Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2012–2013

30 538 Voorstel van wet van de leden Recourt, Oskam en Segers tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering in verband met het opheffen van de strafrechtelijke immuniteiten van publiekrechtelijke rechtspersonen en hun leidinggevers

Nr. 15 HERDRUK[1]

BRIEF VAN DE LEDEN RECOURT, OSKAM EN SEGERS

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 22 mei 2013

Tijdens de voortzetting van de plenaire behandeling van het wetsvoorstel op 17 januari 2013 maakten een aantal leden van uw Kamer kenbaar behoefte te hebben aan de opvatting van het College van procureurs-generaal (verder «het College») over het wetsvoorstel. Het College heeft bij brief van 28 maart jongstleden zijn advies aan de minister van Veiligheid en Justitie toegezonden. Dit advies is vervolgens aan uw Kamer doorgeleid (zie de bijlage bij kamerstuknummer 30 538 nr. 14). Het College heeft in zijn advies gevraagd op een enkel aspect nader in te gaan, te weten de verhouding tussen het wetsvoorstel en de bestaande strafrechtelijke procedure van artikel 119 van de Grondwet en de onderliggende, daarmee verband houdende wetgeving.

Alvorens in te gaan op dit door het College genoemde aspect zouden wij graag kort willen reageren op het overige deel van het advies. Het College meent dat vanuit staatsrechtelijk oogpunt voorkomen moet worden dat het openbaar ministerie partij wordt in een politieke discussie en ziet derhalve af van een opvatting over de wenselijkheid van dit wetsvoorstel. Wij hebben hier alle begrip voor. Daarom zijn wij het College des te erkentelijker dat het uitgebreid is ingegaan op het wetsvoorstel en advies daarover heeft willen geven. De opvatting van het College dat «indien de wetgever besluit tot het afschaffen van de strafrechtelijke immuniteit» de in het wetsvoorstel gekozen constructie «de voorkeur geniet», delen wij uiteraard. Wij hebben met genoegen kennis genomen van de opvatting van het College dat het wetsvoorstel «het meest evenwichtige en meest heldere wetsvoorstel over de strafrechtelijke vervolgbaarheid van overheidsorganen [is] dat in de afgelopen jaren is ontworpen». De door ons gezochte balans tussen enerzijds de vestiging van strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid en anderzijds de speciale positie waarin die overheid zich vaak bevindt, wordt door het College erkend. Het

[1] I.v.m. een correctie in de titel

kst-30538-15-n1
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2013

College adviseert in dit licht om de door ons voorgestelde bijzondere strafuitsluitingsgrond als markering van de bijzondere positie van de overheid te handhaven. Onze keuze om de aanwijzingsbevoegdheid van de Minister van Veiligheid en Justitie specifiek ten aanzien van de vervolging van publiekrechtelijke rechtspersonen niet te schrappen, kan ook op instemming van het College rekenen, evenals de keuze om de vervolgingsbeslissing ten aanzien van publiekrechtelijke rechtspersonen neer te leggen bij de officier van justitie van het functioneel parket van het openbaar ministerie.

