Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak

De Tweede Kamerfractie van D66
Tweede Kamer der Staten Generaal
Postbus 20018
2500 EA Den Haag
D66@tweedekamer.nl

Datum
3 juni 2021

Onderwerp
Reactie van de Wetenschappelijke Commissie van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak op het initiatiefwetsvoorstel van D66 inzake de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van de minister van Justitie en Veiligheid in de richting van het Openbaar Ministerie en de inlichtingenplicht in individuele zaken (art. 127 van de Wet op de rechterlijke organisatie e.v.) in het perspectief van internationaal-rechterlijke ontwikkelingen en the rule of law.

Geachte leden van de fractie van D66,

De Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) ontving eind 2020 het initiatiefwetsvoorstel van de heer Maarten Groothuizen (D66) tot wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie (RO) in verband met het laten vervallen van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van de minister van Justitie en Veiligheid met betrekking tot de uitoefening van de taken en bevoegdheden van het Openbaar Ministerie (OM) (Wet verval bijzondere aanwijzingsbevoegdheid OM). Een werkgroep binnen de Wetenschappelijke Commissie (WeCo) heeft zich over het initiatiefwetsvoorstel gebogen en een eerste advies opgesteld. Aansluitend heeft de WeCo het advies besproken en vastgesteld. Het bestuur van de NVvR heeft dit advies in de bestuursvergadering op 28 mei 2021 besproken en zijn standpunt in een begeleidende brief nader uiteengezet. Het advies van de WeCo en de begeleidende brief van het bestuur van de NVvR worden aan de fractie van D66 gezonden, nu de heer Groothuizen na de verkiezingen van maart 2021 niet is teruggekeerd in de Tweede Kamer.

New Babylon • Anna van Buerenplein 40, 2595 DA Den Haag • Postbus 30315, 2500 GH Den Haag
Telefoon: +31 88 3611300 • info@nvvr.org • www.nvvr.org

1. Samenvattend

De WeCo is van mening dat de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid moet komen te vervallen zoals voorgesteld door D66. Drie argumenten zijn daarbij doorslaggevend, die hieronder nader worden toegelicht.
Internationale ontwikkelingen op het gebied van de rule of law in Europa dwingen Nederland tot bezinning op zijn eigen opsporings- en vervolgingsbeleid. Obstakels die het Europese rechtshulpverkeer belemmeren, moeten zoveel mogelijk worden weggenomen, onder meer waar het gaat om een meer of minder onafhankelijke positie van het OM ten opzichte van de minister. De bijzondere aanwijzingsbevoegdheid is volgens de WeCo zo'n belemmering. Daarbij komt dat de redenen die destijds aan de invoering van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid ten grondslag lagen door bestuurlijke en organisatorische ontwikkelingen binnen het OM voor een belangrijk deel zijn komen te vervallen. Ten slotte is de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid in de praktijk een dode letter gebleken.

2. Kern initiatiefwetsvoorstel

Kern van het initiatiefwetsvoorstel is om de in art. 127 RO geformuleerde bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van de minister van Justitie en Veiligheid en de inlichtingenplicht in individuele zaken te laten vervallen. In de praktijk zou dit betekenen dat de minister geen aanwijzing tot vervolging of niet-vervolging meer zou kunnen geven in een concrete strafzaak en ook niet meer door het OM zou worden geïnformeerd in die concrete zaken. De algemene aanwijzingsbevoegdheid, waarmee de minister invloed kan uitoefenen op het vervolgingsbeleid van het OM, blijft wel bestaan.

