

Aan de Minister van Veiligheid en Justitie
De heer mr. J.W. Opstelten
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Den Haag, 25 april 2012

Doorkiesnummer:

Faxnummer:

E-mail:

Betreft: concept-wetsvoorstel tot implementatie van kaderbesluit 2009/829/JBZ

Zeer geachte heer Opstelten,

Bij brief van 9 maart jl. heeft u de Nederlandse Orde van Advocaten verzocht te adviseren over het concept-wetsvoorstel kaderbesluit 2009/829/JBZ inzake de toepassing, tussen de lidstaten van de Europese Unie, van het beginsel van wederzijdse erkenning op beslissingen inzake toezichtmaatregelen als alternatief voor voorlopige hechtenis.

De Algemene Raad heeft het concept-wetsvoorstel voorgelegd aan zijn Adviescommissie Strafrecht die bijgaand advies heeft uitgebracht. De Algemene Raad sluit zich aan bij de overwegingen van de Adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere voorbereiding van het wetsvoorstel te betrekken.

Met de meeste hoogachting,
namens de Algemene Raad,



Bijlage

Bezoekadres
Neuhuyskade 94
2596 XM Den Haag
Tel. 070 - 335 35 35
Fax 070 - 335 35 31

Postadres
Postbus 30851
2500 GW Den Haag

Preadvies
van de
Adviescommissie Strafrecht
inzake

de implementatie van kaderbesluit 2009/829/JBZ inzake de toepassing, tussen de lidstaten van de Europese Unie, van het beginsel van wederzijdse erkenning op beslissingen inzake toezichtmaatregelen als alternatief voor voorlopige hechtenis

1. Inleiding

Het kaderbesluit 2009/829/JBZ, dat het onderwerp is van dit wetsvoorstel, is op 1 december 2009 in werking getreden en dient op 1 december 2012 in de wetgeving van de respectieve EU lidstaten te zijn geïmplementeerd. Het bevat een op het eerste gezicht sympathieke regeling voor personen die in internationaal (lees: EU) verband met het strafrecht en vrijheidsbeneming in aanraking komen, nu zij beoogt een alternatief te bieden voor voorlopige hechtenis van EU-onderdanen die hun vaste woon – of verblijfplaats hebben in een andere lidstaat dan de lidstaat waarin een strafvervolgning is opgestart.

Het sympathieke karakter van de regeling neemt niet weg dat een aantal zeer essentiële onderwerpen ontbreekt. Zo moet de verdachte het niet alleen doen zonder rechtsbijstand, in ieder geval voor wat betreft het toezicht in Nederland op vrijheidsbeperkende maatregelen van een andere lidstaat, maar is hem zelfs in het geheel geen recht toegekend om gehoord te worden of de rechter te adiëren voorafgaande aan beslissingen van het openbaar ministerie die ingrijpende gevolgen hebben voor zijn vrijheid. Evenmin is bepaald dat de verdachte voorafgaand aan de uitvaardiging van de toezichtsbeslissing blijkt geeft van zijn instemming daarmee. Deze onderwerpen komen in het hierna volgende aan de orde.

Samenvattend stelt de Adviescommissie Strafrecht (ACS) daarbij voor om in het wetsvoorstel te bepalen dat:

(ten aanzien van door Nederland aan een lidstaat toe te zenden toezichtsbeslissingen)

- a) de verdachte voorafgaand aan de uitvaardiging van een toezichtsbeslissing wordt gehoord en de uitvaardiging van die beslissing vervolgens afhankelijk wordt gesteld van de instemming van de verdachte daarmee;
- b) het instemmingsvereiste van artikel 17 lid 3 komt te vervallen;
- c) in de regeling wordt opgenomen dat toezending naar een andere lidstaat dan waar de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats heeft plaats niet anders plaats vindt dan op verzoek van de verdachte zelf.

