

Vergaderjaar 2005–2006

23 490

Ontwerpbesluiten Unie-Verdrag

22 112

Nieuwe Commissievoorstellen en initiatieven van de lidstaten van de Europese Unie

Nr. 411

VERSLAG VAN EEN ALGEMEEN OVERLEG

Vastgesteld 5 april 2006

De vaste commissie voor Justitie¹ en de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties² hebben op 16 februari 2006 overleg gevoerd met minister Donner van Justitie en minister Verdonk voor Vreemdelingenzaken en Integratie over:

- **verslag van de JBZ-Raad d.d. 1 en 2 december 2005 (23 490, nr. 402);**
- **verslag informele Raad Justitie en Binnenlandse Zaken van 12 t/m 14 januari 2006 (23 490, nr. 403);**
- **geannoteerde agenda JBZ-Raad d.d. 20 en 21 februari 2006 (23 490, nr. 404);**
- **brief van de minister van Justitie d.d. 19 december 2005 inzake Groenboek over het toepasselijke recht en de rechterlijke bevoegdheid in echtscheidingszaken (22 112, nr. 413);**
- **brief van de minister van Justitie d.d. 19 december 2005 inzake Groenboek over internationaal erfrecht en testamenten (22 112, nr. 414);**
- **fiche inzake besluit van verdrag nr. 198 over het witwassen, opsporing, inbeslagneming, confiscatie opbrengsten misdrijven financiering (Just051009);**
- **fiche inzake mededeling over regionale beschermingsprogramma's (22 112, nr. 396, fiche nr. 1) (Just051010);**
- **fiche inzake normen en procedures voor terugkeer onderdanen derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (Just060005);**
- **fiche inzake kaderbesluit met betrekking tot het Europees tenuitvoerleggingsbevel en de overbrenging van geconvinceerde personen tussen de lidstaten van de EU (Just060008);**

¹ Samenstelling:

Leden: Van de Camp (CDA), Klaas de Vries (PvdA), Van Heemst (PvdA), Dittrich (D66), Vos (GroenLinks), Rouvoet (ChristenUnie), De Wit (SP), Albayrak (PvdA), Luchtenveld (VVD), Wilders (Groep Wilders), Weekers (VVD), De Pater-van der Meer (CDA), voorzitter, Çörüz (CDA), Verbeet (PvdA), ondervoorzitter, Wolfsen (PvdA), Jan de Vries (CDA), Van Haersma Buma (CDA), Eerdmans (LPF), Van Vroonhoven-Kok (CDA), Varela (LPF), Van Fessem (CDA), Straub (PvdA), Nawijn (Groep Nawijn), Visser (VVD), Azough (GroenLinks), Van Egenschot (VVD) en Meijer (PvdA).
Plv. leden: Jonker (CDA), Dijsselbloem (PvdA), Timmer (PvdA), Lambrechts (D66), Halsema (GroenLinks), Van der Staaij (SGP), Van Velzen (SP), Tjon-A-Ten (PvdA), Van Baalen (VVD), Blok (VVD), Hirsi Ali (VVD), Aasted Madsen-van Stiphout (CDA), Jager (CDA), Van Heteren (PvdA), Arib (PvdA), Buijs (CDA), Sterk (CDA), Kraneveldt (LPF), Joldersma (CDA), Van As (LPF), Ormel (CDA), Van Dijken (PvdA), Van Schijndel (VVD), Karimi (GroenLinks), Örgü (VVD), Kalsbeek (PvdA) en Vergeer (SP).

² Samenstelling:

Leden: Kalsbeek (PvdA), Van Heemst (PvdA), Noorman-den Uyl (PvdA), voorzitter, Vos (GroenLinks), Van Beek (VVD), ondervoorzitter, Van der Staaij (SGP), Luchtenveld (VVD), Wilders (Groep Wilders), De Pater-van der Meer (CDA), Duyvendak (GroenLinks), Spies (CDA), Eerdmans (LPF), Sterk (CDA), Van der

Ham (D66), Algra (CDA), Haverkamp (CDA), Van Fessem (CDA), Smilde (CDA), Straub (PvdA), Nawijn (LPF), Boelhouwer (PvdA), Dubbelboer (PvdA), Van Schijndel (VVD), Irrgang (SP) en Meijer (PvdA).
Plv. leden: Klaas de Vries (PvdA), Dijsselbloem (PvdA), Fierens (PvdA), Halsema (GroenLinks), Weekers (VVD), Slob (ChristenUnie), Hirsi Ali

(VVD), Szabó (VVD), Rambocus (CDA), Van Gent (GroenLinks), Çörüz (CDA), Van As (LPF), Van Haersma Buma (CDA), Koşer Kaya (D66), Eski (CDA), Knops (CDA), Van Bochove (CDA), Van Hijum (CDA), Hamer (PvdA), Hermans (LPF), Leerdam (PvdA), Wolfsen (PvdA), Van der Sande (VVD), Kant (SP), Balemans (VVD) en De Wit (SP).