2.1 Aanleidingen van het initiatiefwetsvoorstel

De bijzondere aanwijzingsbevoegdheid zoals nu geformuleerd, is in 1999 in werking getreden (Stb. 1999, 194). Sindsdien is van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid geen enkele keer gebruik gemaakt. Wel zijn volgens de initiatiefnemer de laatste jaren regelmatig vragen opgekomen over de bevoegdheden die de minister heeft om zich te bemoeien met individuele strafzaken van het OM. Concreet verwijst hij daarbij naar de zaken Wilders I (2008), Wilders II (aanleiding 2014, uitspraak 2020) en de (mogelijke) bemoeienis van de minister met een (mogelijke) schikking met Shell in 2018. Verder verwijst hij naar het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ-EU) van 27 mei 2019[1] waarin het HvJ-EU inging op de vraag of een officier van justitie een (onafhankelijke) rechterlijke autoriteit is zoals gesteld in het Kaderbesluit Europees Aanhoudingsbevel (EAB). Onafhankelijkheid van een rechterlijke autoriteit veronderstelt volgens het HvJ-EU dat er geen enkel risico bestaat dat de uitvoerende macht een individuele instructie kan geven. Dat laatste gaat (dus) niet op voor Nederland. Naar aanleiding van deze uitspraak is de Overleveringswet aangepast, waardoor de Nederlandse officier van justitie geen EAB meer kan uitvaardigen.
Volgens de initiatiefnemer geven de bovengenoemde actualiteiten aanleiding om het bestaande systeem van checks and balances tussen de minister en het OM te herzien en de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid uit de wet te schrappen.

3. Overwegingen van de WeCo

3.1 Redenen voor invoering van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid

Hoewel de aanwijzingsbevoegdheid in enerlei vorm al langer bestond[2], dateert de huidige formulering van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid uit de jaren 1996-1999. De directe

---

[1] C-508/18, C-82/19 PPU, ECLI:EU:C:2019:456

[2] Zie voor een historische uiteenzetting van de aanwijzingsbevoegdheid onder andere M.E. Verburg, *De minister de baas. Minister van Justitie en openbaar ministerie. Grepen uit de historie van de aanwijzingsbevoegdheid*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2004.

aanleiding voor de introductie ervan was de (re)organisatie van het OM tot één organisatie, conform de aanbevelingen van de zogeheten commissie-Donner. Doel van deze reorganisatie was om de samenhang, consistentie en kwaliteit van de uitvoering van de kerntaak van het OM te verbeteren. Die verbetering was (onder andere) nodig, omdat in de strijd tegen de georganiseerde criminaliteit individuele politierechercheurs en officieren van justitie te veel ruimte namen/kregen, zonder dat daarbij van een duidelijk beleid en aansturing op landelijk niveau sprake was.[3]
De NVvR heeft destijds te kennen gegeven met de reorganisatie van het OM in te stemmen, zij het dat de reorganisatie niet ten koste zou mogen gaan van het magistratelijke karakter van het OM als onderdeel van de rechterlijke organisatie. In het bijzonder plaatste de NVvR kanttekeningen bij de reikwijdte van de ministeriële verantwoordelijkheid voor individuele strafzaken.[4]
In een brief van 25 augustus 1997 besteedde de NVvR bovendien aandacht aan het fenomeen dat maatschappelijke vraagstukken soms in de rechtszaal uitgevochten worden, terwijl het publieke debat in het parlement zou moeten worden gevoerd. Concreet ging het in die tijd met name over vraagstukken op het gebied van euthanasie.[5] De NVvR schreef:

> 'Op het maatschappelijk zo belangrijke en gevoelige terrein van het strafrecht behoort het in de Nederlandse staatsinrichting tot de klassieke taak van het OM (om) bij het hanteren van het opportuniteitsbeginsel en door middel van een selectief vervolgingsbeleid ervoor te zorgen dat de rechter bij de beoordeling van de aan hem voorgelegde strafzaken zoveel mogelijk gevrijwaard is en blijft van de waan van de dag. In dit verband baart het de NVvR grote zorg dat vanuit uw Kamer een toenemende bemoeienis is te bespeuren met individuele strafzaken. De vele Kamervragen vanuit uw Kamer gesteld met betrekking tot strafzaken, die bovendien zich vaak nog onder de rechter bevinden, vormen een breuk met het van oudsher terughoudende beleid van de Kamer ten aanzien van hetgeen bij uitstek tot het terrein van de rechter behoort. Indien deze ontwikkeling in het kader van de thans voorgestelde regeling zich in versterkte mate voort zou zetten – en naar het oordeel van de NVvR biedt deze regeling daartoe de ruimte – dan draagt dit het gevaar in zich dat het OM en de rechter direct te maken kunnen krijgen met strafzaken waarvan de opportuniteit van de vervolging door politieke motieven ingegeven wordt. De rechter wordt dan direct betrokkene in dit publieke debat (...).'

