

Vergaderjaar 2001–2002

25 294

Strafrechtelijke aansprakelijkheid van overheidsorganen

Nr. 16

LIJST VAN VRAGEN EN ANTWOORDEN

Vastgesteld 7 mei 2002

De vaste commissie voor Justitie¹ heeft de volgende vragen over de brief van de minister van Justitie van 8 maart 2002 inzake het rapport van mrs. H. L. J. Roelvink, M. A. P. Bovens, G. Knigge en H. R. B. M. Kummeling inzake de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de staat (25 294 nr. 15). De minister heeft deze vragen beantwoord bij brief van 7 mei 2002.

De vragen en antwoorden zijn hieronder afgedrukt.

De voorzitter van de commissie,
Swildens-Rozendaal

De griffier voor deze lijst,
Bregman

¹ Samenstelling:

Leden: Swildens-Rozendaal (PvdA), voorzitter, Van de Camp (CDA), Biesheuvel (CDA), Scheltema-de Nie (D66), Zijlstra (PvdA), Apostolou (PvdA), Middel (PvdA), Van Heemst (PvdA), Dittrich (D66), ondervoorzitter, Rabbae (GroenLinks), Van Oven (PvdA), Kamp (VVD), Rouvoet (ChristenUnie), O. P. G. Vos (VVD), Passtoors (VVD), Van Wijmen (CDA), De Wit (SP), Ross-van Dorp (CDA), Niederer (VVD), Nicolai (VVD), Halsema (GroenLinks), Weekers (VVD), Van der Staaij (SGP), Wijn (CDA) en Vacature (PvdA).

Plv. leden: Wagenaar (PvdA), Balkenende (CDA), C. Cörüz (CDA), Van Vliet (D66), Duijkers (PvdA), Kuijper (PvdA), Albayrak (PvdA), Barth (PvdA), Hoekema (D66), Karimi (GroenLinks), Santi (PvdA), Luchtenveld (VVD), Slob (ChristenUnie), Van den Doel (VVD), Rijpstra (VVD), Rietkerk (CDA), Marijnissen (SP), Buijs (CDA), Van Baalen (VVD), Van Blerck-Woerdman (VVD), Vacature (GroenLinks), De Vries (VVD), Van Walsem (D66), De Pater-van der Meer (CDA) en Arib (PvdA).

1

Welke consequenties heeft in punt 2 genoemde werkwijze ten aanzien van de huidige strafrechtelijke aansprakelijkheid van lagere overheden onder het Pikmeer II arrest?

Bij het samenstellen van de lijst van vragen is kennelijk over het hoofd gezien dat de verwijzing naar de «in punt 2 genoemde werkwijze» niet duidelijk is. Voor zover de vraag betrekking heeft op het verschil in strafrechtelijke aansprakelijkheid van lagere overheden onder enerzijds het Pikmeer II arrest en anderzijds de voorstellen van de commissie, zij het volgende opgemerkt.

In het Pikmeer II arrest heeft de Hoge Raad een zogenoemd taakcriterium geformuleerd waarbij telkens de vraag moet worden gesteld of «de desbetreffende gedragingen (dat wil zeggen: de gedragingen waarbij de betrokken overheid de strafwet zou hebben overtreden) naar haar aard en gelet op het wettelijk systeem rechte niet anders dan door bestuursfunctionarissen kunnen worden verricht in het kader van de uitvoering van de aan het openbaar lichaam opgedragen bestuurstaak, zodat uitgesloten is dat derden in zoverre op gelijke voet als het openbaar lichaam aan het maatschappelijk verkeer deelnemen» (overweging 5.7 van het arrest). Indien het antwoord bevestigend luidt, is vervolging van de betrokken overheid volgens de Hoge Raad uitgesloten. De commissie geeft in haar rapport aan (p. 32) dat de toepassing van dit criterium in de praktijk tot veel discussie aanleiding geeft. Volgens sommigen reduceert dit criterium de strafrechtelijke immuniteit van decentrale publiekrechtelijke rechtspersonen tot een minimum, terwijl anderen menen dat het criterium een flink deel van overheidsactiviteit van strafrechtelijke aansprakelijkheid uitzondert, in het bijzonder het terrein van de handhaving (vergunningverlening, toezicht, gedogen). Mede tegen deze achtergrond geeft de commissie de voorkeur aan het door haar voorgestelde criterium waarbij de strafrechtelijke aansprakelijkheid van publiekrechtelijke rechtspersonen alleen betrekking heeft op orderingsdelicten. Dit criterium is volgens de commissie duidelijker en biedt meer houvast aan het openbaar ministerie, omdat het aan de wetgever opdraagt om de delicten aan te wijzen waarvoor publiekrechtelijke rechtspersonen aansprakelijk kunnen zijn (zie het rapport, p. 32/33). In het voorstel van de commissie is dus niet de vraag of in het concrete geval sprake was van een exclusieve overheidsactiviteit of niet – dit is irrelevant –, maar of de betrokken gedraging een orderingsdelict oplevert of niet. Hierbij zij nog aangetekend dat het door de commissie voorgestelde criterium niet alleen voor lagere overheden geldt, maar voor alle publiekrechtelijke rechtspersonen, inclusief de daarmee gelijk te stellen zelfstandige onderdelen van de staat.

