

University of Groningen

Omzetting van het kaderbesluit slachtofferzorg in formele wetgeving of in beleidsregels van het Openbaar Ministerie?

Geelhoed, W.

Published in:

Inbedding van Europese procesrechtelijke normen in de Nederlandse rechtsorde

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version

Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:

2010

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Geelhoed, W. (2010). Omzetting van het kaderbesluit slachtofferzorg in formele wetgeving of in beleidsregels van het Openbaar Ministerie? Commentaar op een implementatietraject. In M. V. Polak (editor), *Inbedding van Europese procesrechtelijke normen in de Nederlandse rechtsorde* (blz. 69-107). Nijmegen: Ars Aequi.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

5 | Omzetting van het kaderbesluit slachtofferzorg in formele wetgeving of in beleidsregels van het Openbaar Ministerie?
Commentaar op een implementatietraject

W. Geelhoed [■]

1 INLEIDING

Het kaderbesluit slachtofferzorg¹ is in 2001 aangenomen als één van de eerste instrumenten onder de Derde Pijler van de EU zoals die door het Verdrag van Amsterdam was gewijzigd. Het is het eerste bindende internationale instrument dat betrekking heeft op de status van slachtoffers in het strafproces. In eerste instantie was de regering van mening dat Nederland al voldeed aan de bepalingen van dit kaderbesluit, en dat aanpassing van wet- en regelgeving niet nodig zou zijn. De bestaande regelingen voor slachtoffers, die voor een groot deel zijn neergelegd in het slachtofferbeleid van het Openbaar Ministerie, maar die ook steeds meer in het Wetboek van Strafvordering zijn opgenomen, zouden volstaan. De Europese Commissie beoordeelde in 2004 de implementatie van dit kaderbesluit in de lidstaten van de EU, waarbij zij zich zeer kritisch uitsprak over de behaalde resultaten. De Nederlandse regering diende daarop, mede onder invloed van de uitkomsten van het onderzoeksproject Strafvordering 2001, een wetsvoorstel in dat de positie van het slachtoffer in het Wetboek van Strafvordering verregaand moet vastleggen.

In de discussies die over implementatie van het kaderbesluit slachtofferzorg werden gevoerd kwam geregeld de kwestie aan de orde, of kon worden volstaan met omzetting in richtlijnen en aanwijzingen van het Openbaar Ministerie, of dat moest worden overgegaan tot aanvulling van de wet. Voor dat laatste zouden verschillende redenen kunnen bestaan, maar het zou tot gevolg hebben dat het OM niet langer vrij is om regels vast te stellen over de positie van slachtoffers in het strafproces. Een substantieel onderwerp zou daarmee worden onttrokken aan de beleidsvorming van dit orgaan, ten gunste van de wetgever. Het is echter de vraag of deze bevoegdheidsverschuiving dwingend voortvloeit uit de eisen die het Europese recht aan implementatie van kaderbesluiten stelt. Dit is het probleem dat in deze bijdrage centraal staat: dient Nederland het kaderbesluit slachtofferzorg te implementeren in formele wetgeving? Een bevestigende beantwoording kan consequenties hebben voor

■ PhD-fellow straf(proces)recht, Universiteit Leiden.

1 Kaderbesluit nr. 2001/220/JBZ van de Raad van 15 maart 2001 inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure (*PbEG* 2001, L 82/1).

de implementatie van andere kaderbesluiten, waardoor ook op andere terreinen de hierboven geschetste bevoegdheidsverschuiving zou kunnen optreden.

Deze bijdrage heeft een tweeledig doel: de vraag welke implementatieverplichtingen aan het kaderbesluit slachtofferzorg verbonden zijn staat centraal, maar komt als zelfstandige vraag als laatste aan bod. Voorafgaand aan de beantwoording van deze eigenlijke vraag wordt bezien hoe dit probleem in het implementatietraject aan de orde is gekomen. Om een en ander in te leiden zal allereerst kort worden geschetst wat de plaats van slachtoffers was in het Nederlandse strafprocesrecht vóór het kaderbesluit werd aangenomen. Dan wordt stilgestaan bij de inhoud en de totstandkoming van het kaderbesluit, en vervolgens bij de reactie van de Nederlandse regering omtrent de implementatie. Daarna komt het implementatierapport van de Commissie aan bod, en wordt aandacht besteed aan het wetsvoorstel dat de inhoud van het kaderbesluit in het Wetboek van Strafvordering vastlegt. In deze chronologische volgorde van bespreking ligt steeds de nadruk op de vraag of implementatie tot wetgeving dwingt of niet. In het kader van deze bijdrage wordt dan ook slechts beperkt aandacht besteed aan de inhoud van de verschillende documenten en de daarin vervatte slachtofferrechten. De hoofdvraag, welke omzettingsverplichting het kaderbesluit slachtofferzorg voor Nederland meebrengt, wordt aan het slot aan een eigen beschouwing onderworpen.

2 SITUATIE VÓÓR INWERKINGTREDING VAN HET KADERBESLUIT

2.1 Uitgangspunt

Lange tijd was het uitgangspunt van het Nederlandse strafrecht dat het slachtoffer een zeer beperkte rol moet hebben in het strafproces. De relatie tussen de pleger van het strafbare feit en het slachtoffer daarvan, zou vooral aan de orde moeten worden gesteld in de civiele procedure, terwijl in de strafprocedure het Openbaar Ministerie namens de rechtsorde optreedt, en niet alleen de particuliere belangen van slachtoffers nastreeft. De rol van het slachtoffer in het strafrecht werd beperkt tot onder andere het doen van aangifte van een strafbaar feit dat jegens hem gepleegd was en het optreden als getuige ter zitting. De meeste invloed was voor hem echter weggelegd bij de vervolgingsbeslissing. Op de gebeurtenissen tijdens de terechtzitting kon hij weinig invloed uitoefenen, zij het dat hij als getuige een substantiële rol in de waarheidsvinding had (en heeft). Zijn eigen belangen kwamen daarbij echter niet nadrukkelijk naar voren. De daaraan voorafgaande beslissing omtrent vervolging kon hij echter beïnvloeden. Een aantal delicten is immers slechts vervolgbaar wanneer er een klacht is ingediend door het slachtoffer. Hij kan dan door het niet indienen van een klacht vervolging tegenhouden, ook als het strafbare feit langs andere wegen ter kennis komt van de politie. Ook wanneer een klachtvereiste ontbreekt, zal echter door het OM met de gerechtvaardigde

belangen van het slachtoffer rekening moeten worden gehouden. Overigens is bij enkele zedendelicten het klachtvereiste inmiddels afgeschaft, en vervangen door een bepaling die het OM opdraagt het slachtoffer in de gelegenheid te stellen zijn mening omtrent vervolging kenbaar te maken (artikel 167a Sv). Tenslotte heeft het slachtoffer een wapen in handen wanneer zijns inziens het OM onterecht niet tot vervolging overgaat: het slachtoffer kan dan als rechtstreeks belanghebbende beklag instellen bij het gerechtshof (artikel 12 Sv). Nergens echter werd totnogtoe in het Wetboek van Strafvordering aan het slachtoffer als zodanig een plaats gegeven: aspecten die aan zijn positie raken zijn versnipperd in het Wetboek opgenomen en gelden voor slachtoffers in verschillende hoedanigheden die niet hoeven te overlappen, zoals die van aangever, klager, getuige en belanghebbende in het kader van het beklag tegen niet-vervolgung. Deze hoedanigheden zijn nog verder uitgebreid, daarover hieronder meer.

Buruma heeft nog tamelijk recent het standpunt vertolkt dat het slachtoffer slechts een bescheiden rol in het strafproces zou moeten hebben. In zijn oratie verdedigt hij de stelling, dat de aandacht van de strafrechter niet door allerlei bijkomende zaken moet worden afgeleid. Tot deze bijkomende zaken rekent hij onder andere het slachtoffer en diens belangen.² De felle reactie van Groenhuijsen hierop³ illustreert dat in de strafrechtelijke theorie de klassieke onderbedeling van het slachtoffer in hoog tempo aanhang verliest. Sinds de jaren tachtig is er een gestage ontwikkeling gaande van versterking van de positie van het slachtoffer in het strafrecht.⁴ Dit hield onder meer in, dat er gestreefd werd naar de introductie van vormen van bemiddeling als alternatief voor het strafproces.⁵ Ook werd een verandering van de rol van het slachtoffer op de terechtzitting steeds meer wenselijk geacht. In het algemeen deed de gedachte opgeld dat in het strafproces tegemoet moet worden gekomen aan belangen van meer betrokkenen dan alleen de verdachte en het OM. 't Hart heeft deze verschuiving theoretisch onderbouwd door het begrip rechtsbescherming zo uit te leggen, dat het niet alleen bescherming van verdachten tegen de overheid, maar ook bescherming van (potentiële) slachtoffers tegen criminaliteit in ging houden.⁶

2 Y. Buruma, *De aandacht van de strafrechter*, (oratie Nijmegen), Deventer: Gouda Quint 1996.

3 M.S. Groenhuijsen, 'De aandacht van de strafrechter' (bespreking van: Y. Buruma, *De aandacht van de strafrechter* (oratie Nijmegen), Deventer: Gouda Quint 1996), *RM Themis* 1997, p. 331-332.

4 Onder meer onder invloed van het proefschrift van Groenhuijsen: M.S. Groenhuijsen, *Schadevergoeding voor slachtoffers van delicten in het strafgeding* (diss. Leiden), Nijmegen: Ars Aequi Libri 1985.

5 Daarover bijvoorbeeld P.G. Wiewel e.a. (red.), *Dading in plaats van strafrecht*, Arnhem: Gouda Quint 1993.

6 Onder andere in A.C. 't Hart, 'Straf, recht en waarden', in: M. Moerings (eindred.), *Hoe punitief is Nederland?*, Arnhem: Gouda Quint 1994, p. 31-44, p. 37.

2.2 Slachtofferbeleid en wetgeving

De in de wet opgenomen bepalingen ten aanzien van slachtoffers van strafbare feiten worden aangevuld in het beleid dat het Openbaar Ministerie voert. Door dit beleid worden bevoegdheden die het Wetboek van Strafvordering aan het OM toekent nader ingevuld. Deze zijn soms erg ruim omschreven; in ieder geval beschikt het Openbaar Ministerie over een vervolgingsmonopolie, en neemt het beslissingen ten aanzien van opsporing en vervolging, zij het dat die door andere organen, zoals de rechter of de Minister van Justitie, kunnen worden gecontroleerd. Bij de invulling van de vervolgingsbevoegdheid beschikt het OM over een ruime discretionaire bevoegdheid op grond van het opportuniteitsbeginsel (artikel 167 en 242 Sv). Het slachtofferbeleid kan voor een deel worden gezien als invulling van de vervolgingsbevoegdheid, tenminste voor zover daarin wordt vastgelegd in welke mate en onder welke voorwaarden bij beslissingen omtrent vervolging met belangen van slachtoffers rekening moet worden gehouden. Voor een groot deel komt de inhoud van het slachtofferbeleid echter neer op minder rechtstreeks daarmee samenhangende regelingen. De richtlijnen voor slachtofferzorg hebben vrijwel steeds drie belangrijke aandachtsgebieden op het oog. Er worden instructienormen in vastgelegd om een correcte bejegening van slachtoffers te verzekeren, om slachtoffers van allerlei relevante informatie te voorzien, en om schadevergoeding door daders aan slachtoffers te bevorderen.

Deze regels zijn neergelegd in verschillende documenten. De eerste richtlijnen werden in 1986 ingevoerd en hadden uitsluitend betrekking op slachtoffers van zedendelicten.⁷ Na voorbereidend werk door de Werkgroep justitieel beleid en slachtoffer, onder voorzitterschap van F.A. Vaillant,⁸ werd in 1987 een volgende richtlijn vastgesteld met een breder toepassingsbereik.⁹ De groeiende belangstelling voor slachtoffers leidde ertoe dat een commissie werd ingesteld om onderzoek te doen naar de versterking van de positie van slachtoffers in het strafproces. Deze Commissie-Terwee publiceerde in 1988 haar rapport.¹⁰ Het wetsvoorstel dat vervolgens werd ingediend, bouwde sterk voort op het rapport van de commissie, en hield met name in dat er een nieuwe afdeling aan het Wetboek van Strafvordering zou worden toegevoegd op grond waarvan het slachtoffer het recht zou krijgen zich als benadeelde

7 Conclusies en aanbevelingen voor de bejegening van slachtoffers van zedenmisdrijven, *Stcrt.* 1986, 33. Deze richtlijnen worden wel de Richtlijnen De Beaufort genoemd.

8 F.A. Vaillant (voorz.), *Rapport van de Werkgroep justitieel beleid en slachtoffer*, 's-Gravenhage: Ministerie van Justitie 1984; F.A. Vaillant (voorz.) *Eindrapport van de Werkgroep justitieel beleid en slachtoffer*, 's-Gravenhage: Ministerie van Justitie 1985.

9 Richtlijnen aan politie en Openbaar Ministerie t.a.v. uitbreiding slachtofferbeleid, *Stcrt.* 1987, 64.

10 C.A. Terwee-van Hilten (voorz.), *Rapport van de Commissie wettelijke voorzieningen slachtoffers in het strafproces*, 's-Gravenhage: Sdu 1988.

partij te voegen in het strafproces.¹¹ Dit leidde tot de Wet-Terwee¹² die werd geflankeerd door een nieuwe richtlijn slachtofferzorg.¹³ Vooral de schadevergoeding werd op deze manier uitgewerkt in de wet, omringd met enkele bepalingen ten aanzien van informatieverstrekking, zodat de nieuwe schadevergoedingsregeling in de praktijk kon werken. In het OM-beleid werden verder vooral regelingen getroffen inzake informatieverstrekking en een correcte bejegening, naast enkele details omtrent de uitvoering van de schadevergoeding.¹⁴ Specifieke bepalingen werden vastgelegd met betrekking tot de zorg aan slachtoffers van bepaalde typen van misdrijven, zoals mensenhandel¹⁵ en zedendelicten.

2.3 Strafvordering 2001

Bij de keuzes die in het onderzoeksproject Strafvordering 2001 zijn gemaakt ten aanzien van slachtofferrechten is de grondslagentheoretische onderbouwing van 't Hart niet als uitgangspunt genomen. De onderzoekers van het project kwamen wel tot verstrekkende keuzes. Het slachtoffer zou op grond van zijn bijzondere betrokkenheid bij het strafbare feit een eigen, wettelijk verankerde positie moeten krijgen, waardoor zijn belangen voldoende in het strafproces verdisconteerd kunnen worden.¹⁶ Dit vloeit voort uit de opvatting dat het strafproces tot doel heeft te bevorderen dat de overheidsreactie op een vermoedelijk gepleegd strafbaar feit 'in alle opzichten adequaat is'.¹⁷ De verankering van de positie van het slachtoffer in beleidsregels werd afgewezen, omdat subjectieve rechten van slachtoffers niet als verplichtingen voor politie en justitie zouden moeten worden omschreven: 'De erkenning van het slachtoffer als een direct betrokkene in het strafgeding, met een eigen procespositie en met belangen waarmee in de procedure rekening moet worden gehouden, brengt met zich mee dat diens rechten zonder de omweg van verplichtingen opgelegd aan anderen in de regelgeving herkenbaar moeten zijn.'¹⁸ De wettelijke regeling waarvoor door Strafvordering 2001 wordt gekozen, zou moeten worden gezien als een beginselverklaring, waarvan de symbolische betekenis

11 *Kamerstukken II* 1989/90, 21 345, nr. 2.