- verslag HLWG Asiel en Migratie bijeenkomst 19 december 2005 (21 501-20, nr. 305);
- Werkprogramma Europese Commissie JBZ-Raad/Groenboeken (22 112, nrs. 143 en 414);
- BNC-fiche (22 112, nr. 417, fiche nr. 5) kaderbesluit bescherming persoonsgegevens;
- BNC-fiche (22 112, nr. 417, fiche nr. 6) verordening beveiliging burgerluchtvaart;
- BNC-fiche (22 112, nr. 420, fiche nr. 1) voorstel kaderbesluit inzake informatie-uitwisseling volgens beschikbaarheidsbeginsel;
- BNC-fiche (22 112, nr. 418, fiche nr. 6) inzake bestrijding mensenhandel.

Van dit overleg brengen de commissies bijgaand beknopt verslag uit.

De **minister van Justitie** deelt voorafgaand aan het overleg mee dat het besluit over het Europese betalingsbevel inmiddels als A-punt is geagendeerd.

Vragen en opmerkingen uit de commissies

De heer **De Wit** (SP) constateert dat de uitspraak van het Europese Hof van Justitie van 13 september 2005 inhoudt dat op initiatief van de Europese Commissie richtlijnen met strafrechtelijke bepalingen kunnen worden uitgevaardigd, mits het gaat om bevoegdheden die op basis van het EG-verdrag zijn voorbehouden aan de Europese Commissie (de eerste pijler). Die bevoegdheden hebben betrekking op vele onderwerpen. Dit is een ongewenste inbreuk op de nationale soevereiniteit op het punt van het strafrecht en in feite een verdragswijziging, terwijl de verwerping van de Europese grondwet in het Nederlandse referendum juist mede samenhang met verzet tegen vergaande aantasting van de autonomie van Nederland. Volgens het Europese Hof volgt Nederland de door de uitspraak aangegeven lijn, maar die lijn wijkt af van het voorzichtige standpunt dat de minister van Justitie in het algemeen overleg van 30 november innam. Nederland moet geen goedkeuring verlenen aan richtlijnen waarin strafrechtbepalingen voorkomen die door het EG-verdrag worden ingegeven. Wat is het kabinetsstandpunt over de uitspraak van het Europese Hof? Is er nog iets aan die uitspraak te veranderen? Wat vindt de minister van Justitie van de bezorgdheid van de president van de Hoge Raad over de implicaties van de uitspraak en van de kritiek van enkele lidstaten op de door het Europese Hof ingeslagen richting?

Het kan niet zo zijn dat Nederland op basis van het bewijsverkrijgingsbevel de binnen de EU bestaande rechtssystemen en dwangmiddelen moet accepteren, ook als zij niet binnen het Nederlandse straf- en strafprocesrecht passen. Bovendien heeft nog geen discussie plaatsgevonden over de definitie van «strafbare feiten».

Mevrouw **Albayrak** (PvdA) wijst erop dat de discussie over het Europese strafrecht nog lang niet is afgerond. Er moet nationale ruimte blijven om zelf te bepalen wat in het strafrecht in welke mate strafbaar is. Door de uitspraak van het Europese Hof dreigt via een sluiproute een soort communautair strafrecht te ontstaan. Een algemene bevoegdheid voor de EU om bepaalde zaken strafbaar te stellen, gaat te ver. In bepaalde gevallen, bijvoorbeeld bij milieudelicten, ligt het voor de hand om in te stemmen met een dergelijke bevoegdheid voor de EU, maar daarover zal per geval door de nationale lidstaten geoordeeld moeten worden. Het is onduidelijk of het ambtelijk overleg over het bewijsverkrijgingsbevel tot resultaat heeft geleid en of dit onderwerp op de agenda van de JBZ-Raad blijft staan. De PvdA-fractie is in elk geval nog lang niet toe aan het verlenen van instemming. Daarvoor heeft zij ook inhoudelijke

redenen, met name op het punt van de dwangmiddelen. Het is niet wenselijk dat Nederland wordt verplicht om maatregelen te treffen waar het vanwege de disproportionaliteit niet achter staat, bijvoorbeeld op het punt van de drugshandel.