(ten aanzien van door Nederland van een lidstaat ontvangen en tenuitvoer te leggen toezichtsbeslissingen)

- d) art. 5 zodanig wordt gewijzigd dat dit artikel in overeenstemming wordt gebracht met het Kaderbesluit, zijnde deze wijzigingen de volgende cursief vermelde passages:
 - lid 1: Een in de uitvaardigende lidstaat genomen toezichtsbeslissing kan worden erkend en ten uitvoer gelegd in Nederland indien de verdachte zijn vaste woon – of

- verblijfplaats in Nederland heeft en, *na van de toezichtsmaatregelen op de hoogte te zijn gebracht*, heeft ingestemd naar Nederland terug te keren, *dan wel, in het geval de verdachte zich reeds in Nederland bevindt, na van de toezichtsmaatregelen op de hoogte te zijn gebracht, ermee instemt dat deze in Nederland ten uitvoer worden gelegd.*
- lid 2: Het openbaar ministerie kan in andere gevallen dan bedoeld in het eerste lid, instemmen met de toezending van een in een lidstaat van de Europese Unie genomen toezichtsbeslissing met het oog op de erkenning en tenuitvoerlegging daarvan in Nederland, indien *deze toezending op verzoek van de betrokkene heeft plaats gevonden en er sprake is van een aantoonbare en voldoende binding met Nederland.*”
 - e) de verdachte het recht heeft gehoord te worden voorafgaand aan de erkenning van een toezichtbeslissing als het gaat om een reeds in Nederland verblijvende verdachte;
 - f) de verdachte het recht heeft gehoord te worden voorafgaand aan de vaststelling van een vermeende inbreuk op de voorwaarden die gekoppeld zijn aan de toezichtsbeslissing;
 - g) de mogelijkheid bestaat de verdachte te horen in de in art. 19 lid 4 van het Kaderbesluit vermelde gevallen door middel van telefoon – of videoconferentie;
 - h) aan de verdachte die in Nederland onderworpen is aan de tenuitvoerlegging van een toezichtsbeslissing ambtshalve een raadsman wordt toegevoegd;
 - i) de verdachte middels een bezwaarschrift bezwaar kan maken tegen het voornemen van het openbaar ministerie om de uitvaardigende autoriteit in kennis te stellen van de in art. 12 lid 2 onder a en b genoemde omstandigheden en tegen het voornemen tot erkenning van de wijziging van de toezichtmaatregelen als bedoeld in art. 14 van het wetsvoorstel;
 - j) het openbaar ministerie te Amsterdam de centrale autoriteit is die bevoegd is tot erkenning van een van de uitvaardigende lidstaat ontvangen toezichtsbeslissing met het oog op tenuitvoerlegging in Nederland.

2. Ad a), b) en c) Hoorrecht en instemming voorafgaande aan de uitvaardiging van de toezichtsbeslissing door Nederland (art. 17 wetsvoorstel)

In het Kaderbesluit is geen hoorrecht van de verdachte voorafgaand aan de toezichtsbeslissing opgenomen. Als lidstaten een dergelijk recht evenmin verankeren in hun nationale wetgeving, verkeert de verdachte – onnodig – in een nadelige positie die de werking van dit instrument van internationale samenwerking kan belemmeren. Immers, het voordeel van het horen van de verdachte voorafgaand aan de toezichtsbeslissing is dat hij zich over de haalbaarheid van bepaalde toezichtsmaatregelen kan uitlaten alsook over de vraag of zich wellicht één van de weigeringsgronden (ne bis in idem bijvoorbeeld) voordoet. Ook zou de verdachte aan kunnen geven in de uitvaardigende staat te willen verblijven en aldus een voorkeur uit kunnen spreken voor voorlopige hechtenis in plaats van (vergaande) vrijheidsbeperkende maatregelen als opname in een verslavingskliniek te ondergaan.

Niet alleen het horen van de verdachte is dan van belang, maar ook zijn instemming met de uitvaardiging van het toezichtsbevel: het succes van de maatregel zal toch in belangrijke mate afhangen van de medewerking van de verdachte daaraan.

In verband met het vereiste van instemming wordt ook verwezen naar een resolutie van de VN, “*The United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures*”, ook wel genaamd de Tokyo Rules¹, meer in het bijzonder art. 3.4:

¹ Deze resolutie bevat principes aan de hand waarvan wordt getracht de toepassing van niet-vrijheidsbenemende maatregelen te stimuleren en waar wordt voorzien in minimumwaarborgen voor verdachten die aan dergelijke beperkende maatregelen zijn onderworpen

3.4 Non-custodial measures imposing an obligation on the offender, applied before or instead of formal proceedings or trial , shall require the offender's consent.

Art. 9 lid 1 Kaderbesluit bevat de volgende bepaling met betrekking tot voorafgaande instemming:

De beslissing inzake toezichtmaatregelen kan worden toegezonden aan de bevoegde autoriteit van de lidstaat waar de betrokkene zijn vaste en wettige verblijfplaats heeft, indien deze, na van de betreffende maatregelen op de hoogte te zijn gebracht, bereid is naar die staat terug te keren.