12 Wet van 23 december 1992, *Stb.* 1993, 29.

13 Richtlijn slachtofferzorg bij landelijke inwerkingtreding Wet-Terwee, *Stcrt.* 1995, nr. 65.

14 Tegenwoordig vooral in de Aanwijzing slachtofferzorg d.d. 13 april 2004, *Stcrt.* 2004, 80, registratienummer 2004A004.

15 Aanwijzing mensenhandel d.d. 17 november 2008, *Stcrt.* 2008, 253, registratienummer 2008A022.

16 M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Het onderzoek ter zitting. Eerste interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Gouda Quint 2001, p. 27, 37-39, 46-48.

17 *Idem*, p. 16.

18 *Idem*, p. 46. Deze formulering komt ook terug in een door M.S. Groenhuijsen geschreven paragraaf op p. 249 van het deelrapport van A.L.J. van Strien, 'De positie van slachtoffers in het strafproces', in: *idem*, p. 233-274.

niet mag worden onderschat en die de interpretatie van het gehele wetboek zal beïnvloeden.¹⁹ Toch hoeven niet alle voor de positie van het slachtoffer relevante bepalingen bij wet te worden vastgelegd. In eerste instantie werd het vrij strenge standpunt ingenomen, dat vastlegging in beleidsregels nog slechts mogelijk zou zijn voor het recht op respect en een begripvolle bejegening, omdat dat recht een duidelijke instructienorm behelst.²⁰ Later werd als criterium genomen dat slachtofferrechten die de positie van de verdachte ten opzichte van de overheid raken uitdrukkelijk in de wet zouden moeten worden vastgelegd, evenals rechten die inbreuk maken op rechten van derden of van de verdachte, ook als diens positie ten opzichte van de overheid niet wordt geraakt.²¹ De uitwerking van die rechten zou overigens betrekkelijk globaal kunnen blijven in gevallen waar de uiteindelijke beslissing genomen wordt door de rechter of een andere autoriteit, en er voldoende garanties zijn voor een zorgvuldige belangenafweging in concreto.²² Maar ook waar het gaat om slachtofferrechten die de positie van overige betrokkenen niet raken, zou wettelijke vastlegging onder omstandigheden aanbeveling verdienen ter voorkoming van onnodig nadeel voor alle betrokkenen; door de onderzoekers van Strafvordering 2001 worden daarvan drie voorbeelden gegeven. Ten eerste zijn er bepaalde bejegeningrechten die wegens hun symboolwaarde in het wetboek zouden moeten worden opgenomen. Ten tweede zou het recht op informatie met een algemene wettelijke basis een grondslag krijgen voor een verdere uitwerking in voorschriften van lagere orde. Ten derde zou het recht op bijstand in de wet worden verankerd en verder worden gespecificeerd in andere regelgeving.²³ De belangrijkste reden waarom rechten van het slachtoffer in de wet moeten worden neergelegd formuleren de onderzoekers als volgt: 'als systematisch uitgangspunt [moet] worden aanvaard dat slachtofferrechten die rechtstreeks van invloed zijn op het nemen van beslissingen omtrent de strafrechtelijke afwikkeling van een zaak een basis behoren te hebben in het wetboek van strafvordering. Steeds wanneer een recht of bevoegdheid van het slachtoffer consequenties heeft voor de relatie tussen de verdachte en de strafvorderlijke overheid, is een voorziening in het wetboek

19 M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Dwangmiddelen en rechtsmiddelen. Derde interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2002, p. 67-68.

20 M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Het onderzoek ter zitting. Eerste interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Gouda Quint 2001, p. 38; M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Dwangmiddelen en rechtsmiddelen. Derde interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2002, p. 68.

21 M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Dwangmiddelen en rechtsmiddelen. Derde interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2002, p. 68; M.S. Groenhuijsen & N.J.M. Kwakman, 'Het slachtoffer in het vooronderzoek', in: *idem*, p. 773-978, p. 830-832.

22 M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Dwangmiddelen en rechtsmiddelen. Derde interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2002, p. 68-69.

23 M.S. Groenhuijsen & N.J.M. Kwakman, 'Het slachtoffer in het vooronderzoek', in: *idem*, p. 773-978, p. 832.

aangewezen.²⁴ Daarmee wordt aangesloten bij het legaliteitsbeginsel van artikel 1 Sv, met dien verstande dat sommige slachtofferrechten die niet onder deze categorie vallen, ook wettelijk zouden moeten worden vastgelegd, om onnodig nadeel te voorkomen.

Het standpunt van de onderzoekers in dit project is van belang, omdat het uiteindelijke indienen van wetsvoorstel 30 143, inzake de versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces, mede wordt gegrond op de resultaten van dit onderzoeksproject. Daarmee heeft hun sterke voorkeur voor een wettelijke regeling een belangrijke invloed op de keuze voor opname in de wet.

2.4 Verdere ontwikkeling in wetgeving en beleid

Na de invoering van de Wet-Terwee ging de versterking van de rechten van slachtoffers door, zowel in het Wetboek van Strafvordering als in daarop gebaseerde beleidsregels. In 2001 kwam een wijziging tot stand in de regeling van waarborgen rondom de vervolgingsbeslissing.²⁵ Deze wetswijziging versterkte de informatieplichten voor politie en justitie jegens het slachtoffer bij beslissingen omtrent de afdoening van strafbare feiten. Ook de mogelijkheden voor beklag tegen een beslissing tot niet-vervolgning werden door deze wet verruimd. Een andere ontwikkeling betrof de slachtofferverklaring. De eerste stap was daarbij dat in verschillende arrondissementen pilots werden uitgevoerd, waarbij door de rechtbank een vooraf op schrift gestelde verklaring van het slachtoffer werd voorgelezen, waarin dat slachtoffer uiteenzette welke gevolgen hij of zij van het misdrijf had ondervonden. Deze schriftelijke slachtofferverklaringen werden vervolgens in het landelijke beleid aanvaard. Rond dezelfde tijd initieerde het Kamerlid Dittrich een wetsvoorstel tot introductie van een verdergaande vorm van het *victim impact statement*, namelijk een recht voor het slachtoffer om ter terechtzitting zelf de gevolgen van het misdrijf uiteen te zetten.²⁶ Dit voorstel werd aangenomen en het Wetboek van Strafvordering werd dienovereenkomstig uitgebreid met bepalingen die dit recht van het slachtoffer een plaats geven in het strafproces.²⁷ Het Openbaar Ministerie stelde een richtlijn vast voor de toepassing van schriftelijke slachtofferverklaringen en het spreekrecht ter terechtzitting.²⁸ Verder verdient nog vermeld-

24 M.S. Groenhuijsen & N.J.M. Kwakman, 'Het slachtoffer in het vooronderzoek', in: *idem*, p. 773-978, p. 831.

25 Wet van 1 november 2001 tot wijziging van de regelingen betreffende de waarborgen rond de vervolging, *Stb.* 2001, 531.

26 *Kamerstukken II* 2000/01, 27 632, nr. 2.

27 Wet van 21 juli 2004 tot wijziging van enige bepalingen van het Wetboek van Strafvordering (invoering van het spreekrecht voor slachtoffers en nabestaanden), *Stb.* 2004, 382.

28 Aanwijzing spreekrecht en schriftelijke slachtofferverklaring d.d. 7 december 2004, *Stcrt.* 2004, 248, registratienummer 2004A013.

ding, dat het slachtoffer door het OM in de gelegenheid moet worden gesteld om onder omstandigheden een tweede beoordeling van een opsporingsonderzoek aan te vragen.²⁹ In alle fasen van het strafproces - opsporing, vervolging en berechting - is op deze manier de rechtspositie van het slachtoffer verstevigd.

2.5 De juridische status van het beleid van het Openbaar Ministerie

De mate waarin en de manier waarop door het Nederlandse Openbaar Ministerie beleid wordt gevoerd is internationaal gezien bijzonder. De status van dat beleid verdient dan ook enige aandacht.

Het beleid is allereerst een invulling van de taak van het Openbaar Ministerie, namelijk de strafrechtelijke handhaving van de rechtsorde (artikel 124 RO). Deze taak wordt vervuld door uitoefening van allerlei bevoegdheden die aan het OM, of aan functionarissen binnen het OM, zijn toegekend door onder andere het Wetboek van Strafvordering. Zo zijn de officieren van justitie belast met de opsporing van strafbare feiten (artikel 141 en 148 Sv) en de vervolging ervan voor de rechtbanken (artikel 9 Sv). Het Wetboek deelt soms ook taken en bevoegdheden toe aan 'het openbaar ministerie', zoals de vervolgingsbeslissing (artikel 167 en 242 Sv) en de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen (artikel 553 Sv). In die gevallen kunnen ook andere leden van het OM dan de officieren van justitie optreden. Het terminologische onderscheid is niet erg consequent doorgevoerd. Wanneer in het Wetboek van 'het openbaar ministerie' wordt gesproken, wordt bedoeld op een lid daarvan, en niet op de organisatie als geheel. Deze komt pas in beeld doordat specifieke bevoegdheden worden opgenomen, die invulling geven aan de hiërarchische relatie die binnen het Openbaar Ministerie bestaat. Het College van procureurs-generaal is boven de arrondissements- en ressortsparketten geplaatst. Tussen deze laatste twee bestaat geen hiërarchische relatie meer, zoals onder de oude Wet op de rechterlijke organisatie nog wel het geval was. Deze nieuwe relatie blijkt onder andere uit artikel 8 Sv ten aanzien van de vervolging, en artikel 140 Sv ten aanzien van de opsporing, maar meer in het algemeen ook uit artikel 130 lid 4 RO, waaraan het College de bevoegdheid ontleent algemene en bijzondere aanwijzingen te geven betreffende de uitoefening van de taken en bevoegdheden van het openbaar ministerie, waarmee in de Wet RO alle leden van het OM als eenheid worden bedoeld. Deze aanwijzingsbevoegdheid gaat gepaard met een inlichtingenplicht (artikel 129 lid 2 RO). Binnen de arrondissements- en ressortsparketten hebben de hoofden van de parketten, respectievelijk de hoofdofficieren van justitie en de hoofdadvocaten-generaal, de bevoegdheid de overige daar werkzame leden van het OM aanwijzingen te geven (artikel

²⁹ Aanwijzing review (tweede beoordeling) d.d. 11 december 2006, *Stcrf.* 2006, 251, registratienummer 2006A019.

136 lid 3, 137 lid 2, 137a lid 2 en 138 lid 2 RO). Deze structuur wordt nog aangevuld door artikel 139, dat de bij een parket werkzame ambtenaren in hun ambtsuitoefening ondergeschikt maakt aan de hoofden van de parketten, en die hoofden op hun beurt weer ondergeschikt maakt aan het College van procureurs-generaal.³⁰

Het Openbaar Ministerie is uiteindelijk weer ondergeschikt aan de Minister van Justitie, die algemene en bijzondere aanwijzingen kan geven betreffende de uitoefening van de taken en bevoegdheden van het OM (artikel 127 RO). Die aanwijzingen kunnen aan alle leden van het OM zijn gericht, maar de minister is verplicht het College in de gelegenheid te stellen zijn zienswijzen kenbaar te maken als het een aanwijzing inzake opsporing of vervolging betreft (artikel 128 lid 1 RO). Omtrent de uitoefening van de ministeriële aanwijzingsbevoegdheid zijn nog enkele waarborgen geschapen, zoals schriftelijkheids- en motiveringsvereisten (artikel 128 leden 2, 3 en 4 RO), en de bepaling dat een aanwijzing in het procesdossier moet worden gevoegd (artikel 128 lid 5 RO). Wanneer het een negatieve aanwijzing betreft, namelijk om niet op te sporen of te vervolgen, zal er geen procesdossier zijn dat ter beoordeling aan de rechter wordt voorgelegd, en daarom moeten in zo'n geval de beide Kamers der Staten Generaal van de voorgenomen aanwijzing in kennis worden gesteld (artikel 128 lid 6 RO). De inhoud van deze aanwijzingen van de minister wordt niet door de wet beperkt, waarbij aangesloten is bij de in beginsel ongelimiteerde politieke verantwoordelijkheid van de Minister van Justitie voor het handelen van het Openbaar Ministerie.³¹ In het algemeen wordt echter aangenomen dat de minister van zijn aanwijzingsbevoegdheid in individuele zaken uiterst terughoudend gebruik zou moeten maken, terwijl tegen een inmenging in de beleidssfeer veel minder bezwaren bestaan.³² In de praktijk maakt de minister van zijn aanwijzingsbevoegdheid vrijwel nooit gebruik. Zij is echter bepalend voor de verhouding tussen minister en OM, omdat bij elk overleg tussen de minister en het College van procureurs-generaal deze aanwijzingsbevoegdheid op de achtergrond aanwezig is.

Het Openbaar Ministerie oefent zijn taken en bevoegdheden uit met beleid. Het OM is dat ook verplicht, in zoverre dat het zijn vervolgingsrecht kan verspelen en daarmee niet ontvankelijk kan worden verklaard wanneer het in een zaak in strijd handelt met de beginselen van een goede procesorde. Het beleid komt tot uitdrukking in een consistentie in de handelingen van de functionarissen van het OM, maar het duidelijkst in de richtlijnen en aanwijzingen van het College van procureurs-generaal, waarmee dat college invulling geeft aan zijn aanwijzingsbevoegdheid ten aanzien van de leden van het OM. Een groot deel van die richtlijnen en aanwijzingen wordt gepubliceerd in de

30 Zie over deze structuur uitgebreid A.C. 't Hart, 'Het nieuwe OM', in: A.C. 't Hart, *Hier gelden wetten*, Arnhem: Gouda Quint 2001, p. 3-101.

31 *Kamerstukken II 1996/97*, 25 392, nr. 3, p. 20.

