

Vergaderjaar 2012–2013

**32 317**

**JBZ-Raad**

**Nr. 152**

## **BRIEF VAN DE MINISTER VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 15 januari 2013

### **1. Brief Commissie-Meijers**

De Commissie-Meijers heeft een brief geschreven aan de leden van de Vaste Commissie voor Veiligheid en Justitie in de Tweede Kamer waarin aandacht wordt gevraagd voor de onderhandelingen over het voorstel voor een richtlijn over het recht op toegang tot een raadsman (brief van 28 november 2012, kenmerk CM1219). Daarin uit de Commissie-Meijers vooral zorgen over de uitsluiting van lichte strafbare feiten van de reikwijdte van die richtlijn.

In het op 5 december jongstleden gehouden Algemeen Overleg over de JBZ-Raad (Kamerstuk 32 317, nr. 149) heb ik, op verzoek van het lid van uw Kamer, de heer De Wit, toegezegd om een schriftelijke reactie te geven op de zorgen van de Commissie-Meijers. Met deze brief doe ik mijn toezegging gestand. Ik begin met het maken van enkele algemene opmerkingen over de onderhandelingen op het punt van de mate van uitsluiting van lichte strafbare feiten van de reikwijdte van de richtlijn, en over de positie die Nederland daarin inneemt.

### **2. De reikwijdte van de richtlijn**

Na de totstandkoming van de algemene oriëntatie in de Raad en na de oriënterende stemming in het Europees Parlement zijn in september van dit jaar de onderhandelingen over het voorstel in de trilogen gestart. Overeenstemming is bereikt over een beperking van de richtlijn in gevallen waarin een licht strafbaar feit buitengerechtelijk wordt afgedaan. Deze beperking bestaat hierin dat de richtlijn bij lichte strafbare feiten pas toepassing vindt in de procedure voor de strafrechter waarin de verdachte zich tegen de buitengerechtelijke afdoeningsbeslissing verzet.

In de meeste lidstaten worden lichte strafbare feiten alleen buitengerechtelijk afgedaan. Sommige lidstaten kennen geen buitengerechtelijke afdoening. In die lidstaten kunnen lichte strafbare feiten dus alleen door

de strafrechter worden afgedaan. Nederland kent evenwel beide mogelijkheden: voor lichte strafbare feiten kan sinds de totstandkoming van de Wet OM-afdoening een strafbeschikking worden uitgevaardigd door de officier van justitie of de verdachte kan worden gedagvaard om voor de strafrechter te verschijnen. Het zou ongewenst zijn wanneer lidstaten die geen buitengerechtigde afdoening kennen of die niet alle lichte strafbare feiten buitengerechtigd afdoen, zoals Nederland, alleen vanwege dit kenmerk van hun rechtssysteem bij die lichte strafbare feiten al vanaf de beginfase van de strafprocedure het recht op toegang tot een raadsman zouden moeten waarborgen. Het gaat materieel veelal om de oplegging van een geldboete of een andere, minder ingrijpende sanctie dan vrijheidsbeneming. Tegen deze achtergrond zou er een ongelijkheid ontstaan met de lidstaten die vergelijkbare lichte strafbare feiten alleen buitengerechtigd afdoen. Dat is dan ook de reden waarom in de tekst van de richtlijn, waarover in de Raad een algemene oriëntatie is bereikt, is bepaald dat de richtlijn bij lichte strafbare feiten die door de strafrechter worden afgedaan eveneens alleen van toepassing is in de procedure voor de strafrechter. Het moet daarbij gaan om lichte strafbare feiten waarvoor geen vrijheidsbenemende sanctie kan of zal worden opgelegd. Op deze manier ontstaat voor lidstaten die lichte strafbare feiten niet of niet steeds buitengerechtigd afdoen, een gelijkwaardige mogelijkheid om bij deze feiten het recht op toegang tot een raadsman alleen in de procedure voor de strafrechter te hoeven waarborgen. In de trilogie wordt thans gesproken over deze gelijkwaardige mogelijkheid.

Uitgangspunt van de ontwerprichtlijn is dat alle verdachten, ongeacht of zij van hun vrijheid zijn beroofd, ook in de beginfase van een strafprocedure, recht hebben op toegang tot een raadsman vanaf het moment waarop zij ervan in kennis worden gesteld dat zij worden verdacht van een strafbaar feit. Dat betekent dat de ontwerprichtlijn dit recht niet alleen toekent aan aangehouden verdachten, maar ook aan verdachten die op straat door de politie worden aangesproken op een strafbaar feit zonder dat zij daarvoor worden aangehouden, en aan verdachten die worden uitgenodigd om vrijwillig op het politiebureau te verschijnen ten einde over hun betrokkenheid bij een strafbaar feit te worden verhoord.