2

Heeft het strafrechtelijk vervolgen van overheidsfunctionarissen, waar de rechtspersoon waaraan zij leiding geven zelve immuun is, consequenties voor hun civielrechtelijke aansprakelijkheid? Heeft deze opvatting doorwerking in de rechtspositie van functionarissen buiten de publieke sector?

Volgens artikel 188 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering levert een in kracht van gewijsde gegaan op tegenspraak gewezen vonnis waarbij de Nederlandse strafrechter bewezen heeft verklaard dat iemand een feit heeft begaan, dwingend bewijs op *van dat feit* (tegenbewijs is echter toegelaten, artikel 178, tweede lid). Een strafrechtelijke veroordeling van een leidinggevende overheidsfunctionaris kan dus van belang zijn voor zijn eventuele civielrechtelijke aansprakelijkheid. De veroordeling is evenwel zeker niet voldoende om civielrechtelijke aansprakelijkheid van de leidinggevende voor schade als gevolg van het strafbaar feit aan te kunnen nemen. Ten eerste impliceert de veroordeling niet dat *de leiding-*

gevende het strafbaar feit heeft begaan, maar dat *de rechtspersoon* het feit heeft begaan en dat de betrokken persoon daaraan leiding heeft gegeven (vgl. artikel 51 Sr). Voorts moet onder andere nog de (omvang van de) schade en toerekenbaarheid aan de betrokken persoon komen vast te staan.

Voor de rechtspositie van leidinggevende functionarissen buiten de publieke sector, bijvoorbeeld in het bedrijfsleven, ligt een en ander niet anders.

3

Zijn de voorstellen die de commissie doet gebaseerd op de praktijk in het buitenland en zo ja, welke?

De commissie heeft rechtsvergelijkend onderzoek gedaan (zie par. 3 van het rapport en de bijlagen B-D). Dit was hoofdzakelijk gericht op de juridische situatie in andere landen. Naar twee landen – het Verenigd Koninkrijk en Denemarken – heeft de commissie meer diepgaand onderzoek laten verrichten, waarbij ook (middels onder andere interviews) is geïnformeerd naar de praktijk van vervolging van overheden. Wat het VK betreft, wordt op p. 52 opgemerkt dat in de praktijk de strafrechtelijke aansprakelijkheid van decentrale overheden vooral *statutory offences* (ordeningsdelicten) betreft. Wat betreft de aansprakelijkheid van individuele overheidsfunctionarissen wordt op p. 54 opgemerkt dat er geen enkele vervolging bekend is op grond van de *Health & Safety at Work* wetgeving. Over Denemarken wordt op p. 66 opgemerkt dat het aantal vervolgingen (van zowel decentrale als centrale overheid) gering is.

4

Wil de regering een beschouwing wijden aan het in de praktijk uitoefenen van politieke verantwoordelijkheid in relatie tot strafrechtelijke aansprakelijkheid? Is het te verwachten dat in gevallen van strafrechtelijke aansprakelijkheid, waarbij het OM van het opportuniteitsbeginsel gebruik maakt en niet tot vervolging overgaat, de politieke verantwoordelijkheid niet of nauwelijks meer genomen zal worden onder verwijzing naar het standpunt van het OM?

De omvang van de politieke verantwoordelijkheid wordt niet ingeperkt of uitgebreid door het vestigen of uitsluiten van strafrechtelijke aansprakelijkheid voor het overheidshandelen waarvoor die verantwoordelijkheid geldt. Of, en zo ja, in welke mate het oordeel van het OM over de strafwaardigheid van onwettig overheidshandelen van belang zal zijn voor het activeren van politieke verantwoordelijkheden van gezagsdragers laat zich in zijn algemeenheid moeilijk voorspellen. Dat is een afweging die vertegenwoordigende organen van geval tot geval zullen kunnen maken. Uit de strafzaken tegen overheden die tot dusverre de gepubliceerde jurisprudentie hebben gehaald, blijkt dat politieke verantwoordelijkheid en strafrechtelijke aansprakelijkheid vooral ook een complementaire functie hebben.