De WeCo onderschrijft dit nog steeds. Politiek gevoelige kwesties dienen niet in eerste instantie via een bijzondere aanwijzing van de minister in de rechtszaal te worden beslecht, maar moeten in het publieke debat in het parlement worden besproken. In een democratische rechtsstaat mag vervolging in individuele strafzaken niet worden ingegeven door politieke overwegingen en zelfs de schijn daarvan moet volgens de WeCo nadrukkelijk worden voorkomen. Het bestaan van een wettelijke mogelijkheid om in individuele zaken een bijzondere aanwijzing te geven, wekt die schijn wel.

---

[3] De aanpak van de georganiseerde criminaliteit destijds leidde tot de zogeheten IRT-affaire die op haar beurt aanleiding gaf tot de parlementaire enquête opsporingsmethoden o.l.v. het toenmalige PvdA-Kamerlid Maarten van Traa. Het rapport van de commissie-van Traa verscheen op 1 februari 1997 en sprak over een crisis in de opsporing.
[4] Bijlage bij de brief van 20 maart 1997 van de NVvR aan de minister van Justitie.
[5] De toenmalige minister van Justitie gaf in 1995 een aanwijzing aan het OM om een arts te vervolgen die het leven had beëindigd van een ernstig gehandicapte, wilsonbekwame baby (de zaak Prins). Deze aanwijzing was echter gebaseerd op de oude formulering van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid.

3.2 Ontwikkelingen op het gebied van opsporing en vervolging

Daarnaast is de NVvR van mening dat binnen het OM de afgelopen 25 jaar diverse organisatorische ontwikkelingen aan te wijzen zijn die handhaving van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid niet langer nodig maken. De reorganisatie van het OM heeft geleid tot een duidelijker, landelijk gestuurd, beleid op het gebied van opsporing en vervolging. Dat beleid wordt voortdurend geëvalueerd en zo nodig bijgesteld, wat in 2005 bijvoorbeeld leidde tot het Programma Versterking Opsporing en Vervolging[6] en tot de invoering van diverse kwaliteitsinstrumenten, zoals de Centrale Toetsingscommissie (CTC) en meer recentelijk de instelling van de zogeheten Reflectiekamer Kwaliteitsontwikkeling.[7] De minister van Justitie en Veiligheid staat de *algemene* aanwijzingsbevoegdheid ter beschikking om de ministeriële verantwoordelijkheid voor het opsporings- en vervolgingsbeleid te kunnen waarmaken (zie verder de overwegingen onder 3.6). De gronden die hebben geleid tot invoering van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid in individuele strafzaken zijn derhalve komen te vervallen, waardoor deze bevoegdheid niet (meer) nodig is.

Kortom, de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid zoals die nu wettelijk is vastgelegd in art. 127 RO werd destijds ingevoerd tegen de achtergrond van de reorganisatie van het OM ter verbetering van de samenhang, consistentie en kwaliteit van de kerntaak van het OM. Een andere reden die de NVvR destijds bespeurde, was de wens om via individuele strafzaken invloed te kunnen uitoefenen voor zover daarin politiek gevoelige kwesties zoals euthanasie aan de orde waren. De WeCo vindt dat deze redenen niet (of niet langer) voldoende basis bieden om de bestaande regeling te laten voortbestaan. De afgelopen decennia zijn door de inzet van kwaliteitsinstrumenten zoals de CTC en de Reflectiekamer waarborgen ingebouwd voor interne controle. De organisatie van het OM kan mede daardoor eventuele afwijkingen of omissies, ook in individuele strafzaken, zelf signaleren en zo nodig corrigeren. Ook gevoelige maatschappelijke kwesties worden met behulp van binnen het OM ontwikkelde kwaliteitsinstrumenten tijdig opgemerkt en zorgvuldig gewogen, zo nodig met het inroepen van externe expertise. Een bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van de minister is daarvoor niet nodig. Bovendien wekt een dergelijke bevoegdheid de schijn van mogelijke politieke beïnvloeding en sturing van opsporings- en vervolgingsbeslissingen en in politiek gevoelige kwesties in individuele strafzaken, zonder dat de Staten-Generaal zich in die discussie kan mengen. Verstoring van een democratisch proces ligt hierbij voor de hand. Die schijn moet te allen tijde worden voorkomen. Waar het politiek beladen kwesties betreft, dient het debat in het parlement plaats te vinden en niet (primair) in de rechtszaal.

