

EUR Research Information Portal

Europese idealen

Publication status and date:

Published: 02/09/2016

Document Version

Publisher's PDF, also known as Version of record

Citation for the published version (APA):

Verrest, P. (2016). *Europese idealen*. Boom Juridische Uitgevers. <http://hdl.handle.net/1765/118281>

[Link to publication on the EUR Research Information Portal](#)

Terms and Conditions of Use

Except as permitted by the applicable copyright law, you may not reproduce or make this material available to any third party without the prior written permission from the copyright holder(s). Copyright law allows the following uses of this material without prior permission:

- you may download, save and print a copy of this material for your personal use only;
- you may share the EUR portal link to this material.

In case the material is published with an open access license (e.g. a Creative Commons (CC) license), other uses may be allowed. Please check the terms and conditions of the specific license.

Take-down policy

If you believe that this material infringes your copyright and/or any other intellectual property rights, you may request its removal by contacting us at the following email address: openaccess.library@eur.nl. Please provide us with all the relevant information, including the reasons why you believe any of your rights have been infringed. In case of a legitimate complaint, we will make the material inaccessible and/or remove