Wat vindt de minister, gelet op de door de Kamer geuite en door hem onderschreven bezwaren, van het uiteindelijke compromis over de data-retentie? De gang van zaken toont overigens andermaal aan dat de rol van het Europees Parlement moet worden versterkt.

In het verslag van de JBZ-Raad van 12 tot 14 januari staat dat de richtlijn tijdelijke bescherming wellicht wordt herzien en dat quota worden ingesteld die worden benut voor het realiseren van bescherming voor vluchtelingen die zich in een lidstaat bevinden die de situatie niet aan kan. Het is toch niet zo dat het feit dat een lidstaat de situatie niet aan kan, het criterium wordt in plaats van de bescherming van de vluchteling? Hoe verhoudt dat zich tot het vluchtelingenverdrag en het recht op het aanvragen van asiel?

Het regeringsstandpunt over de regionale beschermingsprogramma's komt erop neer dat permanent verblijf in vluchtelingenkampen acceptabel is en dat vluchtelingen het daar goed hebben. Dat is geen goede invulling van de versterking van de bescherming in de regio en biedt geen duurzame oplossing voor de situatie van vluchtelingen. Wanneer komt er duidelijkheid over de nadere invulling van deze programma's? Kunnen de daarvoor vrijgemaakte beperkte middelen nog worden uitgebreid? Kan de minister inhoudelijk reageren op de bezwaren, onder andere van Amnesty International, tegen de beschermingsprogramma's? De belangrijkste bezwaren zijn: het ontbreken van een goede definitie van «effective protection», de impact op de ontvangende landen en de keuze voor Tanzania, Oekraïne en Wit-Rusland als vormgevers van beschermingsprogramma's, terwijl de mensenrechtensituatie in die landen sterk te wensen overlaat en Tanzania vanaf 2004 vluchtelingen steeds vaker bescherming weigert te bieden.

Mevrouw **Jonker** (CDA) constateert dat de uitspraak van het Europese Hof voor verwarring zorgt. Sommige deskundigen menen dat die uitspraak de nationale bevoegdheid op het punt van het strafrecht ondermijnt. Het is op zich geruststellend dat de minister van Justitie in de informele JBZ-Raad duidelijk heeft gemaakt dat wijziging van de huidige situatie per geval moet worden bekeken, maar wat is, ook op termijn, de uiterste consequentie van de uitspraak van het Europese Hof voor het Nederlandse strafrecht? Is de minister bereid om toe te zeggen dat de inzet van de Nederlandse regering erop gericht is om het strafrecht binnen de derde pijler te houden?

Het huidige voorstel op het punt van de dataretentie is werkbaar, zowel voor de opsporing als voor de aanbieders. Alle betrokkenen zijn vertegenwoordigd in de begeleidingscommissie die zal toezien op een zorgvuldige implementatie. De technische mogelijkheden om de gegevens zorgvuldig en met respect voor de privacybescherming te bewaren, moeten optimaal worden benut.

Op grond van het kaderbesluit over uitwisseling van informatie volgens het beschikbaarheidsbeginsel en het Zweedse protocol moet elke lidstaat de informatie gaan verstrekken die voor andere lidstaten van belang is. Wordt bij de Nederlandse politie en justitie al gewerkt aan een zorgvuldige implementatie van dit besluit? Hoe wordt dit georganiseerd? Hoe wordt daarbij omgegaan met rechtsbescherming? Bij hetzelfde kaderbesluit is de instelling van een nieuw comitologiecomité aan de orde. Houdt dat per definitie in dat niet meer op basis van unanimiteit besloten hoeft te worden? Een comitologiecomité is immers verantwoordelijk voor de wijze waarop een kaderbesluit wordt uitgevoerd en kan dus een bepalende invloed hebben op de uitwerking van het besluit. Waarom is daartoe besloten?

Wat gaat de minister doen om te voorkomen dat het besluit over het beheer van het Schengen Informatie Systeem-2 (SIS-2) steeds weer uitgesteld wordt?