In de Nederlandse regeling ontbreekt echter zowel een recht van de verdachte gehoord te worden voorafgaand aan de uitvaardiging van de toezichtsbeslissing als een bepaling van instemming: blijkens de tekst vereist artikel 17 lid 1 van het wetsvoorstel geen instemming van de verdachte met toezending van het bevel tot schorsing van de voorlopige hechtenis aan de lidstaat waar de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats heeft.

Alleen indien de situatie vermeld in art. 17 lid 2 zich voordoet (de staat waar de verdachte zijn vaste woon - of verblijfplaats heeft stemt niet met toezending van de toezichtsbeslissing in) is de instemming van de verdachte vereist alvorens de toezending van het bevel aan de uitvoerende staat plaats vindt. De Memorie van Toelichting vermeldt niet waarom de in art. 9 lid 1 van het Kaderbesluit vermelde 'bereidheid' van de verdachte niet is vereist bij artikel 17 lid 1 en wel bij artikel 17 lid 2.

Overigens is het feit dat art. 17 lid 2 van het wetsvoorstel bepaalt dat toezending van het bevel ook zonder de instemming van de bevoegde autoriteit van de uitvoerende lidstaat kan plaats vinden een beetje wonderlijk: het roept de vraag oproept of er wel sprake zal zijn van effectief toezicht in de uitvoerende staat als die met toezending niet instemt. Een volgende vraag is dan wat het nut van die toezending zonder instemming is. Er zal in verband daarmee naar verwachting weinig gebruik worden gemaakt van de in lid 2 van artikel 17 geopende mogelijkheid, waardoor dit een dode letter zal zijn.

Eenzelfde verwondering roept het vereiste van instemming van de rechter in het derde lid van art. 17 van het wetsvoorstel op. De opneming van dit vereiste wordt in de Memorie van Toelichting niet nader verantwoord. Er wordt slechts gesteld dat 'omdat de rechter beslist over de voorlopige hechtenis en de schorsing daarvan in het in Nederland lopende strafproces' het openbaar ministerie alleen kan overgaan tot toezending van het bevel tot schorsing indien de daartoe bevoegde rechter daar toestemming voor geeft. Waarom na een bevel schorsing nog instemming van de rechter nodig is om dit bevel in de lidstaat waar de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats heeft te kunnen executeren is niet duidelijk. Nergens anders in het wetboek van strafvordering komt een regel voor die bepaalt dat het openbaar ministerie instemming behoeft van een rechter als het diens beslissing executeert. Het zou, gelet op de doelstellingen van het Kaderbesluit, in deze ook geen verschil moeten maken als die executie plaats vindt in het land waar de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats heeft in plaats van in Nederland.

Er is bij het vereiste in art. 17 lid 3 ook niet bepaald op welke gronden de rechter zijn instemming zou kunnen weigeren, noch is voorzien in een beroepsmogelijkheid tegen deze weigering, waardoor dit vereiste in voorkomende gevallen onnodig belemmerend en vertragend kan werken. Ook dit is niet in lijn met de doelstelling van het Kaderbesluit om de strafrechtelijke samenwerking tussen de lidstaten van de Europese Unie op het terrein van toezichtmaatregelen als alternatief voor voorlopige hechtenis vorm te geven volgens het beginsel van wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van strafrechtelijke beslissingen.

Tot slot: in de Memorie van Toelichting (p. 4, onder 'Reikwijdte van de verplichting') wordt gesteld dat toezending van een toezichtsbeslissing aan een andere lidstaat dan de lidstaat waar de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats heeft, alleen plaats kan vinden indien daaraan een verzoek van de verdachte vooraf is gegaan. Zulks is ook in overeenstemming met het bepaalde in het Kaderbesluit (art. 9 lid 2 Kaderbesluit). In art. 17 van het wetsvoorstel is een dergelijke situatie evenwel niet geregeld, meer in het bijzonder is daarin niet opgenomen het vereiste dat aan de toezending aan de lidstaat waar de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats niet heeft, een verzoek van de verdachte ten grondslag moet liggen. De ACS stelt voor in de definitieve tekst van het wetsvoorstel het vereiste dat aan toezending in een dergelijk geval een verzoek van de verdachte vooraf dient te gaan, wel op te nemen. Voorts stelt de ACS voor de laatste zin van de passage onder het kopje 'Reikwijdte van de verplichting' op p. 4 van het wetsvoorstel ('*Een verzoek tot toezending van de verdachte is daarbij eveneens vereist*') te wijzigen, nu deze zin ook gelezen kan worden als zou in een dergelijke situatie de overbrenging van de verdachte naar die betreffende lidstaat vereist zijn. De zin zou dan kunnen luiden: *Een verzoek van de verdachte tot toezending van de toezichtsbeslissing aan die lidstaat is daarbij eveneens vereist.*