Vervolgens zouden wij graag als volgt willen reageren op het verzoek van het College om nader in te gaan op verhouding tussen het wetsvoorstel en de reeds bestaande strafrechtelijke procedure van artikel 119 van de Grondwet en de daarmee verband houdende wetgeving. Volgens deze procedure kunnen ministers, staatssecretarissen en Kamerleden voor – kort gezegd – strafbare feiten die met de uitoefening van hun ambt in verband staan alleen in opdracht van de Kroon of de Tweede Kamer worden vervolgd, vindt hun vervolging plaats vanwege de procureur-generaal bij de Hoge Raad en staan zij terecht voor de Hoge Raad (verder te noemen: de «bijzondere procedure»).
Dit wetsvoorstel heft alleen de immuniteiten van publiekrechtelijke rechtspersonen en hun leidinggevers op. Het brengt geen verandering in de toepasselijke procedureregels voor het instellen van strafvervolging, en dus ook niet in de regels van de bijzondere procedure.
Wij zijn het met het College eens dat vervolging van bewindslieden voor feitelijke leiding geven aan verboden gedragingen van de rechtspersoon Staat na inwerkingtreding van het wetsvoorstel volgens de bijzondere procedure zal plaatsvinden en dus niet door het openbaar ministerie zal kunnen worden ingesteld. Met het opheffen van de strafrechtelijke immuniteit van de rechtspersoon Staat voorziet dit wetsvoorstel er ook in dat personen die feitelijke leiding hebben gegeven aan de verboden gedragingen van de rechtspersoon Staat strafrechtelijk vervolgbaar worden. Voor zover deze personen geen bewindspersonen of Kamerleden zijn, maar bijvoorbeeld individuele ambtenaren, gelden de algemene strafvorderlijke regels op basis waarvan het openbaar ministerie over de vervolging beslist en deze personen in eerste aanleg voor een rechtbank terecht staan (verder te noemen: de «gewone procedure»). De gewone procedure zal na inwerkingtreding van het wetsvoorstel ook gelden bij vervolging van de rechtspersoon Staat. Ten aanzien van *bewindspersonen* geldt om door het College in zijn advies aangegeven redenen echter de bijzondere procedure. Deze redenen houden in dat de bijzondere procedure niet alleen geldt wanneer bewindspersonen een ambtsdelict begaan dat in het Wetboek van Strafrecht (Sr) als zodanig is aangemerkt, maar – op grond van artikel 483 van het Wetboek van Strafvordering (Sv) – ook wanneer bewindspersonen strafbare feiten begaan onder de verzwarende omstandigheden zoals genoemd in artikel 44 Sr. Dat betekent dat indien een bewindspersoon bij het begaan van een strafbaar feit «een bijzondere ambtsplicht schendt» of «gebruik maakt van macht, gelegenheid of middel door zijn ambt geschonken» – dat zijn de verzwarende omstandigheden die in artikel 44 Sr zijn genoemd – zijn vervolging daarvoor volgens de bijzondere procedure plaatsvindt. Met het College mag worden aangenomen dat in het geval een bewindspersoon feitelijke leiding heeft gegeven aan een verboden gedraging van de rechtspersoon Staat, er al snel sprake zijn van het gebruik maken van die macht, gelegenheid of middel of het schenden van de bijzondere ambtsplicht. Daarom zullen bewindspersonen voor feitelijke leiding geven in de regel volgens de bijzondere procedure moeten worden vervolgd en berecht.

Uitgaande daarvan vraagt het College in zijn advies aandacht voor verhouding tussen de bijzondere en de gewone procedure in gevallen

waarin zowel een bewindspersoon bij een strafbaar feit betrokken is als de rechtspersoon Staat en/of individuele ambtenaren.

Voordat wij ingaan op de kanttekeningen die het College bij deze verhouding maakt, merken wij vooraf het volgende op. Op de eerste plaats laat de vraag naar de verhouding tussen de bijzondere en de gewone procedure zich alleen stellen in gevallen waarin bij een strafbaar feit zowel de rechtspersoon Staat en/of individuele ambtenaren als een bewindspersoon zijn betrokken. De opmerkingen van het College hebben dus geen betrekking op gevallen waarin er geen aanwijzingen zijn dat een bewindspersoon is betrokken. Meestal zullen bewindspersonen namelijk op geen enkele wijze strafrechtelijk zijn betrokken, omdat strafbare feiten veelal bij de uitvoering van het beleid door uitvoerende diensten worden begaan. In dat geval kan alleen de gewone procedure van toepassing zijn. Op de tweede plaats merken wij op dat de bijzondere procedure nog nooit is gebruikt.