Bij het beheer van de diverse databanken, die aan elkaar worden gekoppeld, moet de privacybescherming veel aandacht krijgen. Hoe wordt voorzien in een zorgvuldige toegangsbewaking van die bestanden? Waar liggen de garanties?

Het antwoord op de vraag of gevonniste personen teruggebracht worden naar Nederland, mag niet afhangen van financiële overwegingen. Het bezoekrecht en de teruggeleiding van gedetineerden naar de maatschappij zijn immers van groot belang. Daarvan kan geen sprake zijn als mensen in een buitenlandse gevangenis zitten. Is er al meer duidelijkheid over de consequenties van het voorstel inzake gevonniste personen? Het voorstel inzake de normen en procedures voor terugkeer mag niet leiden tot een grotere procedurelast en tot aanpassing van het recente in Nederland genomen besluit.

Hoeveel lidstaten onderschrijven het belang van verbetering van de bescherming in de regio en zijn bereid om daaraan financiële steun te verlenen? Als terugkeer naar het land van herkomst en integratie in het land van opvang niet mogelijk zijn, blijft opvang in Nederland noodzakelijk.

De heer **Dittrich** (D66) is ontstemd over de gang van zaken met betrekking tot de richtlijn dataretentie, die aan vrijwel geen van de door zijn fractie gestelde voorwaarden voldoet: op het punt van de toegang tot de gegevens, de overdracht van gegevens en het doel van de richtlijn is er geen uniformiteit, de bewaartermijn wordt aan individuele lidstaten overgelaten met een marge van zes maanden tot twee jaar en er is zelfs ruimte voor verlenging van die termijn, er ontbreekt een horizonbepaling en de opslag van de gegevens is niet geregeld. De richtlijn was oorspronkelijk bedoeld als maatregel tegen terrorisme, maar heeft nu ook betrekking op zware criminaliteit, gedefinieerd volgens de nationale wetgeving. Niet voor niets hebben bijna alle Nederlandse leden van het Europees Parlement tegen het voorstel gestemd. De minister moet zich dus sterk maken voor afwijzing van dit voorstel.

Blijkens de toelichting over de uitspraak van het Europese Hof kunnen de lidstaten, dus ook Nederland, zich vinden in drie basisbeginselen. Een van die beginsels houdt in dat de Gemeenschapswetgever bevoegd is om wetgeving tot stand te brengen die betrekking heeft op het strafrecht van de lidstaten als de Gemeenschapswetgever dit onontbeerlijk acht om te verzekeren dat Gemeenschapsnormen volledig effectief zijn. Dat gaat veel te ver, want dat heeft een enorme reikwijdte naar allerlei onderwerpen. Een ander beginsel gaat over effectiviteit, evenredigheid en afschrikkende werking en brengt het Nederlandse strafrecht in het gedrang. Op het punt van het strafrecht moet Nederland in de JBZ-Raad over een vetorecht beschikken. De minister moet zich dus fel verzetten tegen het aanvaarden van deze twee basisbeginselen.

Het voorstel voor wederzijdse informatie-uitwisseling over maatregelen op het gebied van asiel en immigratie is van de agenda gehaald, maar zal waarschijnlijk een volgende keer wel aan de orde komen. In de huidige vorm is dat geen goed voorstel, omdat alleen een gedachtewisseling op gang wordt gebracht. Er wordt dus niet uitgesloten dat een lidstaat ineens, zonder de andere lidstaten te informeren, een groot aantal illegalen legaliseert.

De meeste lidstaten stemmen in met het compromisvoorstel van het voorzitterschap over de hoogte van leges, bijvoorbeeld bij visumaanvragen voor een kort verblijf. Op nationaal niveau moeten uitzonderingen in de vorm van vrijstellingscategorieën, bijvoorbeeld kenniswerkers, echter mogelijk blijven.