3.3 De (meer)waarde van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid in de praktijk

Sinds de invoering van de bijzondere aanwijzingsbevoegd zoals die nu is geformuleerd in art. 127 RO heeft de minister er nooit gebruik van gemaakt. De WeCo concludeert op dit punt dan ook dat de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid zoals geformuleerd in art. 127 RO in de praktijk een dode letter is. Nu het nut en de noodzaak ervan niet zijn aangetoond, kan het artikel komen te vervallen.

3.4 Internationale ontwikkelingen

Zoals hierboven al gesteld, is de WeCo van mening dat in een democratische rechtsstaat politieke overwegingen geen rol mogen spelen bij de opsporing en vervolging in individuele

---

[6] Dit programma was een reactie op het eindrapport van de commissie-Posthumus die 13 september 2005 haar evaluatierapport inzake de Schiedammer parkmoord presenteerde.

[7] *Staatscourant* 2019, 66481. Zie ook: Herman Knol & Miranda de Meijer, 'Het OM en waarheidsvinding, vijftien jaar na het evaluatierapport van de commissie-Posthumus', *Expertise en Recht*, februari 2021, p. 46-61.

strafzaken. Zelfs de schijn daarvan moet naar de mening van de WeCo nadrukkelijk worden voorkomen. In het nationale debat inzake de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid wordt dikwijls herhaald dat het in de praktijk van de opsporing en vervolging zo'n vaart niet loopt met de bestaande mogelijkheid voor de minister om in te grijpen in individuele strafzaken. De wettelijk vastgelegde waarborgen (in art. 128 RO en verder) zouden afdoende zijn om 'politiek misbruik' van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid te voorkomen.[8]
Getuige recente jurisprudentie van het HvJ-EU, waarnaar de initiatiefnemer van het wetsvoorstel ook verwijst, blijkt men daar internationaal toch anders over te denken. Zo boog het HvJ-EU zich in 2019 en 2020 over de vraag of een officier van justitie een rechterlijke autoriteit is zoals gesteld in het Kaderbesluit EAB; daartoe mag er volgens het HvJ-EU geen enkel risico bestaan dat de uitvoerende macht een individuele instructie kan geven.[9] Dat laatste gaat (dus) niet op voor Nederland. Op 24 november 2020 oordeelde het HvJ-EU in de zaak C-510/19[10] dan ook dat de officier van justitie in Nederland inderdaad niet langer als uitvoerende rechterlijke autoriteit in de zin van het Kaderbesluit EAB mag worden aangemerkt, in ieder geval waar het gaat om de bevoegdheden tot het verlenen van aanvullende toestemmingen. Naar aanleiding van dit arrest is de Overleveringswet aangepast, waardoor de Nederlandse officier van justitie vooralsnog geen EAB meer kan uitvaardigen.[11] De desbetreffende bevoegdheden zijn overgedragen aan de rechter-commissaris.
Uit deze uitspraken blijkt dat het bestaan van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid in EU-verband niet bijdraagt aan het vertrouwen dat aan vervolgingsbeslissingen in Nederland geen politieke overwegingen ten grondslag liggen. Hoewel niet vaststaat dat de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van doorslaggevende betekenis is geweest bij de oordelen van het HvJ-EU, heeft het enkele bestaan van de regeling volgens de WeCo niet bijgedragen aan het hierboven genoemde vertrouwen. In elk geval staat vast dat het Nederlandse OM momenteel in EU-verband wordt gediskwalificeerd voor het uitoefenen van belangrijke taken in het Europese interstatelijke rechtshulpverkeer. Het schrappen van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid kan volgens de WeCo bijdragen aan het vertrouwen dat in Nederland de rechtsstatelijke principes van de rule of law niet alleen met de mond worden beleden, maar ook in de wet zijn verankerd.