5

De regering acht een grondige en nadere analyse op enige punten noodzakelijk voordat een definitief standpunt wordt ingenomen. In de opsomming van deze nader te bestuderen punten ontbreekt het voorstel van de commissie om over te gaan tot invoering van individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid. Betekent dit dat de regering de gevolgen van deze individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid voldoende duidelijk vindt? En prefereert de regering individuele aansprakelijkheid boven andere vormen van aansprakelijkheid, zoals collectieve-, hiërarchische- of corporatieve aansprakelijkheid?

In de brief is aangegeven dat de voorstellen van de commissie op enige punten om nadere uitwerking vragen. Daarbij worden een aantal specifieke vragen in het bijzonder genoemd. De gekozen formulering impliceert niet dat naar het voorstel van de commissie om de strafrechtelijke aansprakelijkheid van in overheidsverband handelende individuen in ruimere mate te realiseren geen nadere studie zal plaatsvinden.

6

Volgens de commissie zijn zelfstandige onderdelen van de staat en overtreders van de ordeningswetgeving twee categorieën waarvoor strafrechtelijke aansprakelijkheid zou moeten gelden. De regering neemt begrijpelijkerwijs geen definitief standpunt in voordat duidelijk is welke staatsonderdelen in de categorie van zelfstandige onderdelen van de staat vallen en welke wetgeving als ordeningswetgeving dient te worden aangemerkt. De mogelijkheid van strafrechtelijke aansprakelijkheid van onderdelen van de staat valt op staat met de resultaten van dit onderzoek. Is het positieve advies van de commissie hierdoor niet als voorbarig te beschouwen? Het kabinet neemt het uitwerken van genoemde categorieën «voortvarend ter hand». Zal deze uitwerking wederom door een onafhankelijke commissie plaatsvinden of wordt dit door het ministerie zelf ter hand genomen?

Het advies van de commissie is voor het kabinet de aanleiding tot een grondige en nadere analyse van, met name, de vragen betreffende de ordeningswetgeving en de afgrenzing van zelfstandige onderdelen van de staat. Dit onderzoek neemt het kabinet zelf ter hand, waarbij het voortouw ligt bij de Minister van Justitie.

7

Onderschrijft het kabinet nog steeds de opvatting, zoals die is verwoord in de nota over de strafrechtelijke aansprakelijkheid van overheidsorganen (25 294, nr. 1), dat politieke, bestuursrechtelijke en civielrechtelijke controlemechanismen de noodzaak van strafrechtelijke handhaving beperken?

Het is een algemeen uitgangspunt van strafrechtelijk beleid dat de aanwezigheid van andere controlemechanismen ter zake van strafbaar gedrag de opportuniteit van strafvervolgning kan beïnvloeden. Zowel het afleggen van politieke verantwoordelijkheid, als bestuursrechtelijke en civiele procedures kunnen als dergelijke mechanismen gelden. De toepasselijkheid van dergelijke mechanismen kan dan ook onverminderd een omstandigheid zijn die van invloed is op de noodzaak van strafrechtelijke handhaving in een concreet geval.

8

Wat is het nieuwe criterium voor vervolging, zoals er tot nog toe een taak-criterium is? Er staat nu enkel dat er terughoudend uitvoering moet worden gegeven aan vervolging (bladzijde 22–23).

Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds de strafrechtelijke aansprakelijkheid van publiekrechtelijke rechtspersonen *zoals die wettelijk is gedefinieerd* en anderzijds de daadwerkelijke toepassing van die aansprakelijkheid door de vervolging van zo'n rechtspersoon in een concreet geval.

Wat het eerste betreft stelt de commissie voor het (in de rechtspraak geformuleerde) taakcriterium te vervangen door het onderscheid tussen ordeningsdelicten waarvoor wél en commune delicten waarvoor geen strafrechtelijke aansprakelijkheid van publiekrechtelijke rechtspersonen zou moeten gelden (zie hoofdstuk 7, zie ook hierboven het antwoord op vraag 1).

Wat de *toepassing* of effectuering van strafrechtelijke aansprakelijkheid betreft merkt de commissie inderdaad op p. 22/23 op dat volgens haar terughoudendheid moet worden betracht, mede in het licht van de beschikbare alternatieve controlemechanismen (politieke en bestuurlijke controle). «Strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid mag niet een gemakkelijke uitweg uit politieke en bestuurlijke problemen worden.»