De heer **Weekers** (VVD) benadrukt dat het strafrecht principieel thuishoort bij de nationale lidstaten. Bepaalde zaken moeten op het terrein van het strafrecht gezamenlijk worden gedaan, maar lidstaten moeten de mogelijkheid hebben om daar niet aan mee te doen. Voor maatregelen op het terrein van het strafrecht is dus de instemming van de JBZ-Raad vereist en op nationaal niveau de instemming van het parlement. Is de minister bereid om een uitgebreide analyse op te stellen van de uitspraak van het Europese Hof van Justitie, inclusief de standpunten van de andere lidstaten, en om in de toekomst zoveel mogelijk aan te dringen op besluitvorming bij unanimititeit als strafrechtelijke bepalingen aan de orde zijn? Kan de minister van Justitie toezeggen dat hij op het punt van het Europese bewijsverkrijgingsbevel, waarover het voorzitterschap in de eerstvolgende JBZ-Raad een politiek akkoord wil bereiken, een voorbehoud zal maken en dat hij de exacte teksten, ook over de territorialiteitsclausule, aan de Kamer zal voorleggen? Het moet duidelijk zijn op welke punten het bewijsverkrijgingsbevel verder gaat dan het huidige Nederlandse strafvorderingsstelsel, zodat de Kamer een goed gefundeerd besluit kan nemen. De samenwerking op het terrein van politie, justitie en vervolging moet worden verbeterd, maar de reikwijdte van het bewijsverkrijgingsbevel is nu niet te overzien.

Op het punt van de dataretentie zijn sommige zaken niet goed geregeld, ook door de te grote druk van het Britse voorzitterschap. Omdat er in een eerder overleg voor is gekozen dat het Europees Parlement de parlementaire inbreng zou leveren, legt de VVD-fractie zich echter bij het voorstel neer, ook omdat het belangrijke voordelen oplevert in het kader van opsporing, vervolging en de aanpak van terrorisme en zware criminaliteit. Of ziet de minister van Justitie nog mogelijkheden om nauwer aan te sluiten bij het compromisvoorstel van de commissie van Justitie van het Europees Parlement, dat ook veel dichter bij het standpunt van de Nederlandse regering en de Tweede Kamer ligt?

Antwoord van de bewindslieden

De **minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie** deelt mee dat in de Informele JBZ-Raad van gedachten is gewisseld over de vraag hoe lidstaten die onder grote immigratiedruk staan, kunnen worden geholpen. Dit betekent dus niet dat een lidstaat na het bereiken van het voor vluchtelingen ingestelde quotum kan besluiten om vluchtelingen te weigeren, want alle lidstaten houden zich aan het Vluchtelingenverdrag. Over de hulp aan landen met een grote immigratiedruk zijn geen harde afspraken gemaakt, maar enige tijd geleden zijn bijvoorbeeld bijna 40 mensen die in Malta al een verblijfsstatus hadden gekregen, naar Nederland gehaald. Andere landen overwegen nu om ook dit soort initiatieven te nemen. In het door de minister bezochte vluchtelingenkamp in Kenia bevinden zich veel vluchtelingen uit Sudan. Voor zeer velen hangt die vlucht samen met de burgeroorlog in Sudan, maar men komt ook naar het kamp vanwege de goede onderwijsvoorzieningen. De minister werkt daarom samen met de minister voor Ontwikkelingssamenwerking, die het onderwijs in Sudan wil bevorderen, zodat mensen niet meer vanwege het onderwijs naar vluchtelingenkampen hoeven te komen. Op die manier vormen «capacity building» en bescherming in de regio een goede combinatie. Ook landen zoals Tanzania en Oekraïne worden via «capacity building» in het kader van regionale beschermingsprogramma's geholpen bij de opvang van vluchtelingen. Die landen zijn niet voor niets gekozen: Oekraïne is heel belangrijk voor de instroom vanuit de oostbloklanden en in Tanzania zijn heel veel vluchtelingen uit allerlei landen. Het feit dat de mensenrechten in die landen te wensen overlaten, toont juist aan dat «capacity building» daar nodig is om duidelijk te maken wat de mensenrechten inhouden en hoe zij nageleefd moeten worden. In het kader van bescherming in de regio is inderdaad sprake van drie

pijlers: terugkeer, integratie in het land van opvang en hervestiging. Naast Denemarken en Groot-Brittannië is nu ook België geïnteresseerd in regionale beschermingsprogramma's. Hoewel de voortgang niet snel gaat, is de verwachting dat nog veel initiatieven zullen volgen.