Nederland acht het primair van belang dat lidstaten verplicht worden de noodzakelijke maatregelen te nemen om ervoor te zorgen dat aangehouden verdachten hun recht op toegang tot een raadsman kunnen uitoefenen. Deze verdachten kunnen, vanwege het feit dat zij van hun vrijheid zijn beroofd, hun rechtsbijstand immers niet zelf regelen. Deze verplichting dient te gelden voor alle aangehouden verdachten, ongeacht de fase van de procedure, te beginnen met het ophouden voor onderzoek. Maar het zou ongewenst zijn wanneer lidstaten een dergelijke verplichting ook zouden hebben bij verdachten die zich in vrijheid bevinden, en zelf contact kunnen opnemen met een raadsman. Daarom wilden een aantal lidstaten, waaronder Nederland, in de ontwerprichtlijn bepaald zien dat deze in de beginfase van de strafprocedure alleen van toepassing is op verdachten die zijn aangehouden. Deze, in de ogen van Nederland meest wenselijke, inperking kon echter op onvoldoende draagvlak in de Raad rekenen. Ook het Europees Parlement bleek geen voorstander van een dergelijke beperking. Om deze reden heeft Nederland sterk de nadruk gelegd op uitsluiting van lichte strafbare feiten op de wijze zoals hierboven aangegeven. Daardoor kan in elk geval worden bereikt dat een actieve verplichting om maatregelen te treffen om het recht op toegang van een raadsman te waarborgen, niet kan ontstaan bij verdachten van een licht strafbaar feit die zich in vrijheid bevinden.

### **3. Bereik van verplichtingen voor de lidstaten**

Het toekennen van een recht op toegang tot een raadsman in de ontwerprichtlijn brengt verplichtingen mee voor de lidstaten. Zij moeten er namelijk voor zorgen dat verdachten dat recht daadwerkelijk kunnen uitoefenen. Bij verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd, is deze verplichting wat Nederland betreft vanzelfsprekend. Zij ontstaat echter ook, zoals hierboven is aangegeven, bij verdachten die zich in vrijheid bevinden. Deze verdachten kunnen zelf contact opnemen met een raadsman. Nederland streeft er in de onderhandelingen naar dat in de ontwerprichtlijn wordt gedifferentieerd in de reikwijdte van de in dit verband op lidstaten rustende verplichtingen. In de tekst van de ontwerprichtlijn zou moeten worden bepaald dat lidstaten bij verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd, een positieve verplichting hebben om de noodzakelijke maatregelen te treffen opdat deze verdachten hun recht op toegang tot een raadsman kunnen uitoefenen, terwijl bij verdachten die zich in vrijheid bevinden, slechts de verplichting geldt dat lidstaten hen niet mogen verhinderen om dat recht uit te oefenen. Deze bepaling, waarin de op lidstaten rustende verplichting verschillend wordt ingevuld, al naar gelang de verdachte van zijn vrijheid is beroofd, maakt deel uit van de tekst van de ontwerprichtlijn waarover in de Raad een algemene oriëntatie is bereikt. Het Europees Parlement wil volgens een in de oriënterende stemming aangenomen amendement echter een stap verder gaan, door de actieve verplichting om noodzakelijke maatregelen te treffen in alle gevallen te laten gelden, dus ook, wanneer een verdachte zich in vrijheid bevindt. Naarmate de ontwerprichtlijn op meer strafbare feiten betrekking heeft, neemt het belang om te voorzien in een differentiatie van verplichtingen voor Nederland verder toe. De combinatie van enerzijds een in alle gevallen geldende actieve verplichting tot het treffen van de noodzakelijke maatregelen en anderzijds een ruim toepassingsbereik zou voor Nederland zeer moeilijk te aanvaarden zijn. Het spreekt vanzelf dat Nederland niets wil afdoen aan de feitelijke mogelijkheid van verdachten die zich in vrijheid bevinden, om zelf contact op te nemen met een raadsman. Maar het omvormen van een dergelijke, feitelijk bestaande, mogelijkheid tot een recht dat door actieve maatregelen van de zijde van de overheid moet worden verzekerd, is in de beginfase van de strafprocedure een brug te ver, vooral bij lichte strafbare feiten.