9

Dient in de benadering van het vraagstuk van de (eventuele) strafrechtelijke aansprakelijkheid van de staat geen onderscheid te worden gemaakt tussen normale en buitengewone of noodsituaties?

De commissie heeft een dergelijk onderscheid niet gemaakt. In zijn algemeenheid maakt het strafrecht, wat de definiëring van aansprakelijkheid betreft (vervolgings- en strafuitsluitingsgronden, daderschapscriteria enz.), geen onderscheid tussen normale en buitengewone situaties.

10

Wat dient te worden verstaan onder kwaliteitsdelicten?

Zie onder 12.

11

Wat moet in het voorstel van de commissie-Roelvink worden verstaan onder de term «strafbepalende omstandigheid (artikel 51, vierde lid Sr.)?»

Zie onder 12.

12

Op welk niveau van regelgeving zou, indien gewenst, concretisering van de «strafbepalende omstandigheden» dienen plaats te vinden?

Met het door de commissie voorgestelde artikel 51, vierde lid, Wetboek van Strafrecht heeft zij, blijkens de toelichting op p. 38, met name het oog op de vervolging van organisatorische eenheden van de staat (als bedoeld in artikel 51, derde lid, onder 2°) voor zogenoemde kwaliteitsdelicten. Dit zijn delicten die alleen kunnen worden gepleegd door personen met een bepaalde kwaliteit. Zie bijvoorbeeld het misdrijf van artikel 32 Arbeidsomstandighedenwet 1998, dat alleen door de «werkgever» kan worden gepleegd, welk begrip is gedefinieerd in artikel 1 van die wet. Door de door de commissie voorgestelde opsplitsing van de staat in zelfstandige, organisatorische eenheden, is het denkbaar dat de volgens een bepaalde delictomschrijving vereiste kwaliteit bij de (onvervolgbare) staat ligt (die formeel-juridisch in de betrokken casus bijvoorbeeld de werkgever is) en niet bij de in concreto te vervolgen organisatorische eenheid van die staat. Om de strafbaarheid van die eenheid dan toch mogelijk te maken is toerekening van de vereiste kwaliteit (een strafbepalende omstandigheid) aan de eenheid noodzakelijk. Nadere concretisering van het begrip «strafbepalende omstandigheden» in regelgeving lijkt in het voorstel van de commissie niet nodig.

13

Gaat de regering er op voorhand van uit dat vervolging van publiekrechtelijke rechtspersonen, dan wel een organisatorische eenheid van de staat, als door de commissie-Roelvink omschreven, vervolgbaar zal kunnen zijn in andere gevallen dan van feiten strafbaar gesteld in de Wet economische delicten?

Het kabinet meent dat nader onderzoek dient te worden verricht naar de vraag welke wetgeving als ordeningswetgeving dient te worden aange-

merkt ter zake waarvan strafrechtelijke aansprakelijkheid van zelfstandige staatsonderdelen in de rede zou liggen. De Wet op de economische delicten biedt daarbij een goed aanknopingspunt.

14

Correspondeert het begrip «publiekrechtelijke rechtspersoon», zoals omschreven door de commissie-Roelvink, met de in het bestuursrecht gehanteerde betekenis van dit begrip?

Het begrip «publiekrechtelijke rechtspersoon» is primair een privaatrechtelijk begrip (zie artikel 2: 1, eerste lid, Burgerlijke Wetboek). Het gaat hierbij om het aan het privaatrechtelijke rechtsverkeer kunnen deelnemen anders dan als natuurlijke persoon. Blijkens het rapport heeft de commissie bij dit begrip aangesloten (p. 24, zie ook par. 5.1). Het bestuursrecht daarentegen knoopt primair aan bij het begrip «bestuursorgaan». Dit kan – maar hoeft niet – een orgaan van een publiekrechtelijke rechtspersoon zijn (artikel 1:1, eerste lid, Algemene wet bestuursrecht).

15

Wat is de opvatting van het kabinet om aan de hand van de geformuleerde criteria (rechtspersoonlijkheid, zelfstandig aan het maatschappelijk verkeer deelnemen) te bepalen of vervolging van overheidsorganen mogelijk is?