De regering is geen voorstander van de voorliggende richtlijn over terugkeer, omdat die richtlijn inderdaad kan leiden tot extra procedurelast. Tijdige wederzijdse informatie-uitwisseling over maatregelen op het gebied van asiel en immigratie is inderdaad van groot belang. Kennismigranten vallen niet onder het voorstel inzake de leges voor een visum voor een kort verblijf, want in hun geval is sprake van verblijf en werk gedurende een langere periode. De Europese Commissie stelt bij de legesplicht drie uitzonderingscategorieën voor: individuele gevallen, de al bestaande uitzonderingen en de verplichtende categoriale vrijstelling voor studenten en wetenschappelijke onderzoekers die voor korte tijd naar het land komen. Bij de eerste twee categorieën gaat het om het bestaande Schengen-acquis. Met de derde categorie gaat Nederland alleen akkoord als de meerderheid van het aantal lidstaten daarmee instemt en als er overeenstemming is over een eenduidige definitie en over de verblijfsvoorwaarden.

De **minister van Justitie** wijst erop dat de Unie al langer bevoegd is om kaderbesluiten te nemen die rechtstreeks invloed hebben op het nationale strafrecht. Bij de uitspraak van het Europese Hof van Justitie is de bevoegdheid van de Unie dus niet aan de orde; het gaat om de Gemeenschapsbevoegdheid ofwel de eerste pijler. Het Europees Hof heeft expliciet bevestigd dat het strafrecht in beginsel buiten de eerste pijler valt en dus een zaak is voor de lidstaten en voor besluitvorming in het kader van de EU, maar heeft ook bepaald dat de algemene bepaling over de bevoegdheid tot harmonisatie in het belang van het functioneren van de interne markt de Raad en de Commissie gezamenlijk de bevoegdheid geeft om maatregelen vast te stellen die nodig zijn voor het functioneren van de interne markt. Die bevoegdheid is ook aan de orde als de Raad zelf meent dat strafrechtelijke handhaving van bepaalde regels noodzakelijk is voor het functioneren van de interne markt.

Dit standpunt, dat al jaren door de Nederlandse regering wordt ingenomen, betekent niet dat op basis van die bevoegdheid het hele strafrecht kan worden geharmoniseerd. Het beleid en de strafrechtelijke normen op het terrein van Unie-onderwerpen zoals drugs, euthanasie en abortus kunnen niet ineens geharmoniseerd worden. Dat is immers niet noodzakelijk voor het functioneren van de interne markt. Dit standpunt is tijdens de Informele Raad door vrijwel alle lidstaten onderschreven. In die zin is er dus niet veel reden voor zorg. Het Europese Hof heeft gewoon gedaan waarvoor het is ingesteld: uitleg geven aan de Europese basisverdragen. Die uitleg kan niemand verbazen, want op andere terreinen heeft het Europese Hof precies hetzelfde gedaan. Bepaalde richtlijnen, bijvoorbeeld op het punt van transport, verplichten de lidstaten al om bepaalde normen strafrechtelijk te handhaven.

De minister deelt de zorg voor verbrokkeling van het nationale strafrecht, maar gaat ervan uit dat deze Gemeenschapsbevoegdheid slechts bij hoge uitzondering aan de orde kan zijn. Omdat de rechter terecht zeer hoge eisen stelt aan de consistentie, coherentie en proportionaliteit van het nationale strafrecht, is grote terughoudendheid met aanpassing van het strafrecht vanuit een andere bron gepast. Bovendien is het strafrecht in grote delen van Europa, vooral op het vasteland, sinds de Napoleontische tijd al zeer gelijkvormig.

Mede op Nederlands initiatief, ingegeven door de zorg voor verbrokkeling van het nationale strafrecht, is in de informele JBZ-Raad afgesproken dat richtlijnen met strafrechtelijke bepalingen bij de JBZ-Raad worden aangemeld. De JBZ-Raad kan dan per geval bespreken of die bepalingen onontbeerlijk voor het functioneren van de interne markt zijn, rekening houdend

met de vereiste consistentie van de nationale strafrechtssystemen. Omdat het Europees Hof heeft vastgesteld dat er sprake is van een bevoegdheid van de Gemeenschap en niet van de Unie, kan de JBZ-Raad echter niet bepalen dat dit soort bepalingen alleen door de JBZ-Raad en dus bij unanimitieit mag worden vastgesteld. De JBZ-Raad besluit daarover dus met gekwalificeerde meerderheid en dit soort bepalingen valt niet onder het instemmingsrecht van nationale parlementen. De vraag óf de JBZ-Raad over dergelijke bepalingen besluit, moet overigens worden beantwoord door de Algemene Raad, want die besluit over de raads-procedures in het kader van de Gemeenschap.