### **4. Misverstanden wegnemen**

In het verband van de onderhandelingen tussen de Raad en het Europees Parlement is ten onrechte de indruk gewekt dat de Nederlandse positie met betrekking tot de uitsluiting van lichte strafbare feiten mede zou zijn ingegeven door de overweging om in alle gevallen waarin wordt gestreefd naar versnelde afdoening, het zogenaamde ZSM-beleid, verdachten het recht op toegang tot een raadsman te onthouden. Voorts is de (eveneens onjuiste) indruk gewekt dat Nederland daartoe ook alle misdrijven waarop naar de wettelijke omschrijving niet meer dan zes jaar gevangenisstraf is gesteld, voor de toepassing van de richtlijn als «lichte strafbare feiten» zou willen aanmerken. Zo zou worden bereikt dat op de buitengerechtelijke afdoening daarvan niet de verplichtingen van de richtlijn van toepassing zouden zijn. Ook de Commissie-Meijers lijkt in haar brief van deze veronderstellingen uit te gaan (zie de punten 2 en 4 van de brief). Ik hecht eraan te benadrukken dat deze weergaven op een ernstig misverstand berust, dat ik graag in het onderstaande wil wegnemen.

Het ZSM-beleid, waarover ik uw Kamer geregeld heb bericht, wordt uitgevoerd binnen de kaders van het geldende recht en het bestaande beleid. Dat houdt onder meer, voor zover hier relevant, in dat verdachten

die zijn aangehouden, en aldus van hun vrijheid zijn beroofd, recht hebben op toegang tot een raadsman. Dit recht van de aangehouden verdachte geldt bij elk strafbaar feit en is ook van toepassing wanneer het strafbaar feit buitengerechtelijk wordt afgedaan. Dit vloeit voort uit de rechtspraak van de Hoge Raad met betrekking tot artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) – zie onder meer HR 30 juni 2009, NJ 2009/349 – en uit de, mede op deze rechtspraak gebaseerde, Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor van het College van procureurs-generaal. Dit recht is dus ook van toepassing wanneer de zaak na de aanhouding van de verdachte versneld wordt afgedaan volgens het ZSM-beleid.

In het Nederlandse strafrecht zijn strafbare feiten onderverdeeld in misdrijven en overtredingen. Het is niet de bedoeling om onder het in de ontwerprichtlijn gehanteerde begrip «lichte strafbare feiten» ook strafbare feiten te begrijpen die in het Nederlandse strafrecht als misdrijven zijn geïnclassificeerd. Misdrijven leveren namelijk niet zonder meer een licht strafbaar feit op. Bij de implementatie van de richtlijn zullen daarom alleen strafbare feiten die in het Nederlandse strafrecht als overtredingen zijn geïnclassificeerd, worden aangemerkt als «lichte strafbare feiten». Dat betekent dat de richtlijn in de toekomst ten volle van toepassing zal zijn op verdachten van misdrijven. Ook, wanneer deze verdachten niet van hun vrijheid zijn beroofd, en ook, wanneer de misdrijven waarvan zij worden verdacht, buitengerechtelijk worden afgedaan.

De lijn om alleen overtredingen aan te merken als «lichte strafbare feiten», is eerder al door Nederland ingezet. Het voorstel voor een richtlijn over het recht op toegang tot een raadsman maakt deel uit van een pakket aan maatregelen die beogen binnen de Europese Unie een gelijkwaardig minimumniveau van rechtsbescherming van verdachten te realiseren. De maatregelen zijn aangekondigd in de Routekaart inzake procedurele rechten die op zijn beurt deel uitmaakt van het Stockholmprogramma. Inmiddels zijn Richtlijn 2010/64/EU betreffende het recht op vertolking en vertaling in strafprocedures (PbEU L 280) en Richtlijn 2012/13/EU betreffende het recht op informatie in strafprocedures (PbEU L 142) tot stand gekomen. Deze richtlijnen bevatten ieder een bepaling volgens welke deze richtlijnen bij lichte strafbare feiten die buitengerechtelijk worden afgedaan, uitsluitend van toepassing zijn in de procedure voor de strafrechter, die plaatsvindt wanneer de verdachte het niet met de buitenrechtelijke afdoeningsbeslissing eens is. In het Nederlandse wetsvoorstel tot implementatie van de eerstgenoemde richtlijn worden alleen de overtredingen beschouwd als «lichte strafbare feiten» (Kamerstukken II 2011/12, 33 355, nr. 3, blz. 7–8). Het ligt bepaald niet in de rede te veronderstellen dat Nederland bij de implementatie van de toekomstige richtlijn over het recht op toegang tot een raadsman, van die lijn zal afwijken. Ik kan hierbij de verzekering geven dat dit niet het geval zal zijn.