32 Zie daarover 't Hart 2001, *a.w.*, p. 76-95.

Staatscourant. Publicatie van deze beleidsvoornemens wekt verwachtingen op, die op grond van het vertrouwensbeginsel moeten worden nagekomen. Het beleid geldt dan ook als recht in de zin van artikel 79 RO.³³ Afwijking van het beleid door bijvoorbeeld een vervolging in te stellen terwijl daar op grond van een aanwijzing geen ruimte voor is, kan het Openbaar Ministerie op niet-ontvankelijkheid komen te staan.³⁴ Daar moet echter wel een uitzondering op worden gemaakt: aanvaard wordt dat er een bevoegdheid tot afwijking van gepubliceerd beleid bestaat, mits die afwijking zorgvuldig wordt onderbouwd.³⁵ Wanneer een afwijking van gepubliceerd beleid niet voldoende wordt toegelicht kan de rechter wegens strijd met het motiveringsbeginsel het Openbaar Ministerie alsnog niet-ontvankelijk verklaren.³⁶

3 INHOUD EN TOTSTANDKOMING VAN HET KADERBESLUIT

3.1 Slachtofferzorg in het Europese beleid

De introductie van de ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid door de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam op 1 mei 1999, vormde voor de instellingen van de EU aanleiding om te bezien of de positie van het slachtoffer in het strafproces kon worden verbeterd. De Commissie en de Raad voor Justitie en Binnenlandse Zaken stelden te Wenen een actieplan vast over de totstandkoming van die nieuwe ruimte.³⁷ In dat actieplan werd gesteld dat er, in aanvulling op de procedurele waarborgen van het EVRM, regels zouden moeten worden opgesteld ten aanzien van slachtoffers van strafbare feiten, vooral met betrekking tot schadevergoeding.³⁸

De Commissie liet een eigen mededeling uitgaan, waarin zij het standpunt innam dat de positie van slachtoffers breder zou moeten worden geregeld dan alleen ten aanzien van schadevergoeding.³⁹ Omdat volgens de Commissie de ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid vereist dat alle Europese burgers aanspraak moeten kunnen maken op doeltreffende rechtsbescherming, en toegang tot de rechter moeten hebben, en omdat de rechten van slachtoffers 'al te lang verwaarloosd' zijn, zouden er op Europees niveau maatregelen

33 HR 19 juni 1990, *NJ* 1991, 119, m.nt. ThWvV en MS.

34 HR 13 september 1983, *NJ* 1984, 151, m.nt. P.J.P. Tak.

35 Zie reeds het in de vorige noot genoemde arrest.

36 HR 5 maart 1991, *NJ* 1991, 694, m.nt. C.

37 Actieplan van de Raad en de Commissie over hoe de bepalingen van het Verdrag van Amsterdam inzake de totstandbrenging van een ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid het best kunnen worden uitgevoerd, aangenomen op 3 december 1998, *PbEG* 1999, C 19/1.

38 Actieplan, p. 5 en 15.

39 Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement en het Economisch en Sociaal Comité. Slachtoffers van misdrijven in de Europese Unie. Reflecties over normen en maatregelen. COM(1999) 349 def.

moeten worden genomen om die rechten uit te breiden. De Commissie dacht daarbij aan meer dan alleen schadevergoeding, zoals misdaadpreventie in het algemeen, rechtsbijstand, informatieverstrekking en aan diverse rechten voor het slachtoffer binnen het strafproces zelf. Bij dit alles had zij vooral het oog op EU-burgers die in een andere EU-lidstaat dan waar ze wonen slachtoffer worden van een misdrijf, en daardoor geconfronteerd worden met allerlei moeilijkheden van procedurele en praktische aard.

Op de Europese top die in 1999 in Tampere werd gehouden werd door de Europese Raad gesproken over de invulling van de ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid. Refererend aan de mededeling van de Commissie stelde het voorzitterschap in de conclusies van de top dat er minimumnormen voor de bescherming van slachtoffers zouden moeten worden opgesteld, in het bijzonder wat betreft de toegang tot de rechter en de mogelijkheden voor schadevergoeding. Daarnaast zouden nationale programma's voor de financiering van slachtofferhulp moeten worden uitgebreid.⁴⁰

3.2 Het kaderbesluit

Het kaderbesluit slachtofferzorg is één van de eerste besluiten die op grond van de door het Verdrag van Amsterdam gewijzigde bepalingen in de Derde Pijler van de EU tot stand gekomen is. Het initiatief voor het kaderbesluit was afkomstig van toenmalig voorzitter Portugal.⁴¹ Het voorkomen van secundaire victimisatie werd als uitgangspunt van het kaderbesluit genomen, en specifieke nadruk lag daarbij op de omstandigheid dat EU-burgers die in het buitenland slachtoffer worden van strafbare feiten relatief slechter af zijn. Het doel van het kaderbesluit was om slachtoffers van strafbare feiten in de hele EU een hoog beschermingsniveau te bieden. Door de keuze voor een kaderbesluit werd hiervoor het middel ingezet van de onderlinge aanpassing van wet- en regelgeving. Voor de vraag van deze bijdrage is in het bijzonder relevant wat het kaderbesluit over het middel van harmonisatie zegt. Ik zal slechts kort ingaan op de inhoud van de slachtofferrechten uit het kaderbesluit.

De inhoudelijke bepalingen van het kaderbesluit regelen veel van de belangrijkste aspecten van de positie van het slachtoffer in het strafproces. Vooraf gaan in artikel 1 enkele definitiekwesties, waarvan op zich al enige harmoniserende werking uitgaat. Artikel 2 verplicht lidstaten slachtoffers met respect te bejegenen en kwetsbare slachtoffers bijzondere bescherming te bieden. Artikel 8 bouwt deze bescherming van kwetsbare slachtoffers verder uit, door bijvoorbeeld te bepalen dat lidstaten praktische maatregelen moeten nemen als de inrichting van aparte wachtkamers voor verdachten en slacht-

40 Conclusies van het voorzitterschap, punt 32.

41 Initiatief van de Portugese Republiek voor een kaderbesluit inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure, *PbEG* 2000, C 243/4.

offers in gerechtsgebouwen. Ook artikel 15 verplicht de lidstaten tot dit soort praktische oplossingen. Op grond van artikel 3 moeten de lidstaten het slachtoffer de gelegenheid geven gehoord te worden en bewijselementen aan te dragen. Ook hier worden kwetsbaren beschermd: slachtoffers mogen niet vaker dan noodzakelijk worden gehoord. Artikel 4 waarborgt vervolgens het recht op informatie, zowel ten aanzien van de verplichtingen die de autoriteiten hebben om het slachtoffer van algemene informatie ten aanzien van zijn rechten te voorzien als van de verplichting hem op de hoogte te stellen van voor hem relevante informatie ten aanzien van het eigenlijke proces, en van de invrijheidstelling van veroordeelden. Het slachtoffer moet echter altijd het recht hebben om gevrijwaard te blijven van informatie omtrent het proces en het vrijkomen van de veroordeelde. De artikelen 5, 6 en 7 zijn erop gericht de deelname van slachtoffers aan het proces te faciliteren. Deze bepalen respectievelijk dat lidstaten moeten zorgen voor goede communicatie met het slachtoffer, vooral gericht op tolkenbijstand, dat het slachtoffer recht heeft op rechtsbijstand, en gemaakte kosten vergoed kan krijgen. Artikel 9 regelt vervolgens het belangrijke recht zich in de strafprocedure te mogen voegen met een vordering tot schadevergoeding. Lidstaten zijn verder volgens artikel 10 verplicht om bemiddeling in strafzaken te bevorderen, maar dit wordt niet erg uitgewerkt. Voortvloeiend uit de internationale oriëntatie van het kaderbesluit zijn er nog verplichtingen opgenomen met betrekking tot slachtoffers uit andere lidstaten (artikel 11), en met betrekking tot internationale samenwerking in netwerken van organisaties voor slachtofferhulp of netwerken die aan het gerechtelijk systeem zijn gekoppeld (artikel 12). Tenslotte zijn er bepalingen ten aanzien van de inrichting en werkwijze van organisaties voor slachtofferhulp (artikel 13) en ten aanzien van de beroepsopleiding van personen die in de strafprocedure of anderszins met slachtoffers in contact staan (artikel 14).

Het ontwerp-kaderbesluit stelde, zoals gebruikelijk, voorop dat de lidstaten 'hun wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de strafprocedure'⁴² zouden moeten aanpassen, maar dat het wel belangrijk is dat de noden van het slachtoffer op een 'geïntegreerde, alomvattende en gestructureerde wijze worden gezien en behandeld'.⁴³ Daarom zou het begrip 'procedure' ruim moeten worden uitgelegd en zowel de contacten van slachtoffers met autoriteiten als organisaties voor slachtofferhulp moeten omvatten.⁴⁴ Inhoudelijk was er volgens het ontwerp vooral 'een onderlinge aanpassing nodig van de oplossingen die in het kader van de strafprocedure bestaan inzake de status en de voornaamste rechten van het slachtoffer, met bijzondere aandacht voor het recht van het slachtoffer met respect te worden bejegend, te spreken en geïnformeerd te worden, te begrijpen en begrepen te worden, beschermd te

42 Overweging 8.

43 Overweging 9.

44 Overweging 10.

worden in de verschillende fasen van de procedure.⁴⁵ Het is opvallend dat hier de nogal open term 'oplossingen' wordt gebruikt om de nationale regels aan te duiden. Met een vergelijkbare openheid bepaalt artikel 16 van het ontwerp ten aanzien van de uitvoering dat de lidstaten 'de nodige maatregelen' nemen. Het voorzitterschap van de EU stelde in de toelichting dat het 'vraagstuk naar zijn aard tot de onderlinge aanpassing van wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen noopt',⁴⁶ maar maakt tussen die twee categorieën van bepalingen geen expliciete keuze en sluit slechts aan bij de bewoordingen van artikel 34 EU. Hieruit blijkt dat er bij het ontwerp-kaderbesluit vanuit wordt gegaan dat omzetting door een geheel van bepalingen van zowel wettelijke als bestuursrechtelijke aard mag plaatsvinden, hoewel in het ontwerp tevens doorklinkt dat verbetering van de positie van slachtoffers in het strafproces door maatregelen van meer praktische aard tot stand zal moeten komen.

Het aangenomen kaderbesluit wijkt in enkele opzichten af van het ontwerp. Waar in de preambule van het ontwerp nog gesproken werd van het onderling aanpassen van 'oplossingen', wordt daarvoor in het aangenomen kaderbesluit 'voorschriften en praktijken' gebruikt. Deze aanpassing laat de ruimte voor omzetting even groot. Verder bepaalt het kaderbesluit dat de lidstaten niet verplicht zijn 'slachtoffers een behandeling te garanderen die gelijkwaardig is aan die van de procespartijen'.⁴⁷ Ook ligt er in de overwegingen en de inhoud van de bepalingen een duidelijk accent op de rol van organisaties voor slachtofferhulp.⁴⁸ Wezenlijk anders is de bepaling die de verplichtingen van lidstaten ten aanzien van de uitvoering vastlegt: artikel 17 bepaalt nu dat de lidstaten 'de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking [doen] treden'. De veel onbepaaldere term 'maatregelen' is hier dus aangescherpt tot 'wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen'. Ook artikel 18, dat de evaluatie van het kaderbesluit regelt, spreekt ten aanzien van de implementatie slechts in het algemeen over 'voorschriften waarmee [de lidstaten] hun verplichtingen uit hoofde van dit kaderbesluit in hun nationale recht omzetten'. De conclusie lijkt daarmee gerechtvaardigd dat in het kaderbesluit geen aanknopingspunt te vinden is voor het oordeel dat het slechts in formele wetgeving zou mogen worden omgezet. Het uiteindelijke kaderbesluit gaat echter, sterker dan het ontwerp, uit van implementatie in formele bepalingen van wettelijke of bestuursrechtelijke aard, terwijl het ontwerp nadrukkelijker ruimte liet voor uitvoering door praktische maatregelen.

Hoe moet worden getoetst of de lidstaten de verplichtingen op grond van het kaderbesluit juist hebben uitgevoerd is bepaald in artikel 18, dat handelt over notificatieverplichtingen. Het verplicht de lidstaten om de Commissie en de Raad op de hoogte te stellen van 'de voorschriften waarmee zij hun

45 Overweging 13.

46 Toelichtend rapport bij het ontwerp-kaderbesluit, 7797/00 ADD 1, p. 3.

47 Overweging 9 van de preambule.

48 Overwegingen 10-12 van de preambule en artikel 13.

verplichtingen uit hoofde van dit kaderbesluit in hun nationale recht omzetten'. De data waarop die mededelingen moeten zijn gedaan is afhankelijk van de data waarop de bepalingen van het kaderbesluit moeten zijn omgezet, die zijn namelijk niet voor alle artikelen gelijk. De meeste artikelen moesten uiterlijk op 22 maart 2002 zijn omgezet, maar voor de artikelen 5 en 6 verstreek de termijn twee jaar later, en voor artikel 10 nog twee jaar later. Na ontvangst van de gegevens stelt de Commissie een schriftelijk verslag op, waarna de Raad de maatregelen van de lidstaten beoordeelt op grond van een eigen verslag dat wordt vastgesteld op basis van de ontvangen gegevens en het verslag van de Commissie.

4 NEDERLANDSE NOTIFICATIE

De eerste reacties van de Nederlandse regering op het kaderbesluit slachtofferzorg waren duidelijk van aard. Volgens de Minister van Justitie zou het kaderbesluit 'geen probleem vormen bij de implementatie ervan. De regelgeving slachtofferzorg voldoet aan de bepalingen van het kaderbesluit.'⁴⁹ Deze zelfverzekerde opstelling bleek ook uit de formele notificatie van de regering aan de Commissie en de Raad op grond van artikel 18 van het kaderbesluit.⁵⁰ De minister zegt over deze reactie dat hij daarin tot de conclusie is gekomen 'dat ons land aan de verplichtingen van het kaderbesluit voldoet'.⁵¹

De minister stuurde met zijn brief aan de Raad en de Commissie drie documenten van recente wetwijzigingen mee: de Wet Terwee, de Wet getuigenbescherming⁵² en de Wet van 1 november 2001 tot wijziging van de regelingen betreffende de waarborgen rond de vervolging. Verder werd een groot aantal aanwijzingen en richtlijnen van het College van Procureurs-generaal meegestuurd.⁵³ In de brief wordt voor elk artikel van het kaderbesluit uitgewerkt welke regelgeving op dat gebied al is aangenomen en hoe de praktijk daarop aansluit. Hier is geen ruimte voor een uitgebreide uiteenzetting van deze mededeling. Het behoeft echter in het licht van de overwegingen van de minister geen verbazing te wekken dat hij niet alleen de wettelijke kaders

49 *Kamerstukken II* 2000/01, 27 213, nr. 2, p. 3.

50 Brieven aan de Commissie en de Raad d.d. 20 maart 2002, kenmerk 5154783/02, niet in de *Kamerstukken* verschenen.

51 *Kamerstukken II* 2001/02, 27 213, nr. 5, p. 1.

52 *Stb.* 1993, 603.

53 Het betreft de volgende documenten: Aanwijzing slachtofferzorg, Aanwijzing tweede beoordeling, Aanwijzing bejegening slachtoffers van seksuele delicten, Aanwijzing opsporing seksueel misbruik in afhankelijkheidsrelaties, Aanwijzing bejegening getuigen/slachtoffers, Aanwijzing aanpak mensenhandel en andere vormen van uitbuiting in de prostitutie, Richtlijn tolkenbijstand in het opsporingsonderzoek in strafzaken, Aanwijzing Halt-afdoening.

schetst, maar voor een belangrijk deel verwijst naar bepalingen in de bijgevoegde aanwijzingen van het Openbaar Ministerie. Voor een aantal bepalingen uit het kaderbesluit wordt verwezen naar een bepaalde handelingspraktijk of fysieke aanpassingen die bijvoorbeeld aan gerechtsgebouwen hebben plaatsgevonden.

