balie meer, dan zullen volijverige ambtenaren van het O. M. aangemoedigd, niet alleen door 's Ministers houding in deze, en door de beslissing van den procureur-generaal bij den H. R., dat geen termen voor cassatie hier aanwezig waren, maar ook door de promotie van den ambtenaar van het O. M. bij bewuste rechtbank, kort na het voorvallen van gemelde gebeurtenis, er eene aansporing

in vinden om in 't vervolg niet terug te deinzen voor 't nemen van dergelijke requisitoiren.

Leerde mij een nasporing van de geschiedenis onzer rechtspleging ook in vroeger tijden, dat de beslissing der Zwolsche raadkamer in deze een „unicum” was, de Fransche annalen over de rechtspleging aldaar, leverden mij in dezelfde zaak een geheel tegenovergestelde beslissing¹⁾.

Het Parlement te Toulouse besliste bij een arrest van 12 Februari 1672, dat geene brieven van beklaagden aan hunne advocaten konden worden onderzocht of in beslag genomen.

FAUSTIN HELIE TRAITÉ V, § 351 schrijft hierover het volgende:

„Le principe consacré par cet arrêt doit-il encore „être suivi? Il faut poser une distinction: le „cabinet de l'avocat n'est, pas plus qu'un autre „lieu, à l'abri des recherches de la justice; il ne „peut y avoir de privilège en faveur d'une „profession, quelque élevée qu'elle soit, quand „il n'en existe pour aucune fonction; l'intérêt „de la justice domine tous les intérêts particuliers. Ainsi, si la prévention est dirigée contre „l'avocat lui-même, ou si elle a pour objet des „faits étrangers à l'exercice de sa profession, le

¹⁾ Zie ook over deze quaestie: MILLERMAIER, Das Deutsche Strafverfahren, Th. I, bl. 308.

DE BOSCH KEMPER, D. II, bl. 173.

„juge a le droit de procéder à toutes les per-
 „quisitions, à toutes les saisies qu'il croit utiles;
 „il n'y a point de raison de le lui contester. *Mais*
 „la question n'est plus la même, quand il 's agit de
 „rechercher et de saisir les letres et papiers, dépo-
 „sés chez l'avocat en son qualité et par une partie
 „qui l'a confié ou doit lui confier sa défense. Ce
 „n'est plus, en effet, le lieu qu'il s'agit de
 „soustraire aux investigations, ce sont les objets
 „déposés, ce sont les papiers confiés à la foi de
 „l'avocat, *ce sont les secrets de la défense*. Le droit
 „du juge ne doit-il pas s'arrêter ici?"

„La justice ne peut exister sans la liberté de
 „la défense, puisqu'elle ne peut être assurée de
 „la verité que lorsque la prévention a été
 „débattue par le prévenu", etc.

De beslissing van het Parlement te Toulouse is te meer merkwaardig, daar zij gegeven werd onder de regeering van LODEWIJK XIV, toen de absolute monarchie daar haar hoogste toppunt van glans had bereikt en de wil van dezen vorst wet was, een vorst, die vaak de justitie als middel gebruikte om aan zijn willekeur te voldoen, onder miskenning van alle individueele vrijheid¹⁾. Zou men nu in een constitutioneele monarchie als ons land een tegenovergestelde be-

¹⁾ DUCLOS, Mémoires secrets sur les régnes de Louis XIV et Louis XV.

slissing verwachten? Het oordeel daarover laat ik met vertrouwen aan den onpartijdigen lezer over.

Ten slotte tot recapitulatie het volgende:

Door het schrijven van dit proefschrift heb ik willen trachten aan te toonen:

Dat, hoewel de wet niet uitdrukkelijk onderscheidt, de wettelijke bepalingen omtrent papieronderzoek alleen betreffen het onderzoek van papieren en dat mitsdien dit onderzoek streng behoort beperkt te blijven tot die plaatsen, die de wet uitdrukkelijk noemt.