De analyse van de commissie biedt een goed uitgangspunt voor nader onderzoek naar de vraag welke onderdelen van de staat als zelfstandige onderdelen zijn aan te merken welke voor de strafrechter vervolgd zouden kunnen worden. De vraag is of deze kwestie in het rapport van de commissie al van een zo precies omlijnd antwoord is voorzien, dat het in elk concreet geval zonder meer duidelijk is welke entiteit terzake van strafbaar overheidshandelen vervolgd zou dienen te worden. Onderzocht moet worden of in een eventuele wettelijke regeling op dit punt nog meer duidelijkheid kan worden gegeven, mede met het oog op de gewenste rechtszekerheid.

16

Onderkent het kabinet dat de commissie niet expliciet uitsluit dat vervolging van de staat, wanneer deze splitsbaar zijn, onmogelijk is?

In het voorstel van de commissie is de staat *als zodanig*, dat wil zeggen als publiekrechtelijke rechtspersoon, uitgesloten van vervolging (zie het voorgestelde artikel 51a, eerste lid, Sr). In plaats daarvan stelt de commissie voor de organisatorische eenheden van de staat vervolgbaar te maken (artikel 51, derde lid, onder 2°, Sr). Zoals de commissie op p. 26 aangeeft is er dan, «na de door de commissie voorgestelde opsplitsing geen behoefte meer aan de staat als vervolgbare rechtspersoon, nu er altijd een organisatorische eenheid kan worden aangewezen die voor vervolging in aanmerking komt.»

17

Onderschrijft het kabinet de uitsluiting van vervolging van overheidsorganen voor commune delicten? Wordt met deze uitsluiting naar het oordeel van het kabinet recht gedaan aan het gelijkheidsbeginsel?

De nadere analyse van relevante strafbaarstellingen richt zich als gezegd op ordeningswetgeving. De benadering van de commissie, waarin een afweging van voor- en nadelen van invoering van strafrechtelijke aansprakelijkheid van de staat voorop is gesteld, heeft aan het licht gebracht dat vooral op het terrein van de ordeningswetgeving aansprakelijkstelling van zelfstandige onderdelen van de staat (en van publiekrechtelijke rechtsper-

sonen in het algemeen) daadwerkelijk zinvol is. Bij commune delicten, waar het persoonlijke verwijt in veel sterkere mate centraal staat en moet staan, is dat in veel mindere mate het geval. Daar kan aansprakelijkstelling van publiekrechtelijke rechtspersonen er integendeel al gauw toe leiden dat, binnen een complexe samenleving als de onze, de strafrechtelijke verantwoordelijkheden niet daar worden gelegd waar zij behoren te worden gelegd.

Een benadering uitsluitend vanuit het gelijkheidsbeginsel, dat, zo is in het verleden gebleken, op het onderhavige terrein een argument voor zeer verschillende standpunten heeft kunnen zijn, biedt minder mogelijkheden dan de benadering van de commissie.

18

Wordt het illegaal storten van chemisch afval, om maar een voorbeeld te noemen, gerekend tot een algemeen delict of tot een overtreding van de ordeningswetgeving? Kan de minister nadere voorbeelden geven?

Het illegaal storten van chemisch afval kan verschillende overtredingen van de Wet bodembescherming en de Wet milieubeheer opleveren (in de bodem brengen van gevaarlijke stoffen, handelen zonder vergunning, overtreden van voorschriften verbonden aan vergunningen en vrijstellingen, niet nakomen meld- en registratieverplichtingen). Deze worden gesanctioneerd via artikel 1a Wet op de economische delicten, zodat sprake is van orderingsdelicten in de door de commissie bedoelde zin. Andere voorbeelden van orderingsdelicten betreffen overtredingen op het terrein van de arbeid (Arbeidsomstandighedenwet 1998) en de volksgezondheid (Tabakswet, Warenwet), welke ook alle zijn strafbaar gesteld in de WED.

19

Welke organen (concrete voorbeelden) van de centrale overheid (de staat) kunnen gerekend worden tot de zelfstandig aan het maatschappelijk verkeer deelnemende onderdelen zonder rechtspersoonlijkheid, zoals die door de Commissie-Roelvink worden genoemd?

Zie onder 20.

20

Wat wordt bedoeld met «zelfstandige onderdelen van de staat»? Stemt de minister in met de uitwerking die de commissie aan dit begrip geeft in haar rapport (bladzijde 26)? Is het juist, dat het al dan niet hebben van rechtspersoonlijkheid te dezen geen onderscheidend criterium vormt?