3.4.1 The rule of law in de EU

De democratische rechtsstaat en het beginsel van the rule of law zijn twee van de pijlers waarop de EU rust. Dat deze geen rustig bezit zijn, blijkt eens te meer uit de manier waarop in Polen en andere Europese landen regeringen maatregelen nemen tegen magistraten, die zich in de uitoefening van hun functie onafhankelijk gedragen.[12]
In dit internationale krachtenspel is het bestaan van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid een niet te bagatelliseren onderdeel van de discussie of en in hoeverre landen de onafhankelijkheid van rechterlijke autoriteiten respecteren. Weliswaar concludeerde de Europese Commissie in 2020 in haar 'Verslag over de rechtsstaat' in het landenrapport over

---

[8] Recent werd in het *Nederlands Juristenblad* een polemiek gevoerd over de wenselijkheid om de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid te laten vervallen, zie hiervoor onder andere het artikel van M. Verburg in NJB 2021/4 en de reactie daarop van J. Lindeman en E. Sikkema in NJB 2021/9.
[9] C-508/18, C-82/19 PPU, ECLI:EU:C:2019:456
[10] ECLI:EU:C:2020:953
[11] De minister van J&V heeft inmiddels aangekondigd dat het WODC gaat onderzoeken hoe een structurele oplossing voor het gesignaleerde probleem in de Overleveringswet eruit zou kunnen zien. Daarbij zal het WODC worden gevraagd om te toetsen of partiële afschaffing van de aanwijzingsbevoegdheid een mogelijke en haalbare oplossing zou kunnen bieden, Kamerstukken II, 2021-2021, 35535, nr.7
[12] De NVvR onderhoudt intensieve contacten met haar zustervereniging in Polen en heeft de afgelopen jaren vaker bericht over de ontwikkelingen aldaar. Zie hiervoor onder andere de berichtgeving op de website van de NVvR.

Nederland dat "de bevoegdheid van de minister van Justitie om specifieke aanwijzingen aan het Openbaar Ministerie te geven, met waarborgen gepaard gaat en in de praktijk niet wordt gebruikt" en dat om die redenen "elke potentiële bedreiging van de autonomie van het Openbaar Ministerie" lijkt te worden opgeheven, maar sommige landen binnen de EU zouden deze waarborgen anders kunnen waarderen.[13]
Het gebruik van het werkwoord "lijken" in dezen is volgens de WeCo veelzeggend. Zoals eerder opgemerkt, moet immers ook de schijn van politieke inmenging in vervolgingsbeslissingen van het OM in individuele zaken worden voorkomen. Gezien de gespannen verhoudingen binnen de EU op dit moment waar het de rule of law betreft, sluit de WeCo niet uit dat andere Europese landen het enkele bestaan van de wettelijk verankerde bijzondere aanwijzingsbevoegdheid kunnen gebruiken als argument zelf wel te bepalen hoe het omgaat met zijn magistraten. De bijzondere aanwijzingsbevoegdheid maakt de Nederlandse positie binnen het Europese rechtsstatelijke debat er in ieder geval niet sterker op.
Ten slotte wijst de WeCo op het meest recente evaluatierapport van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling.[14] In dit rapport wordt uitdrukkelijk de zorg uitgesproken over de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid van de minister van Justitie en Veiligheid. Ofschoon met instemming is kennis genomen van het schrappen van de bemoeienis van de minister in de Aanwijzing Hoge Transacties[15], wordt in het rapport gewezen op de - voor de onafhankelijkheid van het OM - problematische en blijvende mogelijkheid van ministeriële bemoeienis in individuele strafzaken.

3.4.2 Rechtsstatelijke zelfreflectie

De Europese realiteit op het gebied van de rule of law dwingt Nederland niet alleen kritisch naar ontwikkelingen in andere Europese landen te kijken, maar ook het eigen systeem van opsporing, vervolging en berechting regelmatig tegen het licht te houden. De WeCo is van mening dat de wettelijke verankering van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid in het internationale debat een struikelblok is (en in de toekomst nog meer kan zijn), omdat zij de schijn van politieke inmenging met zich meebrengt. Met het schrappen van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid in de wet zou dit struikelblok kunnen worden weggenomen en zou Nederland bovendien een duidelijk Europees signaal kunnen afgeven dat het de (democratische) rechtsstaat serieus neemt en bereid is daartoe ook zelf maatregelen te nemen om de onafhankelijkheid van de magistratuur, inclusief het OM, te garanderen.