Een aparte paragraaf wordt gewijd aan de opname van slachtofferrechten in een nieuwe wettelijke regeling. De minister schrijft: 'Hoewel Nederland naar het oordeel van de regering thans reeds aan de bepalingen in het Kaderbesluit voldoet, is overwogen of belangrijke onderdelen van het bestaande beleid kunnen worden verankerd in formele wetgeving.' Hij denkt daarbij onder andere aan codificatie van het beleid zoals dat in de Aanwijzing slachtofferzorg is opgenomen, en lijkt de voorstellen van de onderzoeksgroep Strafvordering 2001 te volgen, die onder andere inhouden dat een aparte afdeling voor het slachtoffer in het Wetboek van Strafvordering zal worden opgenomen. Hij laat zich niet uit over de vraag of uitbreiding van de wettelijke positie van het slachtoffer verplicht is als omzetting van het kaderbesluit. Sterker nog: de minister sluit zijn brief af met de overweging dat Nederland voldoet 'aan de verplichtingen zoals verwoord in het Kaderbesluit'. Mogelijke verbeteringen zijn volgens de minister vooral door een optimalisering van de praktijk te verkrijgen.

5 EVALUATIE VAN DE IMPLEMENTATIE

5.1 De insteek van het Commissieverslag

Op 3 februari 2004 bracht de Commissie op grond van artikel 18 van het kaderbesluit verslag uit over de omzetting door de lidstaten.⁵⁴ Het verslag bespreekt niet de omzetting van artikel 5, 6 en 10, omdat daarvoor langere implementatietermijnen gelden. Geen enkele lidstaat had tijdig aan de notificatieverplichting voldaan, slechts na herhaaldelijk aandringen van de Commissie hebben de meeste lidstaten de relevante bepalingen van nationaal recht medegedeeld. De Commissie was daarnaast erg kritisch over de onvolledigheid van de nationale rapportages, waardoor het verslag niet gebaseerd kon worden op een volledige weergave van het recht van de lidstaten.

De Commissie zet in het verslag in algemene termen uiteen waaraan de nationale implementatie van kaderbesluiten moet voldoen. Een belangrijke keuze wordt daarin gemaakt door kaderbesluiten op één lijn te stellen met richtlijnen. Twee verschillen worden desondanks gegeven: kaderbesluiten hebben geen rechtstreekse werking, en inbreukprocedures kunnen bij niet-omzetting van kaderbesluiten alleen door een lidstaat bij het Hof van Justitie aanhangig gemaakt worden en niet door de Commissie. De belangrijkste

54 COM(2004) 54 def.

overeenkomst is dat beide instrumenten voor de lidstaten verbindend zijn ten aanzien van het te bereiken resultaat. De Commissie legt die verbindendheid vervolgens zo uit, 'dat het resultaat – in rechte of in feite – de belangen die deze instrumenten krachtens het Verdrag moeten dienen, tot hun recht moeten laten komen.'⁵⁵ Omdat kaderbesluiten volgens de Commissie kunnen worden vergeleken met richtlijnen is de door het Hof van Justitie ontwikkelde jurisprudentie op het gebied van implementatie van richtlijnen ook van toepassing op kaderbesluiten.

Ten aanzien van die jurisprudentie worden in het verslag vier criteria onderscheiden. Het eerste criterium is, dat de vorm en de middelen voor omzetting zo moeten worden gekozen dat het nuttig effect van de richtlijn, gelet op haar voorwerp, wordt verzekerd. Dit criterium is afkomstig uit het arrest van het Hof in de zaak Royer.⁵⁶ Het tweede criterium verplicht de lidstaten richtlijnen ten uitvoer te leggen op een wijze die volledig aan de eisen van de rechtszekerheid voldoet. Lidstaten zijn daarom verplicht de bepalingen van richtlijnen om te zetten in dwingende bepalingen van intern recht. Voor dit criterium verwijst de Commissie naar de zaken Commissie/België⁵⁷ en Commissie/Italië.⁵⁸ Het derde criterium houdt in dat voor de omzetting niet noodzakelijkerwijs vereist is dat de bepaling exact wordt overgeschreven in een uitdrukkelijke nationale rechtsbepaling. Het bestaan van algemene rechtsbeginselen kan namelijk volstaan, voor zover deze beginselen daadwerkelijk de volledige toepassing van de richtlijn verzekeren en een rechtssituatie creëren die voldoende bepaald en duidelijk is. Hiervoor beroept de Commissie zich op het oordeel van het Hof in de zaak Commissie/Duitsland.⁵⁹ Het vierde en laatste criterium behelst dat richtlijnen ten uitvoer moeten worden gelegd binnen de hiervoor bepaalde termijn, waarvoor de Commissie zich onder andere beroept op de zaak Commissie/Italië.⁶⁰

Voordat de Commissie overgaat tot het geven van een oordeel over de implementatie geeft zij nog enkele algemene opmerkingen over het kaderbesluit slachtofferzorg. Zij stelt dat vanwege de grote verschillen in nationale regelingen bij de evaluatie rekening gehouden zal worden met de bijzonderheden van de stelsels. Daarnaast geeft zij aan dat er voor de lidstaten aanmerkelijke ruimte bestaat: 'Bovendien laat de formulering van het kaderbesluit de lidstaten een grote bewegingsvrijheid voor de omzetting'.⁶¹ In een enkel geval laat een artikel uit het kaderbesluit de lidstaten niet alleen een grote beoordelings-

55 Verslag, p. 4, zich daarbij baserend op P.J.G. Kapteyn & P. VerLoren van Themaat, *Introduction to the Law of the European Communities*, Londen: Kluwer Law International 1998, p. 328. Zie ook p. 8-9 en 13 van het verslag.

56 HvJ EG 8 april 1976, zaak 48/75, *Jur.* 1976, p. 497.

57 HvJ EG 2 december 1986, zaak 239/85, *Jur.* 1986, p. 3645.

58 HvJ EG 1 maart 1983, zaak 300/81, *Jur.* 1983, p. 449.

59 HvJ EG 23 mei 1985, zaak 29/84, *Jur.* 1985, p. 1661.

60 HvJ EG 26 februari 1976, zaak 52/75, *Jur.* 1976, p. 277.

61 Verslag, p. 4.

marge, maar vereist het bovendien niet noodzakelijkerwijs wetgevend initiatief. De Commissie stelde dat expliciet ten aanzien van artikel 12, dat op de internationale samenwerking ziet.⁶² Daaruit mag niet de conclusie worden getrokken dat lidstaten passief mogen blijven, maar het vereist praktische uitvoering.⁶³ Deze noodzaak voor praktische uitwerking in tegenstelling tot wetgeving trekt de Commissie door naar andere bepalingen, zoals artikel 8 lid 3 en artikel 15 lid 3, die lidstaten verplichten bepaalde aanpassingen aan gebouwen te doen.

5.2 Toetsing

De inhoudelijke toetsing door de Commissie is gebaseerd op een analyse van de bepalingen die de lidstaten hebben medegedeeld aan de Commissie. Een tabel met verwijzingen naar deze nationale bepalingen is in een bijlage bij het Commissieverslag opgenomen.⁶⁴ De Commissie komt in het verslag tot de conclusie dat geen enkele lidstaat de verplichtingen die voortvloeien uit het kaderbesluit geheel heeft omgezet. Het uiteindelijke resultaat is volgens de Commissie onbevredigend.

Blijkt uit de inhoudelijke toetsing in het verslag nu ook een duidelijke opvatting omtrent de vraag welke juridische aard de nationale implementatie zou moeten hebben? Ten aanzien van sommige omzettingsspanningen geeft het verslag daar inderdaad blijk van. Zo geeft de Commissie een oordeel over het Ierse 'Handvest van het slachtoffer', dat niet bedoeld is om bestaande wetgeving te interpreteren of rechten toe te kennen, maar slechts een leidraad is.⁶⁵ De Commissie stelt ten aanzien van dit Handvest dat 'het dwingende karakter twijfelachtig is'.⁶⁶ Bij de beoordeling van de implementatie in Schotland komt een soortgelijk beeld naar voren. Schotland had medegedeeld dat naast wetgeving, die nog niet in werking was getreden, de Schotse Law Society gedragslijnen zou opstellen. Dit kan echter niet de goedkeuring van de Commissie wegdragen, omdat die 'geen degelijke rechtsgrond hebben: men kan zich inderdaad vragen stellen over het dwingend karakter van gedragslijnen die de "Law Society of Scotland" moet opstellen.'⁶⁷

In het algemeen was het voor de Commissie moeilijk te toetsen of lidstaten het kaderbesluit correct omzetten vanwege de grote beoordelingsmarge die de lidstaten toekomt. Dit werd ook veroorzaakt door de ruime doelstellingen van de bepalingen van het kaderbesluit. De Commissie wijst daarbij op de

62 Verslag, p. 16.

63 Finland voldeed niet aan die eis: verslag, p. 23.

64 SEC(2004) 102.

65 Handvest, p. 5, aangehaald door de Commissie.

66 Verslag, p. 13, 19 en 20.

67 Verslag, p. 8.

open formulering van de tekst van de artikelen, waar bijvoorbeeld artikel 8 van lidstaten eist dat zij een ‘passend niveau van bescherming voor het slachtoffer’ waarborgen.⁶⁸ Als afsluiting van het verslag roept de Commissie de lidstaten op om alsnog de omzetting te voltooien en alle getroffen maatregelen te beschrijven en die, met de tekst van relevante wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen, toe te sturen. Uit deze oproep blijkt mijns inziens dat de Commissie er van overtuigd is dat omzetting van het kaderbesluit ook dient te worden bereikt door praktische maatregelen, en dat wettelijke en bestuursrechtelijke maatregelen wel noodzakelijk, maar niet voldoende zijn.

Wat ontbreekt in het verslag van de Commissie is een uitdrukkelijke beoordeling van de status van het slachtofferbeleid van het Openbaar Ministerie in het kader van de Nederlandse implementatie van het kaderbesluit. De Commissie beoordeelt wel de inhoud van de medegedeelde richtlijnen en aanwijzingen, maar laat zich niet uit over de juridische verbindendheid. Het is de vraag hoe dit stilzwijgen moet worden geïnterpreteerd. Het zou kunnen dat de Commissie geen aandacht heeft besteed aan deze vraag, maar dat zij, als zij dat wel had gedaan, zou concluderen dat de juridische status van het OM-beleid zodanig is dat het niet kan gelden als voldoende bindend om de bepalingen van het kaderbesluit mee om te zetten. Dit lijkt echter niet zo waarschijnlijk, om de volgende redenen. Ten eerste geeft de Commissie wel een oordeel over de manier waarop Ierland en Schotland het kaderbesluit hebben geïmplementeerd. De wijze van implementatie die die landen hebben gehanteerd is volgens de Commissie onvoldoende bindend ten aanzien van de lidstaten. Ten tweede geeft de Commissie in het verslag zelf aan dat aan sommige bepalingen van het kaderbesluit door het nemen van praktische maatregelen moet worden voldaan, en dat formele wetgeving daar geen geëigend middel voor implementatie is. Daarnaast blijkt nergens uit het Commissieverslag dat geen andere middelen dan formele wetgeving zouden mogen worden gebruikt, sterker nog: zoals gebruikelijk heeft men het in het kader van de omzetting voortdurend over wettelijke en bestuursrechtelijke maatregelen. Het OM-beleid zou onder deze laatste categorie kunnen vallen. De conclusie moet dus zijn dat de Commissie min of meer tevreden is met de manier waarop Nederland het kaderbesluit in OM-beleid heeft geïmplementeerd.

Over de vraag of de inhoud van de slachtofferrechten die Nederland heeft vastgelegd voldoet aan de eisen van het kaderbesluit, is de Commissie stellig: de Nederlandse situatie is volgens haar beslist niet conform het kaderbesluit, althans Nederland heeft ten aanzien van een fors aantal artikelen van het kaderbesluit geen omzettingsmaatregelen medegedeeld. Dit inhoudelijke oordeel laat ik verder onbesproken, daar het buiten de reikwijdte van deze bijdrage valt.

68 Verslag, p. 24.

5.3 Raad

De Raad heeft, op basis van het verslag van de Commissie, zijn eigen verslag vastgesteld over de implementatie. Hierin worden enkele algemene overwegingen gegeven.⁶⁹ De eerste overweging is, dat de formulering van het kaderbesluit de lidstaten een grote bewegingsvrijheid laat voor de omzetting, onder meer omdat het niet-gedefinieerde begrippen als 'bijzonder kwetsbare slachtoffers' bevat. In de tweede algemene overweging sluit de Raad zich aan bij één van de evaluatiecriteria die de Commissie gebruikte, afkomstig uit de zaak Commissie/Duitsland: de omzetting van een richtlijn vereist niet noodzakelijk het overschrijven ervan in een uitdrukkelijke nationale rechtsbepaling. Het bestaan van algemene rechtsbeginselen kan volstaan, voor zover deze de volledige toepassing van een richtlijn daadwerkelijk verzekeren en een rechtsituatie creëren die voldoende bepaald en duidelijk is. De Raad wijst er in zijn derde overweging op dat de waarde van het Commissieverslag bepaald is door de kwaliteit en de exactheid van de mededelingen van de lidstaten. In dat verband stelt de Raad dat een duidelijke en nauwkeurige toelichting in het bijzonder van belang is, wanneer lidstaten het kaderbesluit willen naleven op basis van algemeen gestelde bepalingen of de hantering van algemene definities, termen of begrippen.

De Raad gaat nauwelijks in op de juridische status van de verschillende omzettingsmaatregelen. Hij sluit zich wel aan bij de overwegingen van de Commissie ten aanzien van het Ierse Handvest: ook volgens de Raad is dit een onvoldoende bindend instrument om de bepalingen van het kaderbesluit om te zetten.⁷⁰ De Raad laat zich niet uit over de status van het Nederlandse OM-beleid.

5.4 Comité van artikel 36

Na bespreking in de Raad werd het verslag voorgelegd aan een comité van hoge ambtenaren, het Comité van artikel 36, dat het verslag van de Raad nog enigszins aanpaste en er één passage aan toevoegde.⁷¹ Deze passage is zo belangrijk dat ik haar in zijn geheel citeer: 'De Commissie wees erop dat kaderbesluiten via juridisch bindende instrumenten in nationaal recht moeten worden omgezet en dat het niet volstaat een kaderbesluit door middel van administratieve aanwijzingen of praktische regelingen om te zetten. Dit volgt

69 Note from the presidency to the Article 36 Committee, 6 december 2004, nummer 14830/1/04, gebaseerd op een Nota van het voorzitterschap aan de Groep justitiële samenwerking in strafzaken, 18 november 2004, nummer 14830/04, p. 6-7 in de laatstgenoemde nota.

70 P. 8 in beide documenten.

71 Nota I/A-punt van het Comité van artikel 36 aan het Comité van permanente vertegenwoordigers en de Raad, 15 december 2004, nummer 14830/2/04.

uit artikel 34 van het EU-Verdrag en uit de jarenlange jurisprudentie van het Hof van Justitie met betrekking tot richtlijnen, welke mutatis mutandis van toepassing is op het onderhavige geval.’