Samenvattend verdient het naar de mening van de ACS dan ook de voorkeur een regeling te maken waarbij:

- de verdachte voorafgaand aan de uitvaardiging van een toezichtsbeslissing wordt gehoord en de uitvaardiging vervolgens afhankelijk wordt gesteld van de instemming van de verdachte daarmee; het instemmingsvereiste van artikel 17 lid 3 laat vervallen.
- in de regeling op te nemen dat toezending naar een andere lidstaat dan waar de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats heeft plaats niet anders plaats vindt dan op verzoek van de verdachte zelf.

3. Ad d), e) f en g)

3.1 Algemene opmerkingen

Alvorens op de voorgestelde wijzigingen c, d en e in te gaan, is het van belang de reikwijdte van het wetsvoorstel onder de loupe te nemen en dat te leggen naast het Kaderbesluit waarvan het de implementatie moet vormen. Het wetsvoorstel lijkt er, gezien art. 5, van uit te gaan dat overneming van de toezichtsbeslissing door Nederland uitsluitend gepaard kan gaan met de overbrenging van de verdachte vanuit de beslissingsstaat. Dit zou betekenen dat toezichtsbeslissingen niet kunnen worden erkend en tenuitvoer gelegd ten aanzien van verdachten die zich reeds in het land van hun vaste woon – en verblijfplaats bevinden. Met andere woorden: een Spaanse toezichtsbeslissing die wordt opgelegd aan een Nederlander kan niet worden overgenomen door Nederland indien de verdachte zich reeds in Nederland bevindt. In dergelijke gevallen zou de Nederlandse verdachte eerst in Nederland in hechtenis moeten worden genomen en aan Spanje moeten worden overgeleverd voordat deze Spaanse toezichtsbeslissing en (wederom) de verdachte aan Nederland kunnen worden overgedragen. Dat is erg omslachtig, kostbaar en strijdig met de in het Kaderbesluit genoemde doelstelling om de toepassing van niet tot vrijheidsbeneming strekkende maatregelen te bevorderen.

Het Kaderbesluit dwingt ook niet tot een dergelijk beperkte zienswijze. Artikel 9 lid 1 Kaderbesluit, waarin de criteria voor toezending aan de uitvoeringsstaat zijn opgenomen, spreekt van het vereiste van de bereidheid van de verdachte om naar de lidstaat van zijn vaste woon – en verblijfplaats terug te keren. Dit artikel is blijkens de totstandkomingsgeschiedenis verschillende keren geamendeerd. In eerdere versie luidde de tekst:

“1. Een besluit inzake surveillancemaatregelen kan worden toegezonden aan de bevoegde autoriteit van de lidstaat waar de betrokkene zijn gewone en wettelijke verblijfplaats heeft, ingeval hij naar die staat is teruggekeerd of bereid is terug te keren.”

In dit tekstvoorstel wordt met beide mogelijkheden rekening gehouden. Deze tekst is echter gewijzigd in de huidige tekst, waarin de mogelijkheid dat de verdachte reeds naar de lidstaat van zijn vaste woon – of verblijfplaats is teruggekeerd niet expliciet is genoemd. In de geschiedenis van de totstandkoming van art. 9 lid 1 kan voor deze weglating geen duidelijke reden worden gevonden.²

Gelet op de doelstellingen van het Kaderbesluit staat het een ruimere regeling dan het wetsvoorstel thans lijkt in te houden, niet in de weg en lijkt het, integendeel, juist in strijd met die doelstelling te zijn om de regeling niet ook van toepassing te laten zijn op verdachten die zich reeds in Nederland bevinden. Immers, in het Kaderbesluit is in art. 9 lid 1 als voorwaarde voor een beslissing inzake de toezichtsmaatregel opgenomen dat de betrokkene, *bereid is terug te keren*. In het feit dat de verdachte zich reeds in Nederland bevindt, kan zijn *bereidheid terug te keren* worden gelezen.