3.4.3 Consequenties voor en verschuiving van capaciteitsbehoeften

Zoals de minister van Justitie en Veiligheid en de minister voor Rechtsbescherming al schetsen in hun toelichting op de wijziging van de Overleveringswet, heeft het overdragen van werkzaamheden van officier van justitie naar rechterlijke autoriteiten (zoals de rechter-commissaris) naar aanleiding van de uitspraak van het HvJ-EU consequenties voor de capaciteit van zowel OM als zittende magistratuur.[16] Zo moeten alle executie-EAB's met betrekking tot eigen onderdanen nu aan de rechtbank worden aangeboden, wat over de hele linie meer capaciteit vergt (bij de administratie, secretarissen, officieren van justitie en het kabinet van de rechter-commissaris). Niet uit te sluiten is dat door nieuwe internationale ontwikkelingen, zoals hierboven aangegeven, opnieuw extra capaciteit zal moeten worden vrijgemaakt. Het in stand houden c.q. de doorwerking van de bijzondere

---

[13] Europese Commissie, *Verslag over de rechtsstaat 2020*, landenhoofdstuk over Nederland https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/nl_rol_country_chapter_nl.pdf
[14] Netherlands Final Phase 4 Report, OECD, DAF-WGB (2020)20, p. 56 e.v. (§ b. Independence)
[15] Aanwijzing hoge transacties (2020A005), *Staatscourant* 2020, 46166, inw.tr. 4 september 2020.
[16] Naar schatting gaat het op jaarbasis om zo'n 20 tot 50 zaken. Kamerstukken II, 2021-2021, 35535, nr.7

aanwijzingsbevoegdheid heeft met andere woorden mogelijke personele en organisatorische consequenties.

3.5 Het belang van onafhankelijkheid

Al in 1996 schreef de NVvR in een brief aan de minister van Justitie

> "... dat het magistratelijke karakter van het Openbaar Ministerie betekent dat het Openbaar Ministerie als onderdeel van de rechterlijke organisatie in concrete zaken vrij van externe invloed de poortwachtersfunctie naar de rechter moet kunnen vervullen. Daartoe dient het Openbaar Ministerie een zekere mate van autonomie toe te komen."[17]

In de loop van de tijd is in diverse nationale en internationale kaders steeds nauwkeuriger geformuleerd wat die autonomie behelst en wat dat betekent voor de functie van de officier van justitie en diens taakuitoefening.[18] In ieder geval betekent het dat de officier van justitie als magistraat onafhankelijk, onpartijdig en deskundig zijn werk moet (kunnen) doen, dat hij gericht is op waarheidsvinding en dat hij mensenrechten respecteert en binnen een redelijke termijn vervolging instelt dan wel daarvan afziet.[19]
Het OM bezit in het Nederlandse rechtstelsel het vervolgingsmonopolie. Volgens het opportuniteitsbeginsel beslist de officier van justitie over de vervolging van een verdachte dan wel de afdoening van een concrete strafzaak. Artikel 12 van het Wetboek van Strafvordering (Sv) maakt op het opportuniteitsbeginsel in zoverre een inbreuk dat degene wiens (eigen) belang rechtstreeks wordt geraakt door het niet vervolgen van een bepaald feit, daartegen een klacht kan indienen bij het gerechtshof. Maar ook de beklagrechter zal in beginsel het opportuniteitsbeginsel hebben te respecteren en de opportuniteitsafwegingen van de officier van justitie met een zekere mate van terughoudendheid moeten toetsen.[20]
Volgens de WeCo is de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid moeilijk in het voornoemde kader in te passen. De bijzondere aanwijzing geeft de minister van Justitie en Veiligheid immers de mogelijkheid vervolging dan wel een andersoortige afdoening af te dwingen; het OM is gehouden de bijzondere aanwijzing op te volgen. Daarmee wordt inbreuk gemaakt op het rechtsstatelijke uitgangspunt dat het OM het vervolgingsmonopolie bezit.