Deze uitspraak lijkt me, in het licht van het verslag van de Commissie, feitelijk onjuist. De Commissie stelde bijvoorbeeld ten aanzien van artikel 12 van het kaderbesluit dat het geen wetgevende activiteit, maar praktische maatregelen vereist. Weliswaar was het algemene kader dat de Commissie ten aanzien van implementatie van kaderbesluiten schetste ongeveer gelijk-luidend, maar in de toetsing bleek dat bij sommige artikelen niet kon worden vastgehouden aan het vereiste dat de bepalingen in juridisch bindende instrumenten moesten worden omgezet. Bovendien introduceert het Comité hier een onderscheid tussen juridisch bindende instrumenten enerzijds en administratieve aanwijzingen of praktische regelingen anderzijds, een onderscheid dat de Commissie niet, althans niet zo expliciet, hanteert. Het wordt niet duidelijk of het Comité van mening is dat administratieve aanwijzingen nooit in de vorm van ‘bestuursrechtelijke maatregelen’ kunnen gelden als omzetting van richtlijnen of kaderbesluiten. Als dat het geval is, lijkt het standpunt van het Comité af te wijken van de jurisprudentie van het Hof, daarover hieronder meer. In ieder geval is deze passage veel stelliger dan het Commissieverslag in zijn afwijzing van implementatie door praktische maatregelen.

Met deze laatste toevoeging is de evaluatie van de implementatie afgerond. Vervolgens kunnen we ons richten op de invloed daarvan op de Nederlandse situatie.

6 HET WETSVORSTEL VERSTERKING POSITIE VAN HET SLACHTOFFER IN HET STRAFPROCES

6.1 Inhoud van het wetsvoorstel

Mede vanwege de evaluatie van de implementatie van het kaderbesluit slachtofferzorg, maar ook vanwege de aanbevelingen van het onderzoeksproject *Strafvordering 2001*, stelde de Minister van Justitie in 2004 een conceptwetsvoorstel op met vrij fundamentele wijzigingen in het Wetboek van Strafvordering. Na enige wijzigingen in reactie op de uitkomsten van de consultatieronde en de behandeling in de Tweede Kamer werd op 18 december 2007 een gewijzigd voorstel van wet⁷² naar de Eerste Kamer gezonden. De parlementaire behandeling was nog niet voltooid bij het afronden van deze bijdrage. Voor het probleem dat hier aan de orde is, is het ook niet nodig de details van de nationale implementatie te bespreken, maar enige hoofdlijnen kunnen wel worden geschetst. Nadat de voornaamste kenmerken van het wetsvoorstel zijn besproken zal de aandacht uitgaan naar de wijze waarop tijdens het

72 *Kamerstukken I 2007/08*, 30 143, nr. A.

wetgevingsproces is stilgestaan bij de vraag hoe het kaderbesluit moet worden geïmplementeerd.

Het wetsvoorstel sluit aan bij een algemene keuze die is gemaakt om het Wetboek van Strafvordering zo te wijzigen dat in het Eerste boek in grotere mate dan nu het geval is de posities van de verschillende procesdeelnemers worden vastgelegd. Het Wetboek regelt nu in Titel IIIA (de artikelen 51a-f) de positie van 'de benadeelde partij', en geeft slechts voorschriften over hoe de benadeelde partij zich in het strafproces kan voegen teneinde schadevergoeding te verkrijgen. Het voorstel splitst Titel IIIA in twee afdelingen, waarvan de eerste is getiteld 'rechten van het slachtoffer' en de tweede 'schadevergoeding'. De tweede afdeling bevat daarmee de voornaamste elementen die de voeging regelen. De eerste afdeling betreft meer in het algemeen de positie van het slachtoffer. Bepalingen over bijstand (artikel 51c (nieuw) Sv) en kennisneming van processtukken (artikel 51b (nieuw) Sv), die al in de wet waren opgenomen in het kader van de voeging, worden nu naar de meer algemene eerste afdeling overgebracht. Ook enkele bepalingen die zien op de rechten van het slachtoffer en nu nog verspreid staan over het Wetboek worden in deze afdeling opgenomen. Wijzigingen die enige discussie hebben losgemaakt betreffen de bij amendement ingevoegde bijwoningsplicht van de ouders of voogd van de verdachte (artikel 496 Sv), en de nog enigszins beperkte regeling waarbij de Staat de schadevergoeding die de dader aan het slachtoffer moet betalen kan voorschieten (artikel 36f Sv). Verder zijn opgenomen, en deels daarmee uit de beleids sfeer gehaald, bepalingen over een correcte bejegening, informatieplichten en het recht om te verzoeken dat documenten aan het dossier worden toegevoegd (delen van artikel 51a en 51b (nieuw) Sv).

Opvallend is wel dat tussen beide nieuwe afdelingen van Titel IIIA een verschil blijft bestaan. De bepalingen van de eerste afdeling zijn van toepassing op 'het slachtoffer', dat wordt gedefinieerd als 'degene die als rechtstreeks gevolg van een strafbaar feit vermogensschade of ander nadeel heeft ondervonden', waarmee rechtspersonen worden gelijkgesteld. De tweede afdeling laat tot de voeging toe 'degene die rechtstreeks schade heeft geleden door een strafbaar feit'. De definities zijn niet gelijklopend, en de groepen die eronder vallen lopen nog sterker uiteen door de verschillende manieren waarop nabestaanden daaronder kunnen worden begrepen (artikel 51d, 51e lid 2 en 3, en 51f (nieuw)). Met de uiteenlopende definities wordt in ieder geval beoogd om verzekeraars niet de mogelijkheid te geven zich te voegen in het strafproces teneinde schadevergoeding te verkrijgen.

Wanneer het wetsvoorstel in werking treedt zal het kaderbesluit slachtofferzorg eindelijk omgezet zijn in formele wetgeving. Of alle bepalingen van het kaderbesluit volledig worden geïmplementeerd is een vraag die het bestek

van deze bijdrage te buiten gaat, het lijkt er echter op dat de Nederlandse omzetting terughoudend is.⁷³

6.2 Reacties in de consultatieronde

Enkele van de reacties op het conceptwetsvoorstel gingen expliciet in op de vraag, of het noodzakelijk zou zijn dat de normen van het kaderbesluit zouden worden omgezet in formele wetgeving.⁷⁴ Het College van procureurs-generaal⁷⁵ beperkt zich nog tot de algemene bewoordingen dat het kan instemmen 'met het uitgangspunt dat de huidige praktijk, waarin het slachtoffer feitelijk al een belangrijke rol speelt in het strafproces, een duidelijker omschreven positie van het slachtoffer in het Wetboek van strafvordering rechtvaardigt.' Het College refereert daarbij niet aan een Europeesrechtelijke codificatieverplichting, maar lijkt zich slechts aan te sluiten bij de in de nationale discussie geformuleerde wenselijkheid, de positie van het slachtoffer in de wet vast te leggen.

De Nederlandse Orde van Advocaten⁷⁶ staat wel stil bij de Europese invloed, die volgens haar, samen met de voorstellen van het onderzoeksproject *Strafvordering 2001*, de reden vormt voor de nieuwe wettelijke regeling: 'Tegelijkertijd zag de regering zich geconfronteerd met het Verslag van de Europese Commissie d.d. 3 februari 2004, waarin de wijze waarop Nederland de positie van het slachtoffer heeft geregeld (namelijk in beleidsaanwijzingen) tegen de achtergrond van het Kaderbesluit van de Raad van 15 maart 2001 kritisch wordt beoordeeld.' Verderop in het advies wordt gesteld dat 'de figuur van het slachtoffer zijn intrede [doet] in het Wetboek van Strafvordering als consequentie van Europese regelgeving.' De NOvA is blijkbaar van twee dingen overtuigd: niet alleen is implementatie in het Wetboek van Strafvordering een 'consequentie' van het kaderbesluit, maar daarnaast zou de Commissie in zijn rapport zich kritisch hebben uitgelaten over de manier waarop Nederland het kaderbesluit in beleidsaanwijzingen heeft geïmplementeerd.

73 Zie daarover bijvoorbeeld R.A.M. van Schijndel, 'De implementatie van het Kaderbesluit inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure: een veeleisend Europa of een behoudend Nederland?', in: M.J. Borgers, F.G.H. Kristen & J.B.H.M. Simmelink, *Implementatie van kaderbesluiten*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006, p. 173-186.

74 De reacties van Slachtofferhulp Nederland en de Raad van Hoofdcommissarissen heb ik niet kunnen raadplegen. De wel geraadpleegde adviezen van de Raad voor de Rechtspraak (Advies van 10 november 2004, te vinden op <www.rechtspraak.nl/Gerechten/RvdR/Wetgevingsadvisering/Wetgevingsadvies+2004.htm>) en van het College Bescherming Persoonsgegevens (Advies van 24 september 2004, te vinden op <www.cbpreweb.nl>) zwijgen over de kwestie.

75 Advies van 29 oktober 2004, te vinden op <www.om.nl/organisatie/wetgevingsadvisering/formeel_strafrecht/versterking_positie/>.

76 Advies van 30 september 2004 met volgnummer 408, te vinden op <www.advocatenorde.nl/wetenregelgeving/adviezen.asp>.

Een minder vergaand standpunt wordt ingenomen door de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.⁷⁷ Zij meent dat het kaderbesluit tot aanpassing noopt, maar stelt niet onverkort dat zulks in formele wetgeving moet gebeuren. Zij beschouwt dit wel als het oordeel van de Commissie. De inhoud van het evaluatierapport geeft zij immers als volgt weer: 'In een rapportage van de Europese Commissie d.d. 16 februari 2004 wordt gestipuleerd dat de verplichtingen voortvloeiend uit dit kaderbesluit niet alleen in beleid worden omgezet maar ook in formele wetgeving.' Zowel de NVvR als de NOvA stellen zich dus op het standpunt dat de Nederlandse wijze van implementatie in beleidsinstrumenten door de Commissie als onvoldoende is beoordeeld, waarbij vooral de NOvA zich dat oordeel eigen lijkt te maken. In het licht van hetgeen hiervoor over het evaluatieverslag is geconstateerd is dat op zijn minst opvallend. De overige adviezen zwijgen over de kwestie.

6.3 Standpunt van de regering in de memorie van toelichting

In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel motiveert de regering vrij uitgebreid waarom volgens haar het kaderbesluit slachtofferzorg niet in formele wetgeving hoeft te worden omgezet, maar kan worden volstaan met omzetting in beleidsregels.⁷⁸ Zij geeft daarbij haar visie op de evaluatie door de Commissie en de brief die de regering in het kader van die evaluatie heeft verzonden. Zij herhaalt dat de in die brief vervatte conclusie was, 'dat de uitvoering van het reeds bestaande beleid (grotendeels neergelegd in de OM-aanwijzing slachtofferzorg) meebrengt dat Nederland reeds in hoofdlijnen voldoet aan de eisen van het Kaderbesluit.' De regering staat ten tijde van het opstellen van de memorie van toelichting nog vierkant achter deze conclusie, dat blijkt althans uit de bewoordingen waarin zij het evaluatierapport van de Commissie samenvat: 'Uit de rapportage ten aanzien van Nederland moet helaas worden vastgesteld dat het Nederlandse standpunt dat het grootste deel van de bepalingen uit het Kaderbesluit reeds was geïmplementeerd door middel van de bestaande instructies voor de werkwijze van het openbaar ministerie en de politie in de aanwijzing slachtofferzorg van het College van procureurs-generaal kennelijk onvoldoende over het voetlicht is gekomen.' De regering legt het probleem daarmee bij de Commissie, die maar niet vermag te begrijpen dat Nederland aan zijn verplichtingen voldoet wanneer het beleidsregels gebruikt ter implementatie van kaderbesluiten. De regering beroept zich daarbij op de vrijheid om vorm en middelen te kiezen: 'Terecht wordt in de rapportage gestipuleerd dat de implementatie tot gevolg moet hebben dat het door het Kaderbesluit beoogde resultaat wordt bereikt, en dat deze moet passen in het wettelijk systeem en de bestendige rechtspraktijk van de Lidstaat. Daarmee

77 Advies van 1 oktober 2004, te vinden op <www.nvvv.nl>.

78 *Kamerstukken II 2004/05*, 30 143, nr. 3, p. 2.

is naar het oordeel van de regering niet noodzakelijkerwijs gegeven dat alle verplichtingen moeten worden geformuleerd in formele wetgeving.' Dat het gewenste resultaat wordt bereikt is volgens haar duidelijk, in ieder geval is er geen werkelijk verschil tussen de implementatie zoals die nu in het Wetboek van Strafvordering tot stand komt, en zoals daaraan oorspronkelijk in het beleid zou zijn vormgegeven: 'het codificeren van een aantal beleidsregels brengt geen substantiële wijziging in de inspanningen van politie en openbaar ministerie die nu reeds op grond van de aanwijzing worden verricht'. Deze laatste stelling wordt door de regering nader toegelicht,⁷⁹ waar zij erop wijst dat in het beleid van politie en justitie drie basisrechten van het slachtoffer zijn verankerd. Dit zijn ten eerste een correcte en waar nodig persoonlijke bejegening, ten tweede verstrekking van tijdige, accurate en relevante informatie over de strafprocedure en ten derde het recht op informatie over de mogelijkheden van schadevergoeding en het benutten daarvan in de strafzaak. Zij stelt dat deze hoekstenen van het slachtofferbeleid voldoen als omzetting van de Europeesrechtelijke verplichtingen: 'Op deze wijze wordt al op toereikende wijze uitvoering gegeven aan de bepalingen uit het eerder genoemde EU-Kaderbesluit van 15 maart 2001.' Weer wordt, direct daarop volgend, benadrukt dat formele wetgeving niet noodzakelijk is voor de implementatie van het kaderbesluit: 'Dat bevat weliswaar voor de lidstaten een behoorlijk aantal verplichtingen, maar het bepaalt niet dat daarvoor in alle gevallen formeel wettelijke voorzieningen moeten worden getroffen en het laat open dat door het treffen van beleidsmaatregelen een bestendige praktijk die aan de vereisten voldoet hetzelfde is of kan worden bereikt. Dat is van belang omdat het Nederlandse beleid - als gezegd - reeds voor het overgrote deel aan de vereisten voldoet.' Het standpunt van de regering is daarmee helder uiteengezet: volgens Europees recht hoeft het kaderbesluit slachtofferzorg niet te worden omgezet in formele wetgeving. Er mag bij de omzetting ook gekozen worden voor beleidsregels van het Openbaar Ministerie, zolang daardoor maar wordt bereikt dat de in het kaderbesluit opgenomen rechten van het slachtoffer en verplichtingen van politie en justitie daadwerkelijk worden nageleefd. Zolang dit resultaat in de praktijk van de taakuitoefening van betrokken overheidsfunctionarissen wordt bereikt, volgt uit de vrijheid om vorm en middelen te kiezen dat het achterliggende regelstelsel mag bestaan uit aanwijzingen van het Openbaar Ministerie gericht aan de leden van het OM en aan de politie. Desondanks kiest de regering voor een wettelijke regeling, maar zij hecht er blijkbaar aan, duidelijk te maken dat de reden daarvoor niet gelegen is in de eisen die het Europese recht aan de omzetting van kaderbesluiten stelt.

79 *Kamerstukken II 2004/05*, 30 143, nr. 3, p. 10.

