NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN

Ingediend per e-mail
Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 28 december 2020
dossiernummer: 200388
uw kenmerk: n.v.t.
telefoonnummer:
e-mail:

Betreft: Initiatiefwetsvoorstel verval bijzondere aanwijzingsbevoegdheid openbaar ministerie

Geachte leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal,

Op 25 november 2020 is de internetconsultatie 'Initiatiefwetsvoorstel verval bijzondere aanwijzingsbevoegdheid openbaar ministerie' gepubliceerd. De NOvA voldoet graag aan uw verzoek en heeft zijn adviescommissie strafrecht gevraagd te adviseren.

Bijgaand stuur ik u het advies van de adviescommissie. De algemene raad sluit zich aan bij de overwegingen van de adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere uitwerking te betrekken.

Met de meeste hoogachting,
namens de algemene raad,
b/a

mr. W.M. van Tellingen
plaatsvervangend algemeen secretaris

bijlage: advies van de adviescommissie strafrecht

Bezoekadres
Prinses Beatrixlaan 5
2595 AK Den Haag
Tel. 070 - 335 35 35

Postadres
Postbus 30851
2500 GW Den Haag

www.advocatenorde.nl

NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN

ADVIES

Van:	adviescommissie strafrecht (ACS)
Datum:	28 december 2020
Betreft:	**Wet verval bijzondere aanwijzingsbevoegdheid openbaar ministerie**

SAMENVATTING

Conclusie

De ACS staat positief tegenover het voorstel de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van de minister (van Justitie en Veiligheid en Rechtsbescherming) aan het openbaar ministerie te laten vervallen. De ACS stelt voor om aan artikel 128 Wet RO een artikellid toe te voegen om informele beïnvloeding te voorkomen.

CONSULTATIEREACTIE

Inleiding

Het wetsvoorstel *verval bijzondere aanwijzingsbevoegdheid openbaar ministerie* beoogt dat de minister niet meer een aanwijzing kan geven tot opsporing, tot vervolging of tot niet-vervolging of met betrekking tot de wijze waarop het openbaar ministerie in een concrete strafzaak zijn bevoegdheden moet inzetten.

De discussie over de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid gaat vele jaren terug. Tot 1999 was er discussie over de vraag of de Wet RO de minister de bevoegdheid gaf het openbaar ministerie aanwijzingen te geven in individuele zaken. In 1999 is de huidige wettelijke regeling tot stand gekomen; de toenmalige minister van justitie Sorgdrager, was van oordeel dat de minister volledig verantwoordelijk moest zijn voor het doen en laten van het openbaar ministerie en zo nodig ook het laatste woord moest hebben over het vervolgen van een verdachte. Nu is er het voorstel om de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid te schrappen.

Het waarom van deze wijziging

In de MvT worden drie zaken genoemd (Wilders I en II en de Shell zaak) waarin de vraag is gerezen of er gebruik is gemaakt van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid. In de praktijk blijkt er weinig gebruik te worden gemaakt van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid maar vindt er veeleer informeel overleg plaats via reguliere en specifieke overleggen, zo blijkt ook uit de beschrijving van de drie eerdergenoemde zaken. Daar waar een (formele) bijzondere aanwijzing bij de processtukken dient te worden gevoegd, wordt er over informele overleggen en bemoeienis geen verantwoording afgelegd in het strafdossier. Dat van informele overleggen sprake is geweest is bekend geworden doordat er WOB-verzoeken zijn ingediend.

De voorgestelde wijziging lijkt vooral ingegeven door de tik op de vingers van de Europese rechter. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJEU) heeft zich in 2019 in twee Ierse zaken gebogen over de vraag of een lid van het openbaar ministerie als 'rechterlijke autoriteit' in de zin van het Kaderbesluit Europees Arrestatie Bevel (EAB) kan worden aangemerkt. Het HvJEU oordeelde dat een officier van justitie als rechterlijke autoriteit kan kwalificeren mits deze in staat is