De commissie stelt voor om zelfstandige onderdelen van de staat zelfstandig vervolgbaar te maken voor door hen gepleegde strafbare feiten. Hierbij gaat het alleen om die onderdelen die niet over eigen rechtspersoonlijkheid beschikken. Voor zover onderdelen van de staat wél over eigen rechtspersoonlijkheid beschikken – bij bepaalde zelfstandige bestuursorganen is dat bijvoorbeeld het geval –, zijn ze immers ook onder het huidige recht reeds strafrechtelijk vervolgbaar (op de voet van het huidige artikel 51, eerste lid, Sr). Vervolgens worden alle publiekrechtelijke rechtspersonen (centrale en decentrale publiekrechtelijke rechtspersonen en de met rechtspersonen gelijkgestelde zelfstandige onderdelen van de staat) in het voorstel van de commissie op dezelfde wijze behandeld, dat wil zeggen dat hun strafrechtelijke aansprakelijkheid betrekking heeft op orderingsdelicten (zie par. 7.3). In zoverre is het inderdaad niet meer relevant of een bepaald zelfstandig onderdeel van de overheid eigen

rechtspersoonlijkheid heeft, noch of dit onderdeel onder een decentrale publiekrechtelijke rechtspersoon valt dan wel onder de rechtspersoon staat.

De commissie definieert de bedoelde zelfstandige onderdelen van de staat in het voorgestelde artikel 51, derde lid, onder 2°, Sr als: *de niet over rechtspersoonlijkheid beschikkende dienst, instelling, onderneming, inrichting of andere organisatorische eenheid die deel uitmaakt van de staat en zelfstandig aan het maatschappelijk verkeer deelneemt*. Op p. 26 van haar rapport geeft ze aan hoe dit begrip in de praktijk zal moeten worden ingevuld. Zij merkt onder andere op dat sprake moet zijn van eenheden die een voldoende mate van externe zelfstandigheid hebben doordat zij *als zodanig* naar buiten in het maatschappelijk verkeer kunnen optreden. Bij de beoordeling of een eenheid voldoende zelfstandigheid heeft, spelen volgens de commissie verschillende factoren een rol, waarbij zij – niet cumulatief noch uitputtend – denkt aan aspecten als: heeft de betrokken eenheid een eigen taak of eigen bevoegdheden?; heeft ze een eigen vermogen of budget?; kan ze zelfstandig relaties met andere subjecten aangaan, bijvoorbeeld contracten sluiten?; heeft ze eigen beslissingsbevoegdheid, althans enige mate van discretionaire ruimte? De zelfstandigheid moet naar buiten blijken, waarbij ook fysieke kenmerken een rol kunnen spelen, zoals een eigen lokatie en een eigen gebouw (ten minste moet toch een eigen postadres worden geëist) en een eigen huisstijl. Tot slot merkt zij op dat het gaat om een zelfstandigheid in feitelijke zin, niet om zelfstandigheid in politieke zin. Veel van deze eenheden zullen immers, waar ze deel uit maken van de centrale overheid, onder de (al dan niet beperkte) ministeriële verantwoordelijkheid van een bepaalde minister vallen.

De commissie noemt zelf een aantal concrete voorbeelden van organisatorische eenheden van de staat die geen eigen rechtspersoonlijkheid bezitten maar volgens haar wel over voldoende zelfstandigheid beschikken om in haar voorstel strafrechtelijk vervolgbaar te zijn: de Belastingdienst, het Sociaal en Cultureel Planbureau, het Centraal Planbureau, het Centraal Bureau voor de Statistiek, het KNMI, de Rijksplanologische dienst, Rijkswaterstaat, het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM), diverse inspectiediensten zoals de milieu-inspectie, de inspectie voor de volksgezondheid, de inspectie voor de geneesmiddelen en de veterinaire inspectie RVV, de IND en de NMa.

Inzake de vraag of het kabinet instemt met de uitwerking die de commissie in haar rapport aan dit begrip geeft, zij verwezen naar het antwoord op vraag 15.

21

Op welke wijze vraagt het kabinet nadere uitwerking van de punten die in het voorstel van de commissie nader in kaart gebracht moeten worden? Wordt dat een aanvullend commissievoorstel of kan de Kamer een uitwerking van het departement van Justitie verwachten?

Zie onder 6

22

Hoe kijkt het kabinet aan tegen de problemen die in de afgelopen tijd gerezen zijn (denk aan de vuurwerkramp Enschedé en de cafébrand in Volendam) bij de activering van de politieke verantwoordelijkheid van ministers in verhouding tot mogelijke strafrechtelijke vervolging van (decentrale) overheidsorganen?