Met betrekking tot de aan de erkenning van de toezichtsbeslissing verbonden voorwaarden als opgenomen in art. 5 lid 1 van het wetsvoorstel, merkt de ACS bovendien op, dat deze niet conform het Kaderbesluit (art. 9 lid 1) zijn geïmplementeerd omdat daarin de woorden ‘na daarvan op de hoogte te zijn gebracht’ niet zijn opgenomen. Hierdoor wordt niet langer een verband gelegd tussen de instemming om naar Nederland terug te keren en de opgelegde toezichtsmaatregelen.

Tot slot constateert de ACS dat in het wetsvoorstel bij de implementatie van artikel 9 lid 2 van het Kaderbesluit, waarin de mogelijkheid is opgenomen dat de bevoegde autoriteit van de beslissingsstaat de beslissing inzake toezichtsmaatregelen ook kan doen toekomen aan een andere lidstaat dan de lidstaat waar de betrokkene zijn vaste woon – of verblijfplaats heeft, niet ook het daarin vermelde vereiste staat vermeld dat daaraan een *verzoek van de betrokkene* voorafgaat. De Memorie van Toelichting bevat over deze weglating geen nadere informatie en deze lijkt dan ook in strijd te zijn met het Kaderbesluit.

De ACS stelt op grond van het bovenstaande dan ook voor art. 5 van het wetsvoorstel zodanig te wijzigen dat dit aldus komt te luiden:

- “lid 1: Een in de uitvaardigende lidstaat genomen toezichtsbeslissing kan worden erkend en ten uitvoer gelegd in Nederland indien de verdachte zijn vaste woon – of verblijfplaats in Nederland heeft en, *na van de toezichtsmaatregelen op de hoogte te zijn gebracht*, heeft ingestemd naar Nederland terug te keren, *dan wel, in het geval de verdachte zich reeds in Nederland bevindt, na van de toezichtsmaatregelen op de hoogte te zijn gebracht, ermee instemt dat deze in Nederland ten uitvoer worden gelegd.*
- lid 2: Het openbaar ministerie kan in andere gevallen dan bedoeld in het eerste lid, instemmen met de toezending van een in een lidstaat van de Europese Unie genomen toezichtsbeslissing met het oog op de erkenning en tenuitvoerlegging daarvan in Nederland, indien deze toezending op verzoek van de betrokkene heeft plaats gevonden en er sprake is van een aantoonbare en voldoende binding met Nederland.”

² Zie in dit verband de masterproef van Tine Coddens, ‘Het Europees Surveillance bevel, analyse van de toepassing van het beginsel van wederzijdse erkenning op beslissingen inzake toezichtsmaatregelen als alternatief voor voorlopige hechtenis’, faculteit rechtsgeleerdheid Universiteit van Gent, 2009-2010.

3.2. Hoorrecht bij de uitvoering van de toezichtsbeslissing in Nederland

In de fase van de uitvoering in Nederland van een toezichtsbeslissing van een andere lidstaat, kunnen volgens het wetsvoorstel belangrijke beslissingen worden genomen die ingrijpende gevolgen kunnen hebben voor de vrijheid van de verdachte. In de daarop betrekking hebbende regeling ontbreekt een hoorrecht van de verdachte. De beslissingen waarom het hier gaat zijn:

- de erkenningsbeslissing met de daarin opgenomen toezichtsmaatregelen (artt. 4, 5 en 10),
- de beslissing tot aanpassing van de toezichtsmaatregelen in verband met een wijziging daarvan door de uitvaardigende lidstaat (artt. 9 en 14),
- het oordeel van het openbaar ministerie dat de verdachte de toezichtsmaatregel niet naleeft en het in kennis stellen van de uitvaardigende staat van alle overige feiten en omstandigheden die tot gevolg zouden kunnen hebben dat in de uitvaardigende lidstaat een beslissing wordt genomen omtrent het voortduren, wijzigen of beëindigen van de toezichtmaatregelen (art. 12)
- de constatering dat de verdachte niet langer zijn vaste woon- of verblijfplaats in Nederland heeft (art. 16 onder b).

