

Vergaderjaar 2012–2013

22 112

Nieuwe Commissievoorstellen en initiatieven van de lidstaten van de Europese Unie

Nr. 1475

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 28 september 2012

Overeenkomstig de bestaande afspraken heb ik de eer u hierbij vier fiches aan te bieden die werden opgesteld door de werkgroep Beoordeling Nieuwe Commissievoorstellen (BNC).

Fiche 1: Richtlijn strafrechtelijke bestrijding van fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt

Fiche 2: Besluit «Culturele Hoofdsteden van Europa» 2020 tot 2 033 (Kamerstuk 22 112, nr. 1476)

Fiche 3: Mededeling industriebeleid voor industrie voor veiligheidsproducten

(Kamerstuk 22 112, nr. 1477)

Fiche 4: Wijziging verordening marktmisbruik en richtlijn strafrechtelijke sancties marktmisbruik (Kamerstuk 22 112, nr. 1478)

De staatssecretaris van Buitenlandse Zaken,
H. P. M. Knapen

Fiche: richtlijn strafrechtelijke bestrijding van fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt

1. Algemene gegevens

Titel voorstel

Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de strafrechtelijke bestrijding van fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt

Datum Commissiedocument

11 juli 2012

Nr. Commissiedocument

COM (2012) 363

Prelex

http://ec.europa.eu/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=nl&DosId=201814

Nr. Impact Assessment Commissie en Opinie Impact Assessment Board

SWD(2012) 195

SWD(2012) 196

JUST/2011/EVAL/FW/1023/A4 Study on the legal framework for the protection of EU financial interests by criminal law

Behandelingstraject Raad

JBZ-raad

Eerstverantwoordelijk ministerie

Ministerie van Veiligheid en Justitie

Rechtsbasis, besluitvormingsprocedure Raad, rol Europees Parlement, gedelegeerde en/of uitvoeringshandelingen

- a) *Rechtsbasis*: artikel 325, vierde lid, VWEU
- b) *Besluitvormingsprocedure Raad en rol Europees Parlement*: gewone wetgevingsprocedure (gekwadificeerde meerderheidsbesluitvorming in de Raad, medebeslissing EP)
- c) *Gedelegeerde en/of uitvoeringshandelingen*: niet van toepassing

2. Samenvatting BNC-fiche

Korte inhoud voorstel

Het voorstel bevat maatregelen voor de strafrechtelijke bestrijding van fraude waardoor de financiële belangen van de Unie (voortaan: EU-fraude) worden geschaad. Het gaat om onder meer definities van strafbare feiten, straffen, rechtsmacht, regels betreffende verjaring en samenwerking met Commissie.

Bevoegdheid: het kabinet zet vraagtekens bij de gekozen rechtsgrondslag.

Subsidiariteit: positief.

Proportionaliteit: positief met kanttekeningen.

Implicaties/risico's/kansen

Het voorstel kan Uniebreed de effectiviteit van de strafrechtelijke bestrijding van EU-fraude verbeteren.

Nederlandse positie

Het kabinet hecht veel belang aan een effectieve bestrijding van EU-fraude, waarbij ook het strafrecht als handhavingsmechanisme dient te kunnen worden ingezet. Het kabinet herkent de algemene context die de Commissie bij dit voorstel schetst en is het met de Commissie eens dat sancties tegen EU-fraude in alle lidstaten afschrikkend moeten zijn. Hiermee zijn de financiële belangen van de Unie, en daarmee ook de belastingbetaler, gediend. Inhoudelijk gaat de aandacht primair uit naar de rechtsgrondslag en de evenredigheid van de voorgestelde sancties. Daartoe zal ook met andere gelijkgestemde lidstaten worden samengewerkt.