Op punten die dienen ter ondersteuning van het functioneren van de interne markt, bestaat dus de mogelijkheid dat Nederland geconfronteerd wordt met strafrecht dat Nederland zelf niet zou willen; dat is niet te voorkomen. De minister kan ook niet met absolute zekerheid aangeven welke zaken onder deze Gemeenschapsbevoegdheid vallen. Het Europese Hof heeft daarover het laatste woord. Ook Nederland kan het onontbeerlijk achten dat andere lidstaten bepaalde regels strafrechtelijk handhaven. De uitwerking van de strafrechtelijke beginselen is overigens bij uitstek een nationale kwestie. Zaken zoals de strafmaat worden dus overgelaten aan het nationale recht.

Ook binnen de regering en binnen de fracties moet gewaakt worden voor de consistentie van het nationale strafrecht om te voorkomen dat in een andere Raad strafrechtelijke bepalingen worden vastgesteld, zoals in het verleden wel eens is gebeurd.

Een analyse van de gevolgen van de uitspraak is in voorbereiding. Daarover zal ook het advies worden gevraagd van de Interdepartementale Commissie voor Europees Recht. Dat regeringsstandpunt zal in de Tweede Kamer aan de orde komen. Het is niet zinvol om vooruitlopend op dat kabinetsstandpunt nu al Kameruitspraken te doen over de gevolgen van de uitspraak van het Europese Hof.

De minister heeft de wensen van de Kamer op het punt van de data-retentie zo goed mogelijk uitgevoerd door ervoor te zorgen dat er sprake is van een richtlijn en niet van een kaderbesluit. Ierland wil in de JBZ-Raad overigens een aparte stemming over de vraag of niet toch sprake moet zijn van een kaderbesluit. De richtlijn moet juist geen bepalingen bevatten over de toegang van nationale handhavingsautoriteiten tot gegevens, want dan is op dat terrein sprake van harmonisatie van het strafrecht. Dergelijke punten moeten nationaal worden geregeld. Ook de privacy-bescherming en de kwestie van de vergoeding komen bij de implementatie aan de orde. Het voorstel van de Raad is aanvaard door het Europees Parlement. Daarom komt de richtlijn nu voor formele vaststelling aan de orde in de JBZ-Raad. Omdat voor deze procedure is gekozen, valt dit punt ook niet meer onder het instemmingsrecht van de Kamer. Het voorzitterschap heeft gehandeld in overeenstemming met het compromis dat in de Raad was bereikt. Voor Nederland belangrijke punten zijn daarin gerealiseerd. Er is dus geen reden om het Nederlandse standpunt te wijzigen. De dwangmiddelen die gebruikt worden om bewijs te verkrijgen, vallen in beginsel onder het nationale recht, behalve bij misdrijven die op de lijst van ernstige misdrijven staan. De definitie van «ernstige misdrijven» heeft voor Nederland als gevolg dat misdrijven waarvoor een gevangenisstraf geldt van minimaal drie jaar (in plaats van de huidige vier jaar) voortaan als «ernstige misdrijven» gelden. De richtlijn inzake het bewijsverkrigingsbevel staat niet meer als politiek beslistpunt op de agenda, want politieke overeenstemming is nog niet mogelijk. Over het punt van de territorialiteit bestaan geen meningsverschillen meer met Spanje, maar inmiddels wel met Frankrijk. Daarom is er geen reden om nu een compromis aan de orde te stellen. Gelet op de zorgen van de Kamer over de richtlijn inzake het bewijsverkrigingsbevel, zegt de minister toe dat hij de Kamer zo snel mogelijk een brief zal sturen met zijn interpretatie van die richtlijn en van de gevolgen voor Nederland.

De dataprotectiebepalingen zijn opgenomen in de verordeningen. De dataprotectieautoriteiten hebben advies uitgebracht over het Visa Information System. Er moet sprake zijn van doelbinding, zodat uitwisseling van data alleen mogelijk is ten behoeve van de visumverlening. De besluitvorming over de aanbesteding gaat inderdaad niet zo snel als Nederland zou willen.

Bij de besluitvorming over het overbrengen van gevonniste personen speelt het financiële element een rol, mede omdat er meer Nederlanders in buitenlandse gevangenissen zitten dan buitenlanders in Nederlandse gevangenissen. Daarnaast spelen echter ook andere factoren een rol. In ieder afzonderlijk geval wordt een afweging gemaakt.