Het ontbreken van een hoorrecht bij de uitvoering van de toezichtsbeslissing klemmt des te meer, nu in het Kaderbesluit evenmin een bepaling inzake het horen van een verdachte voorafgaande aan de uitvaardiging van een bevel inzake toezichtsmaatregelen is opgenomen (zie hiervoor ad a en b) en de situatie zich dus kan voordoen dat de gehele procedure plaats vindt zonder dat de verdachte op enig moment is gehoord.

Het is ook de vraag waarom artikel 10 lid 2 van het wetsvoorstel wel een verplichting bevat om de bevoegde autoriteit van de uitvaardigende lidstaat in de gelegenheid te stellen (nadere) informatie te verschaffen over de mogelijke toepassing van een of meer weigeringsgronden als vermeld in art. 10 lid 1 en geen verplichting bevat om de verdachte met het oog op diezelfde toepassing te horen. Juist de verdachte zal beschikken over informatie (zoals bijvoorbeeld over een ne bis in idem-situatie) die kan leiden tot toepassing van één of meerdere van de (verplichte) weigeringsgronden. Voor met name een reeds in Nederland verblijvende verdachte die met een buitenlandse toezichtsbeslissing wordt geconfronteerd, kan dit van groot belang zijn.

Een hoorrecht kent het wetsvoorstel niet en dat is naar de mening van de ACS een gemiste kans. Wil de maatregel succesvol zijn, iets waar elk van de betrokken partijen baat bij heeft, dan is een evenwichtige informatievoorziening noodzakelijk waaraan – niet in de laatste plaats – de verdachte belangrijk kan bijdragen. Een hoorrecht bij

- de erkenning van een toezichtbeslissing als het gaat om een reeds in Nederland verblijvende verdachte en bij
- een vermeende inbreuk op de voorwaarden die gekoppeld zijn aan de toezichtsbeslissing,

lijkt hier onontbeerlijk.

Opvallend is voorts dat het wetsvoorstel zelfs het hoorrecht dat in het Kaderbesluit expliciet wordt benoemd in artikel 19 lid 4, niet heeft geïmplementeerd. In dat artikel van het Kaderbesluit³ staat onder het kopje '*Verplichtingen van de betrokken autoriteiten*':

³ In het Kaderbesluit opgenomen na amendement van het Europees Parlement: wetgevende resolutie over het voorstel voor een Kaderbesluit betreffende Europees Surveillancebevel, P6 TA (2007) 0551, p 6.

4. De betrokkene kan worden gehoord door middel van overeenkomstige toepassing van de procedure en de voorwaarden die zijn vervat in de internationale regelgeving of de regelgeving van de Europese Unie welke voorziet in de mogelijkheid van verhoor per telefoon- en videoconferentie, in het bijzonder indien de wetgeving van de beslissingsstaat voorschrijft dat hij moet worden gehoord voordat een beslissing in de zin van artikel 18, lid 1, wordt genomen.

De achtergrond van deze regeling staat opgenomen in de Preambule onder 10): *Om onnodige kosten en moeilijkheden te vermijden in verband met de overbrenging van een persoon tegen wie strafvervolging is ingesteld en die in rechte moet verschijnen, moeten de lidstaten gebruik kunnen maken van telefoon- en videoconferenties.*

De Memorie van Toelichting geeft geen verklaring voor het achterwege laten van de implementatie van artikel 19 lid 4 en het achterwege blijven van een bepaling die voorziet in een verhoor met gebruikmaking van telefoon- en videoconferentie, terwijl de transponeringstabel implementatie wel lijkt te suggereren.

Implementatie van art. 19 lid 4 Kaderbesluit is nodig en nuttig omdat voorkomen moet worden dat, wanneer de beslissingsstaat voorschrijft dat een verdachte moet worden gehoord voordat een beslissing in de zin van artikel 18 lid 1 van het Kaderbesluit wordt genomen, hij verplicht is alleen voor dat verhoor naar de uitvaardigende staat af te reizen. Het openbaar ministerie zal in een voorkomend geval mogelijk zelfstandig kunnen beslissen het verhoor via een telefoon – of videoconferentie te laten plaats vinden, maar overlaten van deze beslissing aan het openbaar ministerie zou arbitraire beslissingen, met belangrijke en kostbare consequenties voor de verdachte, op kunnen leveren. Bovendien is het gebruik van telefoon- en videoconferenties reeds beproefd in het kader van het Europees Verdrag betreffende wederzijdse rechtshulp in strafzaken. Extra kosten aan de zijde van de Nederlandse Staat zullen derhalve geen argument kunnen zijn, terwijl het geen betoog hoeft dat deze kosten voor de verdachte, voor een efficiënte uitoefening van zijn hoorrecht, wél een argument zijn.