6.4 Advies van de Raad van State

Het standpunt van de regering wordt niet zonder meer gedeeld door de Raad van State, hoewel die in zijn advies niet uitdrukkelijk stelling neemt. De Raad van State beperkt zich tot het weergeven van het standpunt van de regering en plaatst dat tegenover het standpunt van de Commissie, zoals dat blijkt uit het evaluatierapport: 'In de memorie van toelichting is - kort gezegd - gesteld dat met het huidige beleid van politie en justitie in hoofdlijnen al op toereikende wijze uitvoering wordt gegeven aan het Kaderbesluit - hetgeen niet de mening blijkt te zijn van de Europese Commissie - en dat het Kaderbesluit niet in alle gevallen verplicht tot formele wetgeving.'⁸⁰ De Raad van State wijst er vervolgens op dat het doel van het wetsvoorstel is, om aan die kritiek van de Commissie tegemoet te komen, maar oordeelt daarbij dat het wetsvoorstel daar niet geheel in slaagt. In twee gevallen zet het wetsvoorstel volgens de Raad van State de bepalingen van het kaderbesluit onvoldoende om: het wetsvoorstel maakt informatieverstrekking over de strafprocedure afhankelijk van een verzoek van het slachtoffer, wat niet conform het kaderbesluit zou zijn, en slachtoffers zouden volgens het kaderbesluit de mogelijkheid moeten hebben om onderzoekshandelingen uit te lokken, wat zij in het wetsvoorstel niet hebben. De minister wijst de bezwaren van de Raad van State af, en maakt van de gelegenheid gebruik om haar visie op de wijze waarop het kaderbesluit moet worden omgezet nog sterker aan te zetten: 'Bij de benadering van de Europese Commissie die sterk leunt op het terugvinden van bepalingen in formeel wettelijke regelingen heb ik in de memorie van toelichting kanttekeningen gemaakt. In het Kaderbesluit is is (sic) immers bepaald dat aan de bepalingen ook kan worden voldaan door bestendig beleid of praktijk.'⁸¹ De minister heeft zich niet eerder zo expliciet uitgelaten over de bepalingen van het kaderbesluit. Blijkbaar is volgens hem in het kaderbesluit zelf opgenomen dat bestendig beleid of praktijk ook als voldoende omzetting kan gelden. Beide bezwaren van de Raad van State worden door de minister dan ook niet gehonoreerd. Met name het eerste bezwaar is hier relevant. Ten aanzien van dat bezwaar, betreffende de verplichte informatieverstrekking, stelt de minister zich op het standpunt dat de huidige praktijk al adequaat hierin voorziet: op allerlei momenten, zoals bij de aangifte, krijgt het slachtoffer ongevraagd informatie mee over zijn rechten, en tevens formulieren om die te gelde te maken. Omdat de praktijk al goed functioneert, bestaat er volgens de minister geen reden om hierover in formele wetgeving iets te regelen: 'Het opnemen van een ongeclausuleerde toegang tot voor bescherming van de belangen van het slachtoffer relevante informatie, voegt hieraan (...) niet een reële voorziening toe.'⁸² Zolang in de praktijk de belangen van het slachtoffer hoog in het vaan-

80 *Kamerstukken II 2004/05, 30 143, nr. 5, p. 2.*

81 *Kamerstukken II 2004/05, 30 143, nr. 5, p. 3.*

82 *Kamerstukken II 2004/05, 30 143, nr. 5, p. 3.*

del staan, is het niet nodig om die hoge standaard op te nemen in de wet. Wellicht hangt die keuze samen met het genoemde bezwaar dat slachtoffers er altijd voor moeten kunnen kiezen, geen informatie te willen ontvangen omdat zij niet meer aan het feit herinnerd willen worden. Dit zou echter als uitzondering op de plicht informatie te verstrekken in de wet kunnen worden neergelegd. In ieder geval blijkt uit het standpunt van de minister dat hij verwacht te kunnen volstaan met bestendig beleid en een praktijk die uitvoering geeft aan de in het kaderbesluit opgenomen bepalingen.

6.5 Parlementaire behandeling in de Tweede Kamer

Tijdens de parlementaire behandeling in de Tweede Kamer wordt door verschillende fracties aandacht besteed aan de codificatie van onderdelen van het slachtofferbeleid: zij willen van de minister weten of dit de naleving ervan bevordert.⁸³ De leden van de ChristenUnie-fractie stellen de vorm van implementatie aan de orde, en signaleren dat de minister met de Europese Commissie van mening verschilt: 'Kennelijk komt uit de rapportage een andere opvatting naar voren over de meest gewenste vorm van implementatie van het Kaderbesluit dan de regering tot dan toe had (en nog heeft?). De regering koos voor implementatie via instructies en aanwijzingen; kennelijk dwingt de rapportage wetgeving af.'⁸⁴ De fractie gaat er blijkbaar van uit dat het wetsvoorstel is ingediend vanwege het oordeel van de Commissie, zulks terwijl de minister zich in de memorie van toelichting zeer duidelijk op het standpunt stelt dat wetgeving niet noodzakelijk was vanwege de omzetting van het kaderbesluit. De minister vond wetgeving wenselijk naar aanleiding van de bevindingen van de onderzoekers van het project Strafvordering 2001, inhoudende dat opname van rechten voor het slachtoffer in wetgeving in veel gevallen een betere keuze is dan de formulering als instructienormen voor politie en OM. Dat de ChristenUnie-fractie hieromtrent enigszins op het verkeerde been gezet is, blijkt ook uit het feit dat de leden zich verder afvragen 'of en waarom er kennelijk geen ruimte zou bestaan de strekking van de rapportage naast zich neer te leggen en vast te houden aan de wijze waarop Nederland zelf gedacht had aan de kaderrichtlijn in de Nederlandse situatie vorm te geven.' Volgens de minister bestaat die ruimte wel, maar hij maakt daarvan geen gebruik. Een mogelijke oplossing wordt door de leden van deze fractie eveneens aangedragen. Zij betwijfelen of een kaderbesluit dat dwingend bepaalde regelingen voorschrijft wel verenigbaar is 'met de thans scherper dan enige jaren terug breed gedeelde gedachte van subsidiariteit'. Wanneer het kaderbesluit geen ruimte zou laten om in het nationale recht naar eigen

83 *Kamerstukken II 2005/06, 30 143, nr. 7H, p. 3-4.*

84 *Kamerstukken II 2005/06, 30 143, nr. 7H, p. 5.*

inzicht vorm te geven aan de bepalingen die daarin zijn opgenomen, dan zou de regering het kaderbesluit ter discussie kunnen stellen.

De leden van de D66-fractie stellen de implementatie van artikel 10 van het kaderbesluit ter discussie. De minister had dit in het wetsvoorstel slechts zeer summier geregeld, en wilde dit nader invullen per AMvB: 'Waarom voldoet de regering niet aan artikel 10 van het Kaderbesluit, nu slechts de mogelijkheid wordt gecreëerd om bij AMvB nadere regels over bemiddeling te stellen terwijl er geen formeelwettelijke regels worden opgesteld?' De minister wordt ook hierdoor uitgedaagd zijn visie te geven op de vraag in hoeverre het kaderbesluit verplicht tot omzetting in formele wetgeving.

Het antwoord van de minister op de vragen die door de vaste kamercommissie voor justitie werden gesteld, wekt in het licht van het voorgaande geen verbazing. Hij zet eerst zijn redenen uiteen waarom is gekozen voor een wetswijziging die voor een groot deel bestaat uit de bevestiging van bestaand beleid: 'Ik acht het huidige moment geschikt om mede op basis van het EU-Kaderbesluit dat beoogt een minimumniveau voor het slachtoffer in alle lidstaten te waarborgen en op basis van de sinds 1985 ingevoerde praktijk tot inbedding in het wetboek over te gaan. Een wettelijke regeling van de rechten van het slachtoffer is noodzakelijk als erkenning van het slachtoffer als een direct betrokkene in het strafgeding, met een eigen procespositie en rechtens te respecteren belangen (vgl. ook M.S. Groenhuijsen en G. Knigge, *Het onderzoek ter zitting*, p. 271).⁸⁵ De noodzaak van een wettelijke regeling ligt dus volgens de minister in de allereerste plaats in de erkenning van het slachtoffer als betrokkene bij het strafproces, en uitdrukkelijk niet in de eisen die aan omzetting van het kaderbesluit worden gesteld. De invulling van de wet wordt wel mede bepaald door het kaderbesluit, omdat daarin immers dwingende voorschriften zijn opgenomen, maar in de woorden van de minister klinkt door dat die invulling ook in het slachtofferbeleid van het OM plaats had kunnen vinden. De keuze die desondanks voor wetgeving wordt gemaakt, wordt door de minister vrij uitgebreid onderbouwd. Hij karakteriseert het neerleggen van slachtofferrechten in de wet als 'een voorlopig eind aan de sinds 1985 in gang gezette ontwikkelingen die hebben geleid tot een duidelijker positionering van het slachtoffer in het strafproces.'⁸⁶ De herwaardering van zijn belangen door de wetgever, zorgt ervoor dat het slachtoffer direct aan de wet rechten kan ontlenen, en dankzij een adequate uitvoering kunnen die rechten ook daadwerkelijk worden benut. Verder gaat een extra normerende werking uit van een wettelijke regeling, en geeft de wet een duidelijker richtsnoer dan een aanwijzing, 'die immers altijd de mogelijkheid tot afwijking heeft'.⁸⁷ Het is erg interessant dat de minister in dit kader zonder directe aanleiding de als inherent beschouwde bevoegdheid tot afwijking van beleid

85 *Kamerstukken II 2005/06, 30 143, nr. 8, p. 2.*

86 *Kamerstukken II 2005/06, 30 143, nr. 8, p. 2.*

87 *Kamerstukken II 2005/06, 30 143, nr. 8, p. 2.*

te berde brengt. Het bestaan van die afwijkingsbevoegdheid kan namelijk een belangrijk argument zijn om aan beleidsregels van het OM het juridisch bindende karakter te ontzeggen dat nodig is om ze te kunnen laten gelden als omzetting van het kaderbesluit.

Op de vragen van de leden van de ChristenUnie antwoordt de minister dat over de reikwijdte van de omzettingsverplichting en de wijze van uitvoering nog gediscussieerd kan worden. Hij geeft eerst weer zijn visie op het evaluatierapport van de Commissie en op wat daaruit mag worden afgeleid: 'Uit de rapportage blijkt dat de Commissie van oordeel is dat implementatie primair door middel van wetgeving, afzonderlijk en identificeerbaar, tot stand moet worden gebracht. De Commissie bevestigt in haar evaluatierapport weliswaar dat de formulering ervan de lidstaten een grote bewegingsvrijheid geeft bij de omzetting in het nationale recht (COM(2004) 54 def, p. 4), maar geeft de absolute voorkeur aan implementatie door middel van wetgeving.' De minister geeft hiermee, sterker dan hij hiervoor heeft gedaan, een uitleg aan het Commissierapport die erop neer komt dat de Commissie nauwelijks ruimte zou zien voor omzetting anders dan in formele wetgeving. Eerder hield de minister zich wat meer op de vlakte ten aanzien van het rapport, en leek hij meer ruimte te zien voor implementatie door middel van beleid. De minister is er echter nog steeds niet van overtuigd dat formele wetgeving voor de omzetting het aangewezen middel is: 'Het Kaderbesluit beoogt een hoger niveau van slachtofferzorg in de lidstaten te bereiken, maar daarmee is niet gezegd dat dit altijd moet worden gevolgd door wettelijke voorzieningen c.q. regeling in het Wetboek van Strafvordering. De Nederlandse regering heeft zich op het standpunt gesteld dat de lidstaten de verplichtingen die uit dit Kaderbesluit voortvloeien niet slechts door wettelijke aanpassingen behoeven te realiseren.' De minister onderbouwt dit standpunt met enkele argumenten, onder andere door te wijzen op de aard van de bepalingen die in het kaderbesluit zijn opgenomen: 'De formuleringen die in dit eerste Kaderbesluit zijn opgenomen zijn dermate algemeen, dat voor de hand ligt dat implementatie niet alleen door aanvulling of wijziging van bestaande wettelijke bepalingen kan worden gerealiseerd, maar ook op het niveau van aanpassing van bestaande praktijken en andere voorschriften.' Deze algemeenheid van de opgenomen bepalingen kan volgens de minister niet goed tot uitdrukking komen wanneer wordt volstaan met regeling daarvan in het Wetboek van Strafvordering. Dit omdat bij de uitvoering ervan veel actoren betrokken zijn, wier handelen niet wordt bestreken door het Wetboek, zoals mediators en vertrouwenspersonen. De minister wijst erop dat Nederland er alles aan doet om, door middel van handhaving van de vastgestelde beleidsregels, de praktijk te laten voldoen aan de hoogste eisen die op het gebied van slachtofferzorg worden gesteld.

Uit onderzoek blijkt dit ook naar voren te komen.⁸⁸ Verder wijst de minister op het Pupino-arrest,⁸⁹ en suggereert dat de verplichting voor lidstaten om hun nationale recht kaderbesluitconform te interpreteren kan dienen om het Nederlandse recht ten aanzien van slachtoffers meer in overeenstemming te brengen met de inhoud van het kaderbesluit, zonder dat daarvoor een gedetailleerde wettelijke regeling noodzakelijk zou zijn. Deze uitspraak zal volgens de minister bij de vaststelling van nieuwe kaderbesluiten in het oog moeten worden gehouden. Dat geldt ook voor het subsidiariteitsbeginsel, dat volgens de minister niet meer kan worden ingeroepen na totstandkoming van een dwingend instrument, waarmee hij antwoordt op de vraag met die strekking door de leden van de ChristenUnie.

De vraag van de leden van de D66-fractie, met betrekking tot de nadere uitwerking van het wetsartikel over bemiddeling in een AMvB, wordt door de minister beantwoord op een manier die een tegenstrijdigheid doet vermoeden. Hij antwoordde door te wijzen op de verplichting die lidstaten hebben op grond van het kaderbesluit om bemiddeling te bevorderen. Deze laat de wetgever blijkbaar niet ongemoeid: 'Hieraan is een omzettingsverplichting verbonden. Ter uitvoering hiervan is ervoor gekozen nu reeds een bepaling op te nemen om te voorkomen dat op zeer korte termijn een afzonderlijke wetswijziging in procedure moet worden gebracht.'⁹⁰ Hier gaat de minister er blijkbaar voetstoots van uit dat omzetting in formele wetgeving wel verplicht is, maar misschien is deze uitspraak te weinig uitgewerkt om er conclusies op te baseren. Per amendement van de leden Teeven en Wolfsen⁹¹ werd echter voorgesteld om de bemiddeling uitgebreider te regelen in de wet zelf, en niet voor een groot deel in een AMvB. De indieners meenden dat het voorgestelde artikel 51h niet voldoet in het licht van artikel 17 van het kaderbesluit, dat de lidstaten immers verplicht de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking te doen treden. Op grond van deze Europese verplichting zou een regeling in een AMvB niet tot de mogelijkheden behoren.

Tijdens de verdere parlementaire behandeling kwam de vraag naar de omvang van de implementatieverplichtingen nog enkele malen aan de orde. Tijdens een wetgevingsoverleg in de Tweede Kamer stelde de minister over de redenen voor het wetsvoorstel: 'Natuurlijk doen wij dit voorstel ook uit hoofde van Europese verplichtingen. Het is een codificatie van bepaalde rechten die wij via richtlijnen, enzovoort, al in de praktijk gestalte probeerden te geven.'⁹² Of hij hiermee expliciet duidde op een Europese implementatie-

88 De minister verwijst naar het onderzoek van M.E.I. Brien en E.H. Hoegen, *Victims of crime in 22 European criminal justice systems. The implementation of recommendation (85) 11 of the Council of Europe on the position of the victim in the framework of criminal law and procedure* (diss. Tilburg), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2000.