Dat het onderzoek naar papieren geregeld wordt door de bepalingen omtrent de gewone huiszoeking.

Ik heb de aandacht willen vestigen op het feit, dat de vraag: „of papieronderzoek bij derden geoorloofd is?” meestal verward is met de vraag „of de papieren van derden onderzocht mogen worden?”

Dat bij derden het papieronderzoek in 't algemeen als geoorloofd te beschouwen is, maar een onderzoek van de papieren van derden daarentegen niet.

Naar aanleiding van de zaak van den advocaat Mr. van KETWICH VERSCHUUR, dat de beslissing der Zwolsche rechtbank onjuist was.

STELLINGEN.

I.

Ten opzichte eener natuurlijke verbintenis, bedoeld bij Art. 1395 al. 2 B. W., kan geene terugvordering van het betaalde plaats hebben, indien men daaraan voldaan heeft, meenende dat het eene civiele was.

II.

Art. 3 B. W. is in strijd met het beginsel, dat het kind, waarvan eene vrouw zwanger is, niet gevestigd kan worden, wanneer de vader voor 't aangaan van het huwelijk sterft en het kind niet heeft kunnen erkennen.

III.

De ouderlijke macht der moeder, die de voogdij verwerpt, staat beneden de macht des voogds.

IV.

De inventaris bedoeld bij Art. 533 B. W. behoeft niet te worden opgemaakt bij authentieke acte.

V.

't Domicilium electum gaat op den erfgenamen over.

VI.

De failliet verliest het beheer zijner goederen niet bij het vonnis van failliet-verklaring, maar reeds op de tijdstippen in Art. 769 W. v. K. genoemd.

VII.

De openlegging van koopmansboeken, volgens Art. 12 W. v. K., kan ook dan gevraagd en gelast worden, indien de voorwaarden bij Art. 10 gesteld, niet aanwezig zijn en het geschil loopt over de bij dat art. gemelde zaken.

VIII.

De vennootschap onder een firma is geen rechtspersoon.

IX.

Een minderjarige kan in zaken, waarvoor hij beperkte handlichting bekomen heeft, voor den rechter van zijn eigene woonplaats gedagvaard worden.

X.

Tegen den gedaagde, die op een lateren rechtsdag niet verschijnt, kan geen verstek worden verleend.

XI.

Onjuist was de beslissing van den H. R., dat het steken van den arm door een geopend venster, om zich van eenig voorwerp meester te maken, reeds voldoende was om „inklimming”, als een verzwarende omstandigheid vermeld in de Artt. 381, 382 en 384 C. P., daar te stellen.

XII.

Ten onrechte geeft Art. 68 N. Str. Wetb. ontslag van rechtsvervolging op, als een grond tot verval van het recht van strafvordering.

XIII.

De ambtenaren van het O. M. zijn jure positivo verplicht, elk misdrijf, hoe nietig ook, en al is het algemeen belang er niet mede gebaat, te vervolgen.

XIV.

In de bevoegdheid des rechters eene terechtzitting met gesloten deuren te houden, ligt niet opgesloten dat de rechter den advocaat, indien het belang van zijn cliënt het vorderde, zou kunnen verbieden, het onderzoek daarna openbaar te maken.

XV.

Het briefgeheim is door Art. 154 G.W. niet voldoende beschermd.

XVI.

Eenheid tusschen het Nederlandsche en het koloniale leger is in 't welbegrepen staatsbelang.

XVII.

Art. 12 G.W. geeft geen recht tot de bewering dat afstammelingen uit het huwelijk eener Prinses, niet aangegaan in gemeen overleg met de Stat.-Gen., door latere toestemming der Stat.-Gen., tot troonsopvolging gerechtigd zouden zijn.

XVIII.

De redactie van Art. 148 G.W. al. 1 is gebrekkig en te veel omvattend.

XIX.

Ten onrechte draagt Art. 148 G.W. al. 2 de beslissing over burgerschapsrechten op aan de kennisneming van de rechterlijke macht.