Bij vraag 4 is reeds aangegeven dat het al dan niet bestaan van een mogelijkheid van strafvervolging van overheden de politieke verantwoordelijkheden van gezagsdragers onverlet laat. Dat is ook het geval bij de vuurwerkramp in Enschede en de cafébrand in Volendam.

Acht het kabinet het vanuit een rechtstatelijk oogpunt juist om het gebruik van de aanwijzingsbevoegdheid aan het Openbaar Minister door de minister van Justitie exclusief aan politieke controle onderhevig te laten? Is een bijzondere voorziening, zoals voorgesteld door de commissie, hier niet mede dienstbaar te achten aan een betere werking van de politieke controle op het vervolgingsbeleid en het gebruik van de aanwijzingsbevoegdheid van de minister van Justitie?

De Minister van Justitie is politiek verantwoordelijk voor de uitoefening van de bevoegdheid tot strafvervolgning door het OM. Deze verantwoordelijkheid is niet beperkt tot specifieke categorieën strafbare feiten of verdachten. Zij spoort met het belangrijke rechtsstatelijke uitgangspunt dat voor de uitoefening van ingrijpende bevoegdheden als de bevoegdheid tot strafvervolgning aan de volksvertegenwoordiging verantwoording kan worden afgelegd. Met deze verantwoordelijkheid is vervolgens gegeven dat geen uitzonderingen bestaan op de aanwijzingsbevoegdheid van de Minister van Justitie. Een bijzondere voorziening als door de commissie voorgesteld strekt er toe de ministeriële verantwoordelijkheid ten aanzien van vervolgingsbeslissingen aangaande zelfstandige onderdelen van de staat uit te sluiten. Zij kan dan ook moeilijk dienstbaar worden geacht aan een betere werking van de politieke controle op het vervolgingsbeleid.

Hierbij zij wel aangetekend dat van een *exclusieve* ministeriële controle op het vervolgingsbeleid en vervolgingsbeslissingen van het OM zeker geen sprake is. In concrete zaken is voor de controle op de beslissing tot vervolging of tot niet-vervolgning primair de rechter aangewezen (hetzij de rechter ter terechtzitting hetzij het gerechtshof in een beklagprocedure wegens niet vervolgen).

De commissie stelt dat financiële boetes wel degelijk zin hebben vanwege onder andere de budgetdiscipline. Kan de minister opheldering geven over de verwachte financiële consequenties van een boete als gevolg van een vervolging? Treft een boete niet (uiteindelijk) de burger in zijn portemonnee terwijl hij geen schuld draagt aan de delicten?

De commissie heeft op p. 21/22 van haar rapport enkele kanttekeningen gemaakt bij het tegen vervolgbaarheid van de staat aangevoerde bezwaar dat het opleggen van een geldboete aan de staat louter symbolisch is («vestzak-broekzak»). In dit kader heeft de commissie aangegeven dat bijvoorbeeld departementen gescheiden begrotingen hebben en dat zij, krachtens de zogenoemde regels budgetdiscipline, autonome tegenvallers – waartoe ook een geldboete moet worden gerekend – in de eigen begroting moeten opvangen. In zoverre, aldus de commissie, doet een geldboete die ten nadele komt van de begroting van een bepaald staatsonderdeel, wel degelijk «pijn» en kan zij een prikkel opleveren voor toekomstig gedrag. Dit ligt nog duidelijker bij lagere overheden, waarbij de door hen betaalde geldboeten toevloeien aan de staatskas. Tegelijkertijd wijst de commissie echter op het bezwaar dat door beboeting van overheden middelen – uiteindelijk ten nadele van de burgers – worden onttrokken aan de uitvoering van de overheidstaak waarvoor zij waren bestemd. De commissie komt dan ook tot de conclusie dat het bij een veroordeling van een publiekrechtelijke rechtspersoon vooral gaat om het uitdrukken van afkeuring en het onderstrepen van de norm die is geschonden. Daarbij is de zwaarte van de sanctie volgens de commissie minder relevant en kunnen ook andere sancties dan een geldboete het beoogde effect hebben.

25

Leidt het vervolgbaar maken van de verschillende entiteiten niet tot een onontwarbare kluwen aan strafbare entiteiten waarbij een arbitraire grens wordt gelegd bij een bepaalde eenheid (een uitvoeringsinstantie bijvoorbeeld) terwijl andere organisaties op beleidsmatig niveau hierbij rechtstreeks betrokken kunnen zijn? Wordt er door dit advies niet een dader gecreëerd in de zin dat er besloten wordt waar wel en niet aansprakelijke eenheden liggen en dus daders kunnen voorkomen?