89 HvJ EG 16 juni 2005, zaak C-105/03, *Jur.* 2005, p. I-5285, NJ 2006, 500 m.nt. M.J. Borgers.

90 *Kamerstukken II* 2005/06, 30 143, nr. 8, p. 23.

91 *Kamerstukken II* 2007/08, 30 143, nr. 18.

92 *Kamerstukken II* 2007/08, 30 143, nr. 28, p. 14.

verplichting wordt niet duidelijk, het is ook mogelijk dat hij slechts de inhoud van het kaderbesluit op het oog heeft.

6.6 Parlementaire behandeling in de Eerste Kamer

Tijdens de parlementaire behandeling in de Eerste Kamer werd de manier van omzetting nadrukkelijker aan de orde gesteld. Mevrouw Broekers-Knol constateerde dat het wetsvoorstel reeds bestaande beleidsregels codificeert, en merkte daarbij op dat het 'daarmee uitvoering [geeft] aan het Kaderbesluit.'⁹³ Volgens haar was omzetting in wetgeving gezien het Commissierapport ook noodzakelijk: 'De Europese Commissie constateerde namelijk dat de in Nederland bestaande beleidsregels onvoldoende zijn om de vereiste reële en passende rol voor het slachtoffer in de strafprocedure te waarborgen.'⁹⁴ Verder stelt ze 'dat dit wetsvoorstel, mede ter uitvoering van het Kaderbesluit en het daarop volgende rapport van de Europese Commissie van 16 februari 2004, thans een formele rechtsbasis biedt voor de versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces.'⁹⁵ Broekers-Knol lijkt op grond van deze uitspraken de opvatting toegedaan dat de lidstaten verplicht zijn het kaderbesluit in formele wetgeving om te zetten. Wanneer de minister vervolgens aan het woord komt is het niet duidelijk of hij op de woorden van Broekers-Knol reageert, maar de strekking van zijn bijdrage laat aan duidelijkheid niets te wensen over: 'Het [wetsvoorstel] is van belang uit het oogpunt van de positie van de slachtoffers in het strafproces en vanuit het oogpunt van de implementatie van het onderliggende kaderbesluit. Daarbij is het ook van belang dat niet volstaan kan worden met beleidsregels, om aan het kaderbesluit uitvoering te geven. Er is een formele rechtsbasis nodig voor de regeling van de positie van de slachtoffers.'⁹⁶ De minister is er blijkbaar van overtuigd dat beleidsregels van het OM niet voldoen als implementatie van het kaderbesluit. Voor deze zienswijze worden echter door hem geen argumenten aangedragen. Gezien het feit dat hier een volstrekt ander standpunt wordt ingenomen dan voorheen, zou het de discussie zeker ten goede zijn gekomen wanneer dit standpunt beter was onderbouwd.

De grote verandering van het ministeriële standpunt kan echter eenvoudig verklaard worden uit het feit dat inmiddels een nieuwe Minister van Justitie is aangetreden. Het verslag over de Nederlandse implementatie werd geschreven onder minister Korthals, terwijl het belangrijkste deel van het wetgevingstraject onder zijn opvolger Donner werd afgelegd. Met name de positie die in de memorie van toelichting door Donner werd ingenomen en die inhield

93 *Handelingen I* 2008/09, 1, p. 3.

94 *Idem.*

95 *Idem.*

96 *Handelingen I* 2008/09, 1, p. 20.

dat omzetting in beleidsregels zonder meer mogelijk zou zijn, is onverenigbaar met het latere standpunt zoals dat door minister Hirsch Ballin werd ingenomen.

6.7 Een grondige discussie tijdens het wetgevingstraject?

Er kan nog een constatering worden gedaan met betrekking tot het wetgevings-traject en de manier waarop daarin de vraag aan de orde is gekomen of het kaderbesluit Nederland verplicht tot wetgeving. Deze discussie is in de Tweede Kamer nogal oppervlakkig gevoerd. De memorie van toelichting gaat het uitvoerigst in op de omzettingsvereisten, maar gaat niet veel verder dan te wijzen op de vrijheid die de lidstaten hebben om vorm en middelen te kiezen. De andere bijdragen laten geen grondige analyse van de achterliggende jurisprudentie zien. Wellicht wordt dit veroorzaakt doordat het in het wetgevings-traject niet meer noodzakelijk is om antwoord te geven op de vraag of het kaderbesluit in wetgeving moet worden omgezet. Daar is nu eenmaal al voor gekozen, en die keuze berust in ieder geval mede op inzichten die met de status van het kaderbesluit niets van doen hebben. Desondanks blijft het merkwaardig dat het standpunt van de regering in de loop van de behandeling blijkt te zijn veranderd, terwijl daarop geen inhoudelijke toelichting gegeven wordt.

7 NADERE BESCHOUWING: IS FORMELE WETGEVING IN DIT GEVAL INDERDAAD VERPLICHT?

7.1 Vooraf

Het is duidelijk dat de vraag, of het kaderbesluit slachtofferzorg moet worden omgezet in formele wetgeving, of dat met het slachtofferbeleid van het Openbaar Ministerie kan worden volstaan, bij de evaluatie van de implementatie en in de behandeling van het wetsvoorstel, meerdere keren ter sprake is gekomen. Ze wordt echter op zeer verschillende manieren beantwoord. Ik wil nu proberen die vraag aan de hand van het Europese recht te beantwoorden. Daarbij kunnen twee deelvragen worden onderscheiden. De eerste vraag is, of de omzetting van kaderbesluiten aan de hand van dezelfde criteria moet worden beoordeeld als de omzetting van richtlijnen. Dit is eigenlijk een voorvraag en deze komt als eerste aan de orde. Als deze vraag positief moet worden beantwoord, kan de belangrijkste vraag aan de orde komen, namelijk of de omzetting van het kaderbesluit slachtofferzorg in onder andere beleidsinstrumenten van het Openbaar Ministerie correct is, in het licht van de vereisten die het Europese recht aan de omzetting van richtlijnen stelt.

7.2 Geldt het kader van artikel 249 EG ook voor kaderbesluiten?

De vraag is of bij de omzetting van kaderbesluiten aan dezelfde normen moet worden voldaan als bij richtlijnen. De bewoordingen van artikel 249 EG en 34 EU doen zulks inderdaad vermoeden. Volgens artikel 249 EG is een richtlijn verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat. Aan de nationale instanties wordt de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen. Artikel 34 EU bepaalt in lid 2 onder b dat de Raad kaderbesluiten kan aannemen 'voor de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten. Deze kaderbesluiten zijn verbindend voor de lidstaten ten aanzien van het te bereiken resultaat, doch aan de nationale instanties wordt de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen. Zij hebben geen rechtstreekse werking.' Het is duidelijk dat de omschrijvingen van deze instrumenten veel gemeen hebben, maar er is ook een aantal verschillen.

Het eerste opvallende verschil is de omschrijving in artikel 34 EU dat kaderbesluiten geen rechtstreekse werking hebben. Dit sluit horizontale en verticale rechtstreekse werking uit, maar het Hof heeft desondanks in het Pupino-arrest geoordeeld dat de nationale rechter onder omstandigheden verplicht is tot conforme interpretatie.⁹⁷ Eenvoudige implementatiegebreken kunnen worden gerepareerd door de rechter, die daar zelfs toe verplicht is. Kaderbesluitconforme uitleg laat echter het strafrechtelijke legaliteitsbeginsel onverlet, dus de plicht voor de nationale rechterlijke instanties kent wel grenzen, en niet alle implementatiegebreken kunnen via deze weg worden opgelost.

Borgers heeft gesteld dat kaderbesluiten anders van aard zijn dan richtlijnen, en dat een belangrijk verschil is dat in het kader van de politieke en justitiële samenwerking in de Derde Pijler van de EU de lidstaten een meer intergouvernementeel samenwerkingsverband zijn aangegaan waarbij zij grote delen van hun soevereiniteit hebben willen behouden.⁹⁸ Ook vanwege het onbepaalde karakter van veel artikelen in kaderbesluiten zou het niet vanzelfsprekend zijn om hetzelfde kader voor omzetting te hanteren als bij richtlijnen. Dit standpunt verdient mijn inziens geen bijval. Kaderbesluiten worden volgens artikel 34 EU aangenomen voor de onderlinge aanpassing van wettelijke en bestuursrechtelijke maatregelen, net als richtlijnen. Het Hof blijkt uit de bewoordingen van artikel 34 EU in het hierboven aangehaalde Pupino-arrest af te leiden dat kaderbesluiten een even dwingend karakter hebben als richtlijnen, waaruit in ieder geval volgt dat lidstaten hun eigen bepalingen kaderbesluitconform moeten interpreteren. Wanneer in kaderbesluiten bepalingen voorkomen die er duidelijk niet op zijn gericht in bindende voorschriften te worden neergelegd, zullen lidstaten dat achterwege moeten laten en zulks ter gelegen-

97 HvJ EG 16 juni 2005, zaak C-105/03, *Jur.* 2005, p. I-5285, *NJ* 2006, 500, m.nt. M.J. Borgers.

98 M.J. Borgers, 'Europese normen voor de implementatie van kaderbesluiten', in: M.J. Borgers, F.G.H. Kristen & J.B.H.M. Simmelink, *Implementatie van kaderbesluiten*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006, p. 5-37, p. 19.

heid van de evaluatie moeten mededelen aan de Commissie. Uit het Commissieverslag blijkt dat daar ruimte voor bestaat. Daarnaast zijn vage normen in kaderbesluiten niet ontstaan zonder de medewerking van die lidstaten, nu voor de aanneming van kaderbesluiten unanimiteit in de Raad is vereist. Wanneer zij implementatieproblemen voorzien kunnen zij die eenvoudig inbrengen in de Raad. De conclusie moet dus zijn dat ten aanzien van de omzetting van kaderbesluiten hetzelfde juridische kader geldt als ten aanzien van de omzetting van richtlijnen.

7.3 Jurisprudentie van het Hof over artikel 249 EG

De vraag blijft vraag over, of de beleidsregels die het Openbaar Ministerie ten aanzien van slachtoffers heeft opgesteld kunnen gelden als correcte omzetting in het licht van de uitleg van artikel 249 EG. Daarvoor zal moeten worden behandeld welke eisen het Hof van Justitie uit dit Verdragsartikel afleidt. De vraag is daarbij welke betekenis het Hof verleent aan de bepaling van dat artikel dat 'aan de nationale instanties (...) de bevoegdheid [wordt] gelaten vorm en middelen te kiezen'.

De rechtspraak van het Hof over deze vraag is door de Commissie aangehaald in het implementatieverslag, zoals hierboven weergegeven. Aan de in dat rapport aangehaalde jurisprudentie kan echter nog iets worden toegevoegd. In de ook door de Commissie aangehaalde zaak Royer⁹⁹ besliste het Hof dat de vrijheid van de nationale autoriteiten om vorm en middelen te kiezen een verplichting inhoudt om de meest passende vorm en middelen te kiezen ter verzekering van het nuttig effect van de richtlijn, gelet op het onderwerp ervan. Wat die meest passende vorm is blijkt uit andere uitspraken. Lidstaten moeten zorgen voor een volledige en nauwkeurige toepassing van de bepalingen van richtlijnen, en kunnen niet volstaan met de bepalingen goeddeels om te zetten.¹⁰⁰ In de zaak Commissie/België oordeelde het Hof dat de omzetting door België ongeldig was omdat gebruik was gemaakt van 'eenvoudige administratieve praktijken, die naar hun aard volgens goeddunken van de administratie kunnen worden gewijzigd en waaraan onvoldoende bekendheid is gegeven'.¹⁰¹ Dat oordeel was gestoeld op het karakter van de richtlijnen; het Hof stelde dat 'uit het geheel van die bepalingen en uit de aard van de daarin voorgeschreven maatregelen blijkt dat de betrokken richtlijnen bestemd zijn om te worden omgezet in nationale bepalingen met dezelfde rechtskracht als die welke in de lidstaten worden toegepast (...)'. Een lidstaat zou dan niet aan de eisen van artikel 249 EG hebben voldaan 'wanneer hij zich ertoe heeft

99 HvJ EG 8 april 1976, zaak 48/75, *Jur.* 1976, p. 497.

100 HvJ EG 18 maart 1980, zaak 91/79, *Jur.* 1980, p. 1099; HvJ EG 18 maart 1980, zaak 92/79, *Jur.* 1980, p. 1115.

101 HvJ EG 6 mei 1980, zaak 102/79, *Jur.* 1980, p. 1473, r.o. 11.

beperkt, aan de uit de betrokken richtlijnen voortvloeiende vereisten gevolgt te geven door een feitelijke praktijk of zelfs een eenvoudig administratief gedogen.¹⁰² Dit beoordelingskader herhaalde het Hof in een zaak tegen Italië¹⁰³ die door de Commissie werd aangehaald.¹⁰⁴ Het Hof leidt deze voorwaarden af uit de eisen van rechtszekerheid, die lidstaten verplicht richtlijnen om te zetten in 'dwingende bepalingen van intern recht'.¹⁰⁵

Een belangrijke volgende stap werd door het Hof gezet in de zaak *Commissie/Duitsland*.¹⁰⁶ Volgens het Hof vereist de omzetting van richtlijnen 'niet noodzakelijkerwijs in elke lidstaat een optreden van de wetgever. Zo kunnen met name algemene beginselen van constitutioneel of administratief recht de omzetting door middel van wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen overbodig maken.' Aan de werking van die beginselen in de nationale rechtsorde worden vervolgens door het Hof enkele kwaliteitseisen gesteld: 'Dit stelt evenwel voorop, dat deze beginselen daadwerkelijk de volledige toepassing van de richtlijn door de nationale autoriteiten verzekeren, dat de uit deze beginselen voortvloeiende rechtssituatie, in geval de richtlijn rechten voor particulieren in het leven beoogt te roepen, voldoende bepaald en duidelijk is en dat de begunstigden in staat zijn, kennis te krijgen van al hun rechten en deze zo nodig te gelde te maken voor de nationale rechterlijke instanties. Deze laatste voorwaarde is vooral van belang, wanneer de betrokken richtlijn rechten toekent aan onderdanen van andere lidstaten, die gewoonlijk niet bekend zijn met deze beginselen.'¹⁰⁷ Later stelde het Hof dat 'een algemene juridische context (...) voldoende kan zijn, wanneer deze daadwerkelijk de volledige toepassing van de richtlijn op voldoende bepaalde en duidelijke wijze verzekert'.¹⁰⁸ Deze jurisprudentie werd in enkele arresten¹⁰⁹ toegepast op de Nederlandse omzetting van richtlijnen waarbij ministeriële regelingen waren toegepast. Een aantal richtlijnbevestigingen had Nederland niet omgezet terwijl het verweer daarbij was dat de ministeriële praktijk door zeer terughoudende vergunningverlening materieel aan die bepalingen voldeed. Het Hof veroordeelde de omzetting, vanwege het vereiste van rechtszekerheid. Het Nederlandse verweer werd verworpen, omdat ook hier het Hof oordeelde dat eenvoudige administratieve praktijken die naar het goedgevoelen van de admini-

102 R.o. 10.

103 HvJ EG 1 maart 1983, zaak 300/81, *Jur.* 1983, p. 449.

104 Tevens in HvJ EG 15 oktober 1986, zaak 168/85, *Jur.* 1986, p. 2945, HvJ EG 23 februari 1988, zaak 429/85, *Jur.* 1988, p. 843, HvJ EG 17 november 1992, zaak C-236/91, *Jur.* 1992, p. I-5933, HvJ EG 26 januari 1994, zaak C-381/92, *Jur.* 1994, p. I-215 en HvJ EG 12 oktober 1995, zaak C-242/94, *Jur.* 1995, p. I-3031.