3. Samenvatting voorstel

Inhoud voorstel

In de jaren negentig van de vorige eeuw hebben de lidstaten door middel van een verdrag d.d. 26 juli 1995 en twee aanvullende Protocollen een harmonisatie van strafbepalingen en sancties met het oog op fraudebestrijding en bestrijding van corruptie tot stand gebracht. De voorliggende richtlijn strekt tot vervanging van deze rechtsinstrumenten. De richtlijn heeft een grotere reikwijdte ten gevolge van een ruime uitleg van zowel financiële belangen van de Unie als handelingen die schade aan die belangen toebrengen. Zo valt ook BTW-fraude onder de werkingssfeer van de richtlijn. De richtlijn bevat minimumvoorschriften voor de strafbaarstelling van a) fraude waardoor de financiële belangen van de Unie worden geraakt en b) aan fraude gerelateerde misdrijven als misbruik (subsidiefraude), witwassen van door dergelijke fraude wederrechtelijk verkregen voordeel en corruptie door ambtenaren van de EU, de lidstaten en derde landen. De strafbaarstelling van corruptie is gerelateerd aan schade aan de financiële belangen van de Unie. Voorts bevat het voorstel regels met betrekking tot de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen en minimumvoorschriften voor sancties voor die rechtspersonen. De strafrechtelijke of niet-strafrechtelijke sancties voor rechtspersonen dienen afschrikwekkend te zijn. Daarnaast zijn enkele suggesties voor (bijkomende) straffen vermeld. De sancties voor natuurlijke personen worden op een aanzienlijk verregaander manier geharmoniseerd doordat zowel minimumstraffen als minimale maximumstraffen worden voorgeschreven. Verder bevat de richtlijn harmoniserende voorschriften voor de verjaring van het recht op strafvervolgning en strafexecutie. Ook is voorzien in bepaling over het vestigen van rechtsmacht. Ten slotte bevat de richtlijn voorschriften over samenwerking tussen de lidstaten en de Commissie en een voorrangsregel voor administratieve handhaving.

De Commissie stelt, verwijzend naar een in haar opdracht uitgevoerde studie, dat de bestaande rechtsinstrumenten nog niet volledig zijn geïmplementeerd in alle lidstaten en dat de implementatie bovendien op sterk uiteenlopende wijze heeft plaatsgevonden. Dat betreft in het bijzonder de hoogte van de voorgeschreven sancties voor natuurlijke personen. Daardoor is de bescherming van de financiële belangen van de Unie volgens de Commissie niet in alle lidstaten vergelijkbaar.

In de studie wordt geconstateerd dat er verschillen zijn in materiële strafbepalingen van de lidstaten. Daarbij gaat het in de eerste plaats om een verschil in strafbepalingen voor nationale fraude en voor EU-fraude, wat niet verenigbaar is met het assimilatiebeginsel. Daaronder wordt in dit verband verstaan dat de bestrijding van EU-fraude en nationale fraude vergelijkbaar dient te zijn. Ook worden lacunes in strafbaarstellingen geconstateerd, die overigens vooral betrekking hebben op gedragingen ten aanzien waarvan de bestaande overeenkomsten geen verplichting tot strafbaarstelling bevatten, zoals misbruik. Verder zijn in de studie in de nationale wetgevingen voorgeschreven straffen vergeleken, die nogal uiteen blijken te lopen. Zo wordt onder meer gewezen op het feit dat Nederland en Oostenrijk een algemeen strafminimum voor vrijheidsstraffen kennen van één dag, terwijl dit in andere lidstaten hoger ligt of anders is geregeld. De studie biedt geen inzicht in de straffen die in de lidstaten daadwerkelijk worden toegepast en dus geen inzicht in de effecten van de geconstateerde verschillen. Ten slotte wordt in de studie geconstateerd dat in vier lidstaten geen strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen bestaat en dat bovendien verjaringstermijnen uiteen lopen. In de studie worden een groot aantal wetgevende en niet-wetgevende opties voor verbetering besproken. De Commissie heeft geconcludeerd dat alleen met wetgevende maatregelen in de vorm van een nieuwe richtlijn het beoogde doel: een Uniebrede vergelijkbare strafrechtelijke bestrijding van EU fraude, kan worden bereikt.