haar taak objectief uit te oefenen zonder dat daarbij – kort gezegd – de uitvoerende macht instructies kan geven met betrekking tot de uit te oefenen bevoegdheid. Recent, op 24 november 2020, heeft het HvJEU zich uitgelaten over de vraag of een Nederlandse officier van justitie kwalificeert als rechterlijke autoriteit. Het antwoord daarop is nee, omdat Nederlandse officieren van justitie individuele instructies kunnen ontvangen van de uitvoerende macht. Hoewel als gevolg van de uitspraken van het HvJEU uit 2019 de Overleveringswet is aangepast en de Nederlandse officier van justitie geen EAB's meer mag uitvaardigen levert dat praktische belemmeringen op voor de praktijk. Wanneer de minister geen bevoegdheid meer heeft bijzondere aanwijzingen te geven zouden EAB's weer door de officier van justitie kunnen worden uitgevaardigd.

De voorgestelde wijziging

In het verlengde van het voorgestelde schrappen van de term 'bijzondere' (aanwijzingen) in artikel 127 Wet RO wordt voorgesteld de procedure rondom het geven van een bijzondere aanwijzing uit artikel 128 Wet RO te schrappen. Artikel 128 Wet RO zal aldus komen te luiden: 'de uitoefening van de taken en bevoegdheden van het openbaar ministerie in een concreet geval geschiedt zonder ondergeschiktheid aan Onze Minister. Deze bepaling dient te waarborgen dat de minister zich niet, ook niet informeel bezighoudt met beslissingen van het openbaar ministerie. Ook de informatieplicht van het openbaar ministerie, geregeld in artikel 129 Wet RO wordt beperkt door de toevoeging dat de inlichtingen (die de minister nodig heeft) niet zien op een concreet geval. Over individuele zaken hoeft het openbaar ministerie dan niet langer informatie te verschaffen.

In de nieuwe Aanwijzing hoge transacties (2020A005), die op 4 september 2020 in werking is getreden lijkt al te zijn vooruitgelopen op de voorgestelde wijzing van de Wet RO. Op basis van deze nieuwe aanwijzing dient een hoge transactie voor advies te worden voorgelegd aan een onafhankelijke toetsingscommissie en niet meer – zoals onder de voorloper, de Aanwijzing hoge transacties en bijzondere transacties (2008A021) – voor instemming aan de minister van Justitie en Veiligheid.

De ACS kan zich verenigen met de voorgestelde schrapping van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid maar wil er wel op wijzen dat daarmee niet ook automatisch de informele politieke bemoeienis, invloed en druk voorbij zal zijn. Zoals hiervoor is opgemerkt wordt er weinig gebruik gemaakt van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid maar vindt er veelal informeel overleg plaats, onder andere tijdens reguliere overleggen. Dergelijke overleggen blijven bestaan en het is dus heel wel mogelijk dat in die overleggen toch individuele (bijvoorbeeld zeer gevoelige) zaken aan de orde komen. We zouden erop moeten kunnen vertrouwen dat het openbaar ministerie zich niet laat beïnvloeden en zich magistratelijk zal opstellen maar het is ook voorstelbaar dat er sprake is van onbewuste beïnvloeding, bijvoorbeeld als een bepaalde zaak meerdere malen aan de orde komt. De situatie voor de rechtszoekende is feitelijk niet een andere dan de huidige situatie omdat van de formele aanwijzingsbevoegdheid vrijwel geen gebruik wordt gemaakt en er (dus) over het informele overleg/beïnvloeding geen verantwoording in het strafdossier is opgenomen. Als in een strafzaak het vermoeden bestaat dat er informeel overleg heeft plaatsgevonden tussen het openbaar ministerie en de minister dan kan men door middel van een WOB-verzoek proberen te achterhalen of er (inderdaad) sprake is van informele bemoeienis. Gelet op de mogelijkheid dat er in concrete strafzaken, ondanks het schrappen van bijzondere aanwijzingsbevoegdheid, toch op informele politieke bemoeienis en druk kan worden uitgeoefend acht de ACS het wenselijk dat aan het voorgestelde artikel 128 Wet RO een tweede lid wordt toegevoegd waarin wordt bepaald: "Onze Minister onthoudt zich van overleg met het Openbaar Ministerie over individuele zaken."