Zoals bij vraag 15 is aangegeven is het nadere onderzoek van het kabinet mede gericht op de vraag of de door de commissie gegeven omschrijving van «zelfstandige onderdelen van de staat» voldoende precies is omlind om in iedere concrete casus op heldere basis te kunnen vaststellen welke entiteit het voor de toepassing van het strafrecht aanspreekbare subject is. Voorstelbaar is dat daarbij in een bepaald geval onderscheid moet worden gemaakt tussen verschillende onderdelen, zowel op uitvoerend als beleidsmatig niveau.

26

De strafwaardigheid van verschillende entiteiten en individuele ambtenaren roept nog enige vragen op.

Hoewel er wordt gesteld dat een orderingsdelict een milieudelict kan zijn en er in Enschede sprake was van een milieudelict er volgens het advies van de commissie geen vervolging plaats kan vinden van de gemeente omdat het een commuun delict zou zijn geweest. Wil de minister dit toelichten?

Als er door de individuele ambtenaren in Enschede geen strafbare feiten zijn gepleegd (en bijvoorbeeld onoplettendheid of gebrek aan inzet in het werk zijn dat niet), zou dat dan niet betekenen dat er een gat valt tussen de wens tot strafvervolging en de mogelijkheden daartoe? Zou de minister kunnen expliciteren wat er precies bedoeld wordt met orderings- en commune delicten in dit verband?

Terzake van de vuurwerkramp in Enschede lopen een aantal strafvervolgingen. Voorts zijn een aantal klachten ex artikel 12 Sv ingediend bij het Hof Arnhem. In dat licht past het kabinet terughoudendheid bij het uitspreken van oordelen over mogelijkheden en wenselijkheden van strafvervolging in dit geval. In zijn algemeenheid kan worden opgemerkt dat een milieudelict in veel gevallen een orderingsdelict is; milieudelicten zijn hoofdzakelijk strafbaar gesteld in artikel 1a van de Wet op de economische delicten. De strafbaarstelling van dood door schuld daarentegen is een commuun delict, strafbaar gesteld in artikel 307 Sr.

27

De rechtbank in Almelo heeft in zijn uitspraak inzake de zaak tegen de twee directeuren van S.E. Fireworks geen reden tot strafvermindering gezien in het feit dat gemeentelijke en rijksoverheid niet strafrechtelijk vervolgd kunnen worden. De rechtbank spreekt uit dat hoewel strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid «overeenstemt met de gevoelens van de meerderheid van de Tweede Kamer, het niet aan de rechtelijke instanties in Almelo is om in deze het voortouw te nemen». Echter tegelijkertijd heeft de rechtbank in deze zaak wel strafvermindering toegekend vanwege kritiek op de «volstrekt onbegrijpelijke wijze waarop gemeente en rijksoverheid hun controlerende taken hebben uitgevoerd». Lijkt het er de facto niet op dat omdat er geen strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid is, de twee directeuren minder straf hebben gekregen? Welke rol speelt deze jongste rechtelijke uitspraak in de overwegingen van de regering inzake het invoeren van enigerlei vorm van strafrechtelijke aansprakelijkheid van de overheid?

Tegen de uitspraak van de rechtbank Almelo is hoger beroep ingesteld door het Openbaar Ministerie. Mede in dat licht – de zaak is nog onder de strafrechter – past het kabinet terughoudendheid bij het beoordelen van de rechterlijke uitspraak in eerste aanleg.

28

De minister kan zich niet verenigen met het advies van de commissie om de aanwijzingsbevoegdheid in concrete zaken af te schaffen om de schijn van beïnvloeding te voorkomen bij eventuele aanwijzingen of het ontbreken daarvan. In haar rapport stelt de commissie dat juist strafrechtelijke vervolgingszaken onder druk kunnen komen te staan, ondanks de nu al getroffen voorzieningen. Kan de minister aangeven welke (nog te nemen) maatregelen deze schijn zouden kunnen voorkomen als er wordt vastgehouden aan de aanwijzingsbevoegdheid van de minister in concrete zaken?

Als bekend wordt van de mogelijkheid tot het geven van aanwijzingen in concrete strafzaken een zeer terughoudend gebruik gemaakt, dat bovendien met een aantal waarborgen (onder andere de kenbaarheid van deze aanwijzing betreffend) is omgeven (vgl. artikel 128 Wet op de rechterlijke organisatie). Additionele waarborgen komen in dat licht niet noodzakelijk voor.