4. Bevoegdheidsvaststelling en subsidiariteits- en proportionaliteitsoordeel

a) Bevoegdheid

De Commissie heeft als rechtsgrondslag artikel 325, vierde lid, VWEU gekozen, dat de bevoegdheid bevat voor maatregelen op het gebied van preventie en bestrijding van EU-fraude. Hoewel de EU in algemene zin bevoegd is maatregelen te nemen op dit terrein, dienen bij de keuze van de rechtsgrondslag naar het oordeel van het kabinet vraagtekens te worden geplaatst: Nederland wijst op artikel 83 VWEU, een specifieke bepaling over het vaststellen van minimumvoorschriften voor strafbaarstellingen en sancties ten aanzien van met naam genoemde delicten (lid 1) en indien dit nodig is voor een doeltreffende uitvoering van beleid van de Unie, op een gebied waar harmonisatiemaatregelen zijn vastgesteld (lid 2).

Artikel 325, dat onderdeel uitmaakt van de financiële bepalingen van het VWEU, bevat de rechtsgrondslag voor fraudebestrijding en zondert daarbij geen type maatregel uit.

Een verwijzing naar artikel 83 VWEU zou volgens Nederland logisch zijn, aangezien de richtlijn tot doel heeft om een Uniebrede vergelijkbare strafrechtelijke bestrijding van EU fraude te bereiken. Die strafrechtelijke handhaving dient er dus toe dat tegen niet correcte, strafrechtelijke laakbare toepassing van onder meer de geharmoniseerde belastingheffing, begrotings- en subsidieregelingen van de Unie, vergelijkbaar kan worden opgetreden met behulp van het strafrecht. Dit is volgens de

Commissie noodzakelijk naast de bestaande burger- en bestuursrechtelijke handhavingsmechanismen. De bepalingen van de richtlijn zijn naar hun inhoud van puur strafrechtelijke aard, met als enige uitzondering een bepaling over samenwerking met de Commissie.

b) Subsidiariteits- en proportionaliteitsoordeel

Ten aanzien van de subsidiariteit is het oordeel positief. Gelet op de aard van het beleidsterrein kan een vergelijkbaar strafrechtelijk beschermingsniveau niet worden gerealiseerd wanneer de strafbaarstelling van EU-fraude en daarmee verband houdende sancties aan de lidstaten worden overgelaten. Optreden, zoals wordt voorgesteld, door de Unie is derhalve gewenst.

Ten aanzien van de proportionaliteit is het oordeel positief met kanttekeningen. Nederland is van mening dat de voorgestelde strafbaarstellingen een goed kader vormen voor de bestrijding van EU-fraude, maar dat de voorgestelde sancties en de verjaringsregels op onderdelen verder lijken te gaan dan nodig is om het beoogde doel van een effectieve strafrechtelijke handhaving van EU-fraude te realiseren.

Voor Nederland is steeds een punt van aandacht dat bij de invoering van strafrechtelijke normen op Europees niveau voldoende ruimte blijft bestaan om in concrete gevallen bij overtreding van de verbodsnormen voor de inzet van een ander effectief sanctieregime te kiezen, en ook overigens dat de vrijheid van de lidstaten behouden blijft op het punt van de prioriteitsstelling en de inzet van opsporings- en vervolgingscapaciteit. Daaraan doet deze richtlijn geen afbreuk.

c) Nederlands oordeel over de voorstellen op het gebied van gedeelde en/of uitvoeringshandelingen

Niet van toepassing.

5. Financiële implicaties, gevolgen voor regeldruk en administratieve lasten

a) Consequenties EU-begroting

Geen directe gevolgen.

b) Financiële consequenties (incl. personele) voor rijksoverheid en/ of decentrale overheden

De voorgestelde strafbaarstelling van EU-fraude zal op zichzelf geen financiële consequenties hebben.

De voorgestelde sancties voor natuurlijke personen kunnen wel financiële consequenties hebben. Een inschatting van de hoogte daarvan kan op dit moment niet worden gegeven. Indien de uiteindelijke versie van de richtlijn financiële gevolgen voor Nederland heeft, zullen deze worden gedragen door de verantwoordelijke departementen.

c) Financiële consequenties (incl. personele) voor bedrijfsleven en burger

Geen.

d) Gevolgen voor regeldruk/administratieve lasten voor rijksoverheid, decentrale overheden, bedrijfsleven en burger

Geen

6. Implicaties juridisch

a) Consequenties voor nationale en decentrale regelgeving en/of sanctionering beleid (inclusief toepassing van de Lex silentium positivo)