## **5. Verdere omlijning van lichte strafbare feiten**

De Commissie-Meijers beveelt aan, het begrip «lichte strafbare feiten» in de richtlijn nader te verduidelijken. Deze aanbeveling kan ik zonder meer onderschrijven. In de onderhandelingen wordt dit door Nederland inderdaad al enige tijd bepleit. In de stukken die in deze fase van de onderhandelingen voorliggen, zijn de volgende verduidelijkingen aangebracht. Toegevoegd is dat het moet gaan hetzij om lichte strafbare feiten die buitengerechtelijk worden afgedaan, hetzij om lichte strafbare feiten waarvoor geen vrijheidsbenemende sanctie kan worden opgelegd dan wel de strafvervolgning daarvan niet leidt tot de toepassing van een dergelijke sanctie.

Daarnaast wordt met betrekking tot lichte strafbare feiten bepaald dat de ontwerprichtlijn daarop volledig van toepassing is wanneer de verdachte, ongeacht de fase van de strafprocedure, van zijn vrijheid is beroofd. Het verheugt mij dan ook zeer dat de Commissie-Meijers deze verduidelijking, die in lijn is met het geldende recht, kon onderschrijven.

Ten slotte worden in de preambule van de ontwerprichtlijn enkele voorbeelden gegeven van lichte strafbare feiten.

In mijn ogen wordt het begrip «lichte strafbare feiten» aldus adequaat omlijnd en verduidelijkt. Ik merk daarbij op dat de minimumvoorschriften van de richtlijn moeten kunnen worden geïmplementeerd in de rechtssystemen van de lidstaten, die soms aanmerkelijk van elkaar verschillen. In alle gevallen moeten de strafbare feiten, waarbij lidstaten in de beginfase van de strafprocedure niet voorzien in een recht op toegang tot een raadsman, naar de maatstaven van de richtlijn als «lichte» strafbare feiten kunnen worden aangemerkt. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft over de uitleg van dat begrip het laatste woord. Lidstaten kunnen dus niet onder de verplichtingen van de richtlijn uitkomen door strafbare feiten als «licht» te betitelen waar die kwalificatie niet door het Hof van Justitie wordt gedeeld.

## **6. Uitsluiting van lichte strafbare feiten in het licht van het EVRM**

De Commissie-Meijers betwijfelt in haar brief, met verwijzing naar het secretariaat van de Raad van Europa, of het uitsluiten van lichte strafbare feiten wel zou sporen met artikel 6 EVRM. De ontwerprichtlijn houdt een codificatie in van de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (EHRM) over het uit artikel 6 EVRM voortvloeiende recht op toegang tot een raadsman. Uit de huidige rechtspraak van het EHRM, die is geconcentreerd op het recht op toegang tot een raadsman van verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd – zie EHRM GK 27 november 2008, NJ 2009/214 (Salduz tegen Turkije) –, kan naar het oordeel van de Nederlandse regering niet worden afgeleid dat dit recht ook al van toepassing is in de beginfase van de strafprocedure bij lichte strafbare feiten waarvoor de verdachte niet is aangehouden. Ik ga ervan uit dat de Commissie-Meijers dat met mij eens is, aangezien deze commissie in haar brief schrijft dat er een kans bestaat dat in «toekomstige jurisprudentie» van het EHRM anders zou kunnen worden geoordeeld. Overigens deel ik de verwachting van de Commissie-Meijers dat het EHRM in de toekomst anders zal oordelen, niet. Als een richtlijn over het recht op toegang tot een raadsman tot stand zal zijn gekomen, waarin lichte strafbare feiten op de hierboven omschreven wijze van de reikwijdte zijn uitgesloten, zal dat voor het EHRM vermoedelijk een aanleiding vormen om zijn rechtspraak op dit punt niet verder uit te breiden. Ik teken daarbij aan dat het EHRM in zijn rechtspraak oog heeft voor de mate waarin tussen de lidstaten van de Raad van Europa consensus bestaat over de omvang en inhoud van een recht.

Ik hoop u met het voorgaande voldoende te hebben ingelicht.

De minister van Veiligheid en Justitie,  
I.W. Opstelten