105 HvJ EG 2 december 1986, zaak 239/85, *Jur.* 1986, p. 3645.

106 HvJ EG 23 mei 1985, zaak 29/84, *Jur.* 1985, p. 1661.

107 R.o. 23.

108 HvJ EG 9 april 1987, zaak 363/85, *Jur.* 1987, p. 1733, HvJ EG 27 april 1988, zaak 252/85, *Jur.* 1988, p. 2243 en HvJ EG 28 februari 1991, zaak C-360/87, *Jur.* 1991, p. I-791.

109 HvJ EG 13 oktober 1987, zaak 236/85, *Jur.* 1987, p. 3989; HvJ EG 15 maart 1990, zaak 339/87, *Jur.* 1990, p. I-851.

stratie kunnen worden gewijzigd niet als correcte omzetting kunnen gelden. Ongeacht of de administratieve praktijk eventueel met de richtlijnvoorschriften in overeenstemming is, de voorwaarden voor vergunningverlening moeten in normatieve voorschriften worden vastgelegd.¹¹⁰ Het Hof stelde in zaak 339/87 zelfs ongenueanceerd dat lidstaten voor een duidelijk wettelijk kader moeten zorgen om de volledige toepassing van richtlijnen rechtens en niet alleen feitelijk te verzekeren.

In een andere inbreukprocedure tegen Duitsland kwam aan de orde welke eisen onder andere gesteld worden aan de algemene juridische context die in beginsel kan volstaan als omzetting van een richtlijn. In Duitsland was de richtlijnbevestiging dat lucht maximaal 2 microgram per kubieke meter lood mag bevatten, neergelegd in een regeling van de Bondsregering.¹¹¹ Volgens de Commissie voldeed dit niet aan de rechtspraak van het Hof op grond van artikel 249 EG, dat een algemene juridische context kan volstaan mits deze daadwerkelijk de volledige toepassing van de richtlijn op voldoende en duidelijke wijze verzekert en dat bovendien particulieren hun rechten daaruit kunnen kennen en ze voor de rechter kunnen invoeren. Eén van de argumenten van de Commissie was dat volgens het Duitse bestuursrecht 'administratieve bepalingen niet dwingend behoeven te worden nageleefd, wanneer zich een atypische situatie voordoet, dat wil zeggen een situatie die de opsteller van het voorschrift niet heeft kunnen of willen regelen met de door hem te geven algemene voorziening.' Bovendien zouden deze administratieve regelingen slechts de overheid binden en niet afdwingbaar zijn door particulieren. Volgens het Hof was de richtlijn dan ook niet 'uitgevoerd met een onbetwistbare dwingende kracht en met de specificiteit, nauwkeurigheid en duidelijkheid' die volgens de vaste jurisprudentie nodig is. Ook hier stelde het Hof dat een wettelijk kader nodig is. In een ander arrest veroordeelde het Hof omzetting door Duitsland door middel van circulaire en plaatselijke instructies waarin individuele exploitanten op de hoogte werden gesteld van de inhoud van een richtlijn zonder dat die was omgezet in nationale bepalingen.¹¹² Een belangrijk gezichtspunt hierbij is dat mogelijkwerwijs betrokken particulieren zich niet op deze circulaire kunnen beroepen.¹¹³ Het is daarmee niet per se noodzakelijk dat er een wettelijke implementatie wordt getroffen, maar de bepalingen van de richtlijn moeten wel door een algemene juridische context worden verzekerd op een manier die zo nauwkeurig en duidelijk is, dat wanneer particulieren aan die richtlijn rechten zouden kunnen ontleen, zij die in de nationale situatie kunnen kennen en voor de rechter kunnen afdwingen.¹¹⁴

110 Herhaald in HvJ EG 28 februari 1991, zaak C-131/88, *Jur.* 1991, p. I-825.

111 *Technische Anleitung zur Reinhaltung der Luft*, 1974.

112 HvJ EG 17 oktober 1991, zaak C-58/89, *Jur.* 1991, p. I-4983.

113 Ook in HvJ EG 10 december 1991, zaak C-306/89, *Jur.* 1991, p. I-5863.

114 HvJ EG 20 mei 1992, zaak C-190/90, *Jur.* 1992, p. I-3265.

Dit geldt te meer wanneer die particulieren onderdanen van andere lidstaten zijn.¹¹⁵

7.4 Toetsing van het OM-beleid aan omzettingsvereisten

Wanneer deze vereisten die aan omzetting door de lidstaten worden gesteld, gelegd worden naast het beleid zoals dat door het Nederlandse Openbaar Ministerie wordt gevoerd en de juridische status daarvan, valt een aantal dingen op. Ten eerste is van belang wat het doel is van de richtlijn, of in dit geval het kaderbesluit. Daarbij is bepalend wat het kaderbesluit als overwegingen dienaangaande heeft, namelijk dat de lidstaten hun wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen dienen aan te passen en dat het kaderbesluit streeft naar onderlinge aanpassing van de voorschriften en praktijken met betrekking tot de status en de voornaamste rechten van het slachtoffer.¹¹⁶ Op grond daarvan is duidelijk dat het kaderbesluit in ieder geval een aanpassing vergt van normatieve bepalingen. Mijns inziens kan hier zeker uit worden afgeleid dat de bepalingen van het kaderbesluit de strekking hebben te worden omgezet in nationale bepalingen met dezelfde rechtskracht als die welke in de lidstaten worden toegepast.¹¹⁷ De omzettingsregelingen moeten dus in ieder geval voldoen aan de verbindendheid en het juridisch karakter van bestaande regelingen in de lidstaten.

Het is de vraag of de richtlijnen en aanwijzingen zoals die door het Openbaar Ministerie worden uitgevaardigd onder het verbod vallen van 'eenvoudige administratieve praktijken die naar hun aard volgens goeddunken van de administratie kunnen worden gewijzigd en waaraan onvoldoende bekendheid is gegeven'. Alle beleidsregels worden in de Staatscourant gepubliceerd, en daarmee is voldaan aan het publicatievereiste. Ze zijn echter wel een vorm van zelfbinding, ze worden door het Openbaar Ministerie opgesteld en kunnen worden gewijzigd. Daar gaat echter een interne en gecentraliseerde procedure aan vooraf, het betreft niet slechts een handelingspraktijk van uitvoeringsambtenaren maar een uitgewerkt stelsel van beleid. Of het Hof deze beleidsregels zou aanmerken als incorrecte omzettingsmaatregelen valt daarom te bezien, maar kan niet geheel worden uitgesloten. In ieder geval ongeldig zou een zuivere handelingspraktijk zijn die in de uitvoering voldoet aan de richtlijn, maar waarvoor geen basis in een wettelijke of bestuursrechtelijke regeling aanwezig is. De minister lijkt zich enkele malen op het standpunt gesteld te hebben dat zo'n handelingspraktijk kan volstaan, maar in het licht van de jurisprudentie van het Hof moet dat standpunt worden afgewezen. De eis van

115 HvJ EG 23 maart 1995, zaak C-365/93, *Jur.* 1995, p. I-499, HvJ EG 20 maart 1997, zaak C-96/95, *Jur.* 1997, p. I-1653 en HvJ EG 10 mei 2001, zaak C-144/99, *Jur.* 2001, p. I-3541.

116 Overwegingen 4 en 8 van het kaderbesluit.

117 Cf. Commissie/België, zie hierboven.

rechtszekerheid brengt immers mee dat richtlijnen in dwingende bepalingen van intern recht moeten worden omgezet.

Een volgende vraag is, omdat een wettelijke regeling niet strikt noodzakelijk is, of de Nederlandse omzetting via beleidsregels voldoet aan de eis dat deze door plaatsing in een algemene juridische context de daadwerkelijke en volledige toepassing van het kaderbesluit op voldoende bepaalde en duidelijke wijze verzekeren. In dat kader is van belang dat de erkenning van het vertrouwensbeginsel ten aanzien van gepubliceerde beleidsregels van het Openbaar Ministerie als gevolg heeft dat aan handelen in strijd met dat beleid door de rechter de consequentie kan worden verbonden van niet-ontvankelijk verklaring van het Openbaar Ministerie. De beleidsregels zijn recht in de zin van artikel 79 RO, en het optreden van het OM is daarmee vatbaar voor toetsing door de zittingsrechter. Of via deze route kan worden voldaan aan het criterium van een daadwerkelijke en volledige toepassing die de inhoud van het kaderbesluit op voldoende bepaalde en duidelijke wijze verzekert is zeer de vraag.¹¹⁸ In dit verband is bovendien problematisch dat aan individuele leden van het Openbaar Ministerie een zekere afwijkingsbevoegdheid van het beleid niet kan worden ontzegd, mits die afwijking voldoende wordt gemotiveerd. In de zaak Commissie/Duitsland is een soortgelijke bestuurlijke afwijkingsbevoegdheid een argument geweest om Duitsland te veroordelen wegens incorrecte omzetting.

Daarnaast worden aan de omzetting, wanneer die plaats vindt via een 'algemene juridische context' hogere eisen gesteld wanneer particulieren aan de bepalingen rechten moeten kunnen ontleen. Dit geldt nog sterker wanneer die particulieren onderdanen van andere lidstaten zijn. Die categorie is precies een belangrijk deel van de doelgroep van het kaderbesluit, nu het zich onder andere tot doel stelt dat in de lidstaten rekening moet worden gehouden met het 'nadelige feit dat het slachtoffer in een andere lidstaat verblijft dan die waar het misdrijf is gepleegd'.¹¹⁹ Ook bevat het kaderbesluit in artikel 11 een bijzondere regeling voor slachtoffer die hun woonplaats in een andere lidstaat hebben. Dat buitenlandse slachtoffers begrijpen hoe zij zich voor de Nederlandse rechter kunnen beroepen op voor hen relevante verplichtingen van politie en OM, die in beleidsregels van het Openbaar Ministerie zijn opgenomen, moet als uiterst onwaarschijnlijk van de hand worden gewezen.

Op grond van het bovenstaande kom ik tot de conclusie dat het kaderbesluit slachtofferzorg niet kan worden omgezet in richtlijnen en aanwijzingen van het Openbaar Ministerie. Die beleidsregels bieden een onvoldoende bindend juridisch kader, en lenen zich onvoldoende om door slachtoffers, in

118 Een vraag die Groenhuijsen en Pemberton in de context van dit kaderbesluit overigens positief beantwoorden: M.S. Groenhuijsen & A. Pemberton, 'Het slachtoffer in de strafrechtelijke procedure. De implementatie van het Europees Kaderbesluit', *Justitiële Verkenningen* 2007-3, p. 69-91, p. 77-78.

119 Overweging 8 van het kaderbesluit.

het bijzondere wanneer zij hun woonplaats in het buitenland hebben, te worden ingeroepen. Een wettelijke regeling zoals voorgesteld zal in ieder geval voldoen aan de vereisten zoals die voortvloeien uit de jurisprudentie van het Hof over artikel 249 EG.

8 BESLUIT

Slachtoffers zijn lange tijd het ondergeschoven kindje van het strafrecht geweest, maar sinds de jaren tachtig staan ze volop in de belangstelling. Dit uit zich niet alleen in de Nederlandse context van doctrine en wetgeving, maar ook in de totstandkoming van bindende instrumenten op internationaal niveau, zoals het kaderbesluit slachtofferzorg. De centrale vraag van deze bijdrage was of Nederland ter implementatie van dit kaderbesluit verplicht is om formele wetgeving vast te stellen. In dat geval zou het Openbaar Ministerie een deel van zijn beleid op moeten geven ten gunste van de wetgever.

De conclusie luidt dat het OM die beleidsruimte inderdaad verliest, en dat dat terecht is gezien de eisen die het Europese recht stelt aan implementatie door de lidstaten. Of de juridische status van het beleid van het Openbaar Ministerie onvoldoende is om voor implementatie van kaderbesluiten te kunnen worden gebruikt, werd niet door de Europese Commissie uit artikel 249 EG afgeleid. Toch bleek het implementatierapport van de Commissie mede aanleiding voor Nederland om een wetsvoorstel op te stellen. Uit de parlementaire geschiedenis van dit wetsvoorstel blijkt dat er veel verschil van mening bestaat over de vraag of Nederland verplicht is het kaderbesluit in formele wetgeving om te zetten.

Een deel van de verklaring voor de keuze om de rechtspositie van het slachtoffer in het strafproces in formele wetgeving vast te leggen, is gelegen in de uitkomsten van nationale ontwikkelingen in het denken over het slachtoffer. De deelnemers aan het project Strafvordering 2001 stelden zich op het standpunt dat de positie van slachtoffers niet zou moeten worden uitgedrukt als inspanningsverplichtingen van politie en OM, maar als subjectieve rechten van het slachtoffer zelf. Dit standpunt impliceerde volgens hen dat die rechten zouden moeten worden vastgelegd in het Wetboek van Strafvordering. Op deze manier wordt ook vanuit de Nederlandse doctrine bijgedragen aan de gedachte dat de positie van het slachtoffer bij wet moet worden vastgesteld en voor een aanzienlijk deel uit de beleids sfeer moet worden gehaald.

Op de vraag of de eisen van implementatie meebrengen dat Nederland verplicht is de bepalingen van het kaderbesluit slachtofferzorg in formele wetgeving om te zetten, dient voorlopig bevestigend te worden geantwoord. De eisen die het Hof van Justitie uit artikel 249 EG afleidt, en die van toepassing kunnen worden geacht op de implementatie van kaderbesluiten, sluiten niet uit dat beleidsregels kunnen worden gebruikt, mits die aan bepaalde, zware kwaliteitseisen voldoen. Daarmee is niet gezegd dat beleidsregels van het

Openbaar Ministerie zoals de Aanwijzing slachtofferzorg aan die vereisten voldoen. Wellicht zou het voldoende kunnen zijn om aan deze beleidsregels een sterkere bindende kracht toe te kennen, zodat ze wel die kwaliteit bezitten, en gelden als voldoende juridisch bindend om ter implementatie van Europees recht te worden ingezet. Ondanks het feit dat een wetwijziging is ingezet blijft dit oordeel van belang. Enige tijd na inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon zal het Hof van Justitie immers rechtsmacht krijgen over de maatregelen die op het terrein van politieële en justitiële samenwerking worden genomen, en kan de Commissie inbreukprocedures entameren. In die context is het waarschijnlijk dat het beleid van het Nederlandse Openbaar Ministerie eens de toets zal moeten doorstaan of het voldoet aan de eisen die aan nationale omzettingsmaatregelen worden gesteld, wanneer tenminste nogmaals wordt geprobeerd die beleidsregels voor omzetting van Europees recht in te zetten. Daarop kan Nederland maar beter voorbereid zijn.