Vooralsnog kan, naar het oordeel van het kabinet, ter implementatie van de richtlijn worden volstaan met de bestaande strafbaarstellingen in het Wetboek van Strafrecht en in de bijzondere wetten op het gebied van frauduleuze gedragingen, zoals de Algemene wet betreffende rijksbelastingen en de Algemene douanewet, mogelijkterwils met uitzondering van de hoogte van de sanctieniveaus. Verduidelijkt zij verder nog dat de ontwerp-richtlijn niet verplicht tot invoering van afzonderlijke strafbepalingen in de nationale wetgeving die uitsluitend betrekking hebben op de bescherming van de financiële belangen van de Unie.

b) Voorgestelde implementatietermijn (bij richtlijnen), dan wel voorgestelde datum inwerkingtreding (bij verordeningen en beschikkingen) met commentaar t.a.v. haalbaarheid

Het voorstel laat de lengte van de implementatietermijn nog open. Gelet op de door de Commissie geconstateerde lacunes in de implementatie van de te vervangen rechtsinstrumenten is het temeer van belang om een realistische implementatietermijn vast te stellen.

c) Wenselijkheid evaluatie-/horizonbepaling

Een evaluatie- of horizonbepaling is niet in het voorstel opgenomen en wordt ook niet nodig geacht.

7. Implicaties voor uitvoering en handhaving

a) Uitvoerbaarheid

De in de richtlijn voorgestelde strafbaarstellingen dienen eenduidig te zijn geformuleerd en afgebakend.

b) Handhaafbaarheid

De in de richtlijn voorgestelde strafbaarstellingen dienen eenduidig te zijn geformuleerd en afgebakend, opdat de doelstelling van een effectieve handhaving, waarbij samenwerking met andere lidstaten nodig kan zijn, kan worden bereikt. Daarbij dienen de lidstaten naar de mening van het kabinet de nodige ruimte te behouden om in het concrete geval het meest effectieve handhavingsregime, waaronder het opsporings- en vervolgingsbeleid, te kunnen kiezen.

8. Implicaties voor ontwikkelingslanden

Geen

9. Nederlandse positie

Het kabinet verwelkomt de intentie van de Commissie om de bestrijding van EU-fraude te verbeteren. Het kabinet hecht veel waarde aan een effectieve bestrijding van EU-fraude en is het met de Commissie eens dat maatregelen in alle lidstaten voldoende afschrikkend moeten zijn. Op grond van wat hierboven ten aanzien van de bevoegdheid is opgemerkt, is naar het oordeel van het kabinet de Commissie in haar keuze voor artikel 325 VWEU echter voorbij gegaan aan de onderlinge

samenhang van de bepalingen van het VWEU. Derhalve dient in de eerste plaats onderzocht te worden hoe bij de vaststelling van de rechtsgrondslag recht wordt gedaan aan het bepaalde in artikel 83 VWEU. De beoogde strafbaarstellingen vormen een goed kader voor de bestrijding van de EU-fraude. Bij de bespreking van de individuele bepalingen zal terdege op de uitvoerbaarheid voor alle lidstaten moeten worden gelet, opdat uiteenlopende implementatie wordt voorkomen. Ten aanzien van de evenredigheid van de voorgestelde sancties en van de verjaringsregels zal, zoals hierboven is opgemerkt, van een aantal aspecten nader moeten worden bezien of deze niet verder gaan dan nodig is. Zo zal moeten worden bekeken in welke mate de toepassing in de lidstaten van de bestaande sancties uiteenloopt en in welke mate dit noodzaakt tot verdergaande harmonisatie. Tevens zal een goede balans moeten worden gevonden tussen sancties voor natuurlijke personen en voor rechtspersonen. Ook zal de verenigbaarheid van de voorgestelde sancties met artikel 83 VWEU moeten worden bezien. Dit laatste geldt eveneens voor de voorgestelde regels voor verjaring.

De regeling van de samenwerking met de Commissie zal moeten worden ingericht in het licht van de bevoegdheden van organen als Eurojust en Europol en in het licht van de herziening van de Verordening 1073/99 inzake OLAF. De onderhavige richtlijn dient wat het kabinet betreft geen afbreuk te doen aan de rol en bevoegdheden die deze EU-agentschappen vervullen bij de bestrijding van EU-fraude en corruptie.