De ACS adviseert dan ook een hoorrecht in te voeren op elk van de hiervoor genoemde ingrijpende beslissingen en daarnaast in het wetsvoorstel artikel 19 lid 4 van het Kaderbesluit te implementeren.

4. Ad h) Het recht op rechtsbijstand

Een regeling voor (kosteloze) rechtsbijstand van een advocaat wordt in het wetsvoorstel node gemist.

Voor zover er bij de ontwerp tekst van dit wetsvoorstel van uit is gegaan dat de verdachte in de uitvaardigende staat recht heeft op (kosteloze) rechtsbijstand van een advocaat en dat recht ook effectief heeft kunnen invoeren, is het de vraag of die veronderstelling juist is. De lidstaten van de Europese Unie hebben onderling verschillende regelingen die een alternatief vormen voor vrijheidsbeneming in het kader van de voorlopige hechtenis. Nederland kent de mogelijkheid van schorsing van de voorlopige hechtenis onder oplegging van voorwaarden, andere landen kennen de mogelijkheid om onafhankelijk van de toepassing van voorlopige hechtenis voorwaarden en verplichtingen aan een verdachte op te leggen in afwachting van het strafproces.

Ons Wetboek van Strafvordering bepaalt dat een verdachte bij een beslissing tot (schorsing van) de voorlopige hechtenis recht heeft op rechtsbijstand van een advocaat, waarmee dat recht ook bij de uitvaardiging van een toezichtsbeslissing als bedoeld in artikel 17 van het wetsvoorstel lijkt te zijn gegarandeerd. In dat geval wordt aan de zijde van de uitvaardigende staat in rechtsbijstand voorzien. Het is echter de vraag of verdachten dit recht ook hebben als een lidstaat de mogelijkheid kent om onafhankelijk van de toepassing van voorlopige hechtenis voorwaarden en verplichtingen op te leggen in afwachting van het strafproces.

Zelfs in een land als Nederland weten we na de confrontatie met de Salduz rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens dat de uitoefening van het in artikel 6 lid 3 EVRM gegarandeerde recht op (kosteloze) rechtsbijstand niet altijd vanaf het moment van daadwerkelijke vervolging kan worden ingeroepen. Zeker in een situatie waarbij de verdachte zich al bevindt in de uitvoerende staat en de uitvaardigende staat verzoekt om tenuitvoerlegging van de toezichtsbeslissing, is het denkbaar dat er in de uitvaardigende staat geen reële mogelijkheid tot verdediging tegen de vrijheidsbeperkende beslissing met bijstand van een raadsman heeft kunnen plaats vinden. Nu ook niet, noch in het Kaderbesluit noch in het huidige wetsvoorstel, is voorzien in de bijstand van een raadsman in de uitvoerende staat, bestaat in dergelijke gevallen geen mogelijkheid de beslissing tot uitvaardiging, erkenning dan wel wijziging of intrekking van de toezichtsbeslissing aan te vechten. Dit lijkt niet in overeenstemming te zijn met hetgeen de Europese Commissie in zijn aan het Europees Parlement en de Raad⁴ gezonden verslag ten aanzien van het Europees Arrestatiebevel (onder andere) heeft bepleit, namelijk een maatregel van juridisch advies (voorafgaande aan het proces) en rechtsbijstand (tijdens het proces).

Hoewel in het Kaderbesluit niets over rechtsbijstand is opgenomen, is in de Preamble wel opgenomen dat het Kaderbesluit de grondrechten eerbiedigt en dat het voldoet aan de beginselen die met name zijn erkend in artikel 6 van het Verdrag betreffende de Europese Unie en die zijn weergegeven in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie⁵. Ook is bepaald dat het de toepassing door de lidstaten van hun grondwettelijke bepalingen betreffende een eerlijke rechtsgang onverlet laat (Preamble onder (16) en (17) en art. 5).

Met het gegeven dat het Kaderbesluit een minimum harmonisatie nastreeft en Nederland hier een discretionaire bevoegdheid heeft, bepleit de ACS om in het wetsvoorstel ook op te nemen de ambtshalve toevoeging van een raadsman aan de verdachte die in Nederland onderworpen is aan de tenuitvoerlegging van een toezichtsbeslissing. Zo is in ieder geval verzekerd dat deze verdachte in één van de betrokken lidstaten is voorzien van juridische bijstand bij ingrijpende beslissingen die tot vrijheidsbeneming kunnen leiden.