---

[17] Brief NVvR 17 september 1996.
[18] Zie bijvoorbeeld Recommendation Rec (2000) 19 of the Committee of Ministers to Member States on the Role of Public Prosecution in the Criminal Justice System, 6 October 2000; de Venice commission, CDL-UDT (2011) 008 en de normen die de International Association of Prosecutors heeft opgesteld.
[19] '(...) without fear or favour, without being subjected to improper pressure from another source, whether it be the media, politicians, the police, a victim seeking revenge or even a misguided public opinion', Venice commission, CDL-UDT (2011)008, p.2
[20] Zie voor de beoordelingsmarges onder meer Hoge Raad 6 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX4280

3.6 Het belang van ministeriële verantwoordelijkheid en de inlichtingenplicht

De WeCo onderkent dat de positie van het OM in zoverre hybride is, dat het niet alleen onderdeel is van de rechterlijke organisatie (zoals vastgelegd in de Wet RO) en als zodanig onafhankelijk moet kunnen optreden, maar tevens onder het gezag van de minister valt en dus onder de uitvoerende macht. De minister is, zoals de initiatiefnemer van het wetsvoorstel terecht stelt in de memorie van toelichting (mvt), politiek verantwoordelijk voor het OM en de Eerste of Tweede Kamer kan hem ter verantwoording roepen. Dit is echter anders waar het gaat om individuele strafzaken. In de mvt bij het huidige art. 127 RO staat dan ook dat de praktische betekenis van de ministeriële verantwoordelijkheid vooral tot uitdrukking komt ten aanzien van het door het OM uit te voeren beleid.[21] De WeCo vermag niet in te zien, en ook de dagelijkse praktijk wijst dit niet uit, dat afbreuk zou worden gedaan aan de ministeriële verantwoordelijkheid richting het parlement, als de minister zich niet (meer) zou kunnen mengen in individuele strafzaken door middel van een bijzondere aanwijzingsbevoegdheid.

3.6.1 De inlichtingenplicht in individuele strafzaken

Het wetsvoorstel strekt naast het afschaffen van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid, tevens tot het laten vervallen van de inlichtingenplicht in concrete strafzaken.
Als de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid zou komen te vervallen, rijst automatisch de vraag wat het zelfstandig nut van een inlichtingenplicht in concrete strafzaken in het licht van de ministeriële verantwoordelijkheid nog is. Immers, de minister zal eventuele vragen van de Kamer over (lopende) concrete strafzaken niet kunnen of mogen beantwoorden. De minister wordt via ambtsberichten of via het College van procureurs-generaal in die gevallen in alle vertrouwelijkheid over bepaalde gevoelige zaken en onderwerpen geïnformeerd. Openbaarmaking van deze informatie zou de strafrechtelijke opsporing en vervolging en daarmee het goed functioneren van het OM kunnen frustreren. Daarnaast brengt openbaarmaking van vertrouwelijke informatie het reële risico met zich dat de volledige vrijheid en vertrouwelijkheid van de communicatie tussen het departement en het OM in het geding komt.[22] De WeCo meent dan ook dat de inlichtingenplicht in concrete zaken tezamen met de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid moet komen te vervallen, aangezien deze geen zelfstandig nut heeft.

4. Conclusie

De WeCo concludeert dat de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid zoals geformuleerd in art. 127 RO en de inlichtingenplicht in individuele zaken kunnen komen te vervallen. Sinds de invoering ervan in de huidige bewoordingen van art. 127 RO is de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid nooit gebruikt en het nut ervan is in de praktijk dus niet bewezen. Het bestaan ervan brengt echter in internationaal verband wel problemen met zich mee Internationale ontwikkelingen op het gebied van de rule of law in Europa laten zien dat het enkele bestaan van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid een mogelijke belemmering vormt voor het noodzakelijke wederzijdse vertrouwen dat landen van de EU in elkaar en elkaars rechtssysteem dienen te hebben. Het laten vervallen van het genoemde artikel en de inlichtingenplicht zou tegemoet komen aan deze realiteit. Daarnaast heeft het OM zich organisatorisch en bestuurlijk dusdanig ontwikkeld dat de redenen die destijds aan de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid ten grondslag lagen, zijn komen te vervallen. De WeCo

[21] TK, 1996-1997, 25392, p.23

[22] Zie expliciet hierover: Beantwoording Kamervragen over de mogelijke betrokkenheid van de Minister in de strafzaak tegen het lid Wilders, d.d. 20 juni 2019 (kenmerk 2019Z11934), antwoord op vraag 9.

concludeert ten slotte dat de bijzondere aanwijzing niet goed past in een systeem waarin het OM op grond van het opportuniteitsbeginsel het vervolgingsmonopolie heeft.

De Wetenschappelijke Commissie van de NVvR,

Prof.dr.mr. M.E. de Meijer
voorzitter a.i.