De teksten over het beschikbaarheidsbeginsel bevinden zich in een zeer pril stadium. De JBZ-Raad bepaalt op basis van een juridisch-technische afweging of een comitéprocedure wordt gevolgd. Die beslissing is dus onderhevig aan instemming van de nationale parlementen en houdt in dat aan de Europese Commissie de bevoegdheid wordt gedelegeerd om nadere regels vast te stellen, waarbij de Europese Commissie handelt in overeenstemming met een advies van een comité waarin de lidstaten vertegenwoordigd zijn. Dat kan nodig zijn, want als eenmaal is besloten om tot een kaderbesluit te komen, hoeft de vaststelling van bijvoorbeeld de technische voorschriften dankzij die procedure niet te wachten op de laatste lidstaat die met het kaderbesluit instemt.

Nadere gedachtewisseling

De heer **De Wit** (SP) vindt het een groot risico dat Nederland via de invalshoek van het Europese Hof en via een gekwalificeerde meerderheid gedwongen wordt om strafrechtelijke bepalingen over te nemen waar Nederland het zelf niet mee eens is. Daarom zal hij over dit voor zijn fractie principiële punt een motie indienen.

Mevrouw **Albayrak** (PvdA) is benieuwd naar het komende regeringsstandpunt, dat moet aangeven hoe ervoor kan worden gezorgd dat Europa zich niet kan bemoeien met strafrechtelijke aspecten waar Nederland zelf over wil beslissen.

Mevrouw **Jonker** (CDA) meent dat de comitéprocedure ertoe kan leiden dat besluiten na goedkeuring door het nationale parlement nog aangepast kunnen worden. Daarom heeft de Kamer op het punt van de dataretentie niet met die procedure ingestemd.

De heer **Dittrich** (D66) spreekt zijn steun uit voor de door de heer De Wit aangekondigde motie en dringt erop aan dat de minister in de JBZ-Raad, gelet op de discussie met het Nederlandse parlement, duidelijk maakt dat de voorliggende richtlijn inzake dataretentie voor Nederland onacceptabel is. Nu Nederland dit onderwerp in de JBZ-Raad aan de orde wil stellen, bestaat toch ook de mogelijkheid om de discussie over de voorwaarden voor dataretentie te heropenen? Hierover zal de heer Dittrich een motie indienen.

De heer **Weekers** (VVD) vindt dat de minister de Kamer in de discussie over nationale soevereiniteit op het punt van het strafrecht tegemoetkomt. Toch acht hij de door de heer De Wit aangekondigde motie zinvol, mede gelet op het standpunt van de Nederlandse regering in de zaak waarover het Europese Hof in september uitspraak heeft gedaan. Voortaan moet de Nederlandse regering meer opkomen voor de nationale soevereiniteit. Een bepaalde vorm van dataretentie is zinvol voor de opsporing, maar die dataretentie moet wel aan een aantal eisen voldoen. Daarom zal de heer Weekers ook de door de heer Dittrich aangekondigde motie steunen.

De **minister van Justitie** blijft erbij dat pas wanneer het regeringsstandpunt over de betekenis van de uitspraak van het Europese Hof er is, de Kamer een gefundeerd standpunt kan innemen.

De comitéprocedure kan niet tot gevolg hebben dat besluiten na goedkeuring door de nationale parlementen nog aangepast kunnen worden. De procedure is te vergelijken met de bepaling in een wet dat iets bij algemene maatregel van bestuur nader ingevuld mag worden, eventueel zelfs met een voorhangprocedure. De beslissingen worden genomen in de Raad op basis van de daar voorliggende teksten.

De Kamer heeft zelf gekozen voor behandeling van de richtlijn inzake dataretentie in het Europees Parlement. Die procedure heeft geleid tot vaststelling van de richtlijn. De formele bevestiging daarvan vindt nu in de JBZ-Raad plaats. Als de motie van de heer Dittrich inhoudt dat er sprake moet zijn van een kaderbesluit in plaats van een richtlijn, voert de minister die motie graag uit, maar Nederland kan niet terugkomen op het standpunt dat, conform de wens van de Kamer, in december in de JBZ-Raad is ingenomen.

De voorzitter van de vaste commissie voor Justitie,
De Pater-van der Meer

De voorzitter van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties,
Noorman-den Uyl

Adjunct-griffier van de vaste commissie voor Justitie,
Van Bommel