5. Ad i) Bezwaarschriftprocedure

De ACS kan zich niet verenigen met het feit dat in het wetsvoorstel de mogelijkheid ontbreekt de rechter te adiëren wanneer beslissingen worden genomen die er toe kunnen leiden dat de verdachte (weer) in hechtenis wordt genomen. Die mogelijkheid komt de verdachte in vergelijkbare gevallen wel toe, zoals bij de wijziging van de schorsingsbeslissing of de beslissing tot opheffing van de schorsing in geval van overtreding van de schorsingsvoorwaarden bij voorlopige hechtenis (art. 81 e.v. Sv.) of de in art. 22f Sr. neergelegde mogelijkheid tot wijziging van de aard van de te verrichten werkzaamheden of

⁴ over de uitvoering sinds 2007 van het kaderbesluit van de Raad van 13 juni 2002 betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten (SEC(2011) 430

⁵ Art. 47 en 48 van dat Handvest zijn hier van belang en luiden als volgt:

Art. 47: Recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht

Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden.

Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen.

Rechtsbijstand wordt verleend aan diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voorzover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.

Art. 48: Vermoeden van onschuld en rechten van de verdediging

1. Eenieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan.

2. Aan eenieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt de eerbiediging van de rechten van de verdediging gegarandeerd.

het te volgen leerproject van een opgelegde taakstraf of het in art. 22g Sr. bevel tot tenuitvoerlegging van de vervangende hechtenis bij het niet c.q. niet goed verrichten van een opgelegde taakstraf.

De ACS verzoekt de Minister dan ook in het wetsvoorstel op te nemen dat de verdachte een bezwaarschrift kan indienen van het openbaar ministerie tegen het voornemen

- van het in kennis stellen van de uitvaardigende autoriteit van de in art. 12 lid 2 onder a en b genoemde omstandigheden alsmede
- tot erkenning van de wijziging van de toezichtmaatregelen als bedoeld in art. 14 van het wetsvoorstel.

Daartoe zou in art. 12 resp. art. 14 een bepaling kunnen worden opgenomen gelijk art. 22f lid 3 en art. 22g lid 3.

6. Ad j) Het ontbreken van een centrale autoriteit

De ACS constateert dat, anders dan in de Overleveringswet, geen centrale autoriteit is aangewezen die verantwoordelijk is voor de uitvaardiging en erkenning van toezichtsbeslissingen. De ACS is de mening toegedaan dat aanwijzing van een centrale autoriteit noodzakelijk is, met name bij de erkenning van toezichtsbeslissingen, nu de gronden om erkenning te weigeren grotendeels overeenkomen met de gronden als genoemd in de Overleveringswet en er bovendien in art. 10 lid 1 onder h is bepaald dat erkenning geweigerd moet worden als aannemelijk is dat de overlevering zal worden geweigerd op grond van de Overleveringswet. Het overlaten van dergelijke beslissingen aan willekeurig welke officier van justitie in het land die, gelet op het feit dat alleen het IRC in Amsterdam zich bezig houdt met overleveringsverzoeken, geen ervaring heeft met het overleveringsrecht, zal in de praktijk kunnen leiden tot een onjuiste toepassing van de criteria die tot weigering van de erkenningsbeslissing moeten leiden. Bovendien zal, wanneer blijkt dat de opgelegde toezichtmaatregelen niet door de verdachte worden nageleefd en de uitvaardigende staat vraagt om overlevering, dit overleveringsverzoek aan het IRC Amsterdam worden gericht.

De ACS denkt dat het belangrijk is dat van de expertise, contacten en ervaring van het IRC Amsterdam gebruik wordt gemaakt teneinde de uitvoering van deze regeling zo soepel mogelijk te kunnen laten verlopen en adviseert dan ook om art. 4 lid 1 van het wetsvoorstel in die zin te wijzigen dat dit aldus komt te luiden:

'Het openbaar ministerie te Amsterdam is bevoegd tot erkenning van een van de uitvaardigende lidstaat ontvangen toezichtsbeslissing met het oog op tenuitvoerlegging in Nederland.'

Amsterdam, 25 april 2012

Adviescommissie Strafrecht