Het College wijst in zijn advies op artikel 485 Sv. Daarin is bepaald dat vervolging van de «medeverdachten» van degene die voor de Hoge Raad terecht staat, ook voor de Hoge Raad plaatsvindt. Het College geeft in zijn advies aan van mening ten zijn dat dit artikel in theorie zou kunnen betekenen dat het openbaar ministerie in afwachting van een beslissing van de Kroon of de Tweede Kamer over de vervolging van een bewindspersoon geen vervolging tegen individuele ambtenaren of de rechtspersoon Staat – als mogelijke «medeverdachten van de bewindspersoon – zou mogen beginnen. In reactie hierop verdient aandacht dat (ook) na inwerkingtreding van het wetsvoorstel de gewone procedure op vervolging van de Staat en de individuele ambtenaren van toepassing is. Het openbaar ministerie beslist dus over de vraag of tegen hen vervolging wordt ingesteld.
Uit artikel 485 Sv vloeit slechts voort dat *alleen wanneer* een opdracht tot vervolging van een bewindspersoon is gegeven, ook diens medeverdachten voor de Hoge Raad terecht staan, en alleen indien de beslissing wordt genomen om hen te vervolgen.
In het geval een vervolgingsopdracht ten aanzien van de bewindspersoon zou worden gegeven terwijl de strafzaak tegen de rechtspersoon Staat of de ambtenaren al loopt, zou dit betekenen dat de rechter zich in die strafzaak onbevoegd moet verklaren om van de zaak kennis te nemen; de zaak zou dan vervolgens bij de Hoge Raad moeten worden aangebracht. De mogelijkheid dat deze vorm van interferentie met de bijzondere procedure zich voordoet, lijkt – gezien het feit dat de bijzondere procedure nog nooit is gebruikt – een vooral theoretische mogelijkheid die zich alleen in zeer uitzonderlijke gevallen zal kunnen voordoen. Daarom is de conclusie gerechtvaardigd dat het openbaar ministerie, zelfs wanneer er aanwijzingen zijn van mogelijke betrokkenheid van een bewindspersoon, zelf kan beslissen over de vervolging van de rechtspersoon Staat en/of individuele ambtenaren zonder dat er op voorhand rekening hoeft te worden gehouden met de mogelijkheid dat zij in geval van een vervolgingsopdracht jegens de bewindspersoon voor de Hoge Raad terecht moeten staan.

Voorts vraagt het College zich af of in het (zeer uitzonderlijke) geval dat na een opdracht tot vervolging van een bewindspersoon ook de andere verdachten, de individuele ambtenaren of de rechtspersoon Staat, voor de Hoge Raad terecht moeten staan, een gedegen opsporingsonderzoek wel mogelijk kan zijn gelet op onder meer het feit dat het onderzoek binnen drie maanden moet zijn afgerond. Naar wij aannemen doelt het College hierbij op de drie-maandentermijn die in de Wet ministeriële verantwoordelijkheid wordt genoemd. Artikel 16, eerste lid, van die wet bepaalt dat iedere aanklacht tegen een bewindspersoon «wordt geacht verworpen te

zijn, wanneer binnen drie maanden, na hare indiening, door de Tweede Kamer geen eindbesluit is genomen». De termijn van drie maanden begint te lopen vanaf het moment dat de Tweede Kamer een klacht, die door ten minste vijf Kamerleden is ingediend, in overweging heeft genomen (artikel 7 van de genoemde wet). De Tweede Kamer moet dan binnen drie maanden een beslissing nemen over de vraag of een opdracht tot vervolging wordt gegeven. Echter: deze termijn geldt alleen in de bijzondere procedure, en dan nog alleen voor zover het de Tweede Kamer is (en niet de Kroon) die een vervolgingsopdracht overweegt. Deze termijn geldt niet in de gewone procedure. De drie-maandentermijn werkt dus niet door in het opsporingsonderzoek tegen de rechtspersoon Staat en individuele ambtenaren. Het openbaar ministerie zal bij dat opsporingsonderzoek dus geen hinder van deze termijn kunnen ondervinden. Bovendien is heel wel voorstelbaar dat als de Tweede Kamer een aanklacht tegen een bewindspersoon in overweging zou nemen, de Tweede Kamer dit pas zou doen op een moment waarop het opsporingsonderzoek van het openbaar ministerie tegen de rechtspersoon de Staat of een individuele ambtenaar al is afgerond. En wanneer de Tweede Kamer zo voortvarend zou zijn om de aanklacht in overweging te nemen op een moment waarop het openbaar ministerie een opsporingsonderzoek tegen de rechtspersoon Staat nog niet heeft gestart of afgerond én vervolgens een opdracht tot vervolging van de bewindspersoon zou geven – en de rechtspersoon Staat dus volgens als medeverdachte terecht staat voor de Hoge Raad, zijn er voor een eventueel tijdsprobleem – in de zaak tegen de rechtspersoon Staat – praktische oplossingen denkbaar. Artikel 485 Sv bepaalt slechts dat wanneer een vervolgingsopdracht tegen een bewindspersoon is gegeven, ook de medeverdachten voor de Hoge Raad terecht staan. Voor het aanbrengen van de zaak tegen de medeverdachten bij de Hoge Raad noemt dat artikel echter geen termijn, net zo min als de bijzondere procedure een termijn voorschrijft waarbinnen de Hoge Raad in de zaak tegen de bewindspersoon het onderzoek ter terechtzitting aanvangt. Artikel 483, derde lid, Sv bepaalt slechts dat de procureur-generaal bij de Hoge Raad verplicht is onmiddellijk aan een opdracht tot vervolging gevolg te geven. Met andere woorden: het opsporingsonderzoek tegen eventuele medeverdachten is ook in dit opzicht niet gebonden aan een beperkende wettelijke termijn.

Als laatste stelt het College in zijn advies de vraag of het wel zou sporen met het uitgangspunt «gelijke monniken gelijke kappen» wanneer het openbaar ministerie wel de rechtspersoon Staat en individuele ambtenaren vervolgt, maar een opdracht tot vervolging van de bewindspersoon uitblijft. Inderdaad kan in het geval er aanwijzingen zijn dat bewindspersoon betrokken is, het openbaar ministerie niet over de opportuniteit van de vervolging van *alle* betrokkenen in samenhang beslissen, zoals in gewone strafzaken wel gebruikelijk is. De beoordeling van de opportuniteit van vervolging van een bewindspersoon is immers op basis van de Grondwet en onderliggende wetgeving aan de Kroon en de Tweede Kamer voorbehouden. Het wetsvoorstel brengt daar geen verandering in. Het is en blijft dus zo dat het niet ter beoordeling van het openbaar ministerie is of het uitgangspunt «gelijke monniken gelijke kappen» in een bepaald geval vergt dat ook een bewindspersoon wordt vervolgd.

Op basis van het voorgaande is onze conclusie dat er geen reden is om te veronderstellen dat de bijzondere procedure voor de vervolging van bewindspersonen zal interfereren met de volgens de gewone procedure verlopende vervolging van de rechtspersoon Staat en de individuele ambtenaren. Op de eerste plaats omdat van een dergelijke interferentie alleen sprake kán zijn in het geval van aanwijzingen dat een bewindspersoon betrokken is bij het begaan van een strafbaar feit door de rechtspersoon de Staat. Daarvan zal in de meeste gevallen geen sprake

zijn. Op de tweede plaats omdat de bijzondere procedure nog nooit is gebruikt, wat aanleiding geeft te veronderstellen dat het risico van mogelijke interferentie praktisch gesproken uiterst gering zal blijven. Op grond van deze factoren hoeft het openbaar ministerie bij het vervolgen van de rechtspersoon Staat of een individuele ambtenaar als regel geen rekening te houden met een opdracht tot vervolging van een bewindspersoon. De vooral theoretische mogelijkheid dat een vervolging van de rechtspersoon Staat en/of van de individuele ambtenaren als gevolg van een dergelijke opdracht op enig moment voor de Hoge Raad zou moeten plaatsvinden of worden voortgezet, staat een vervolgingsbeslissing door het openbaar ministerie ten aanzien van de Staat en/of van individuele ambtenaren niet in de weg.

Recourt
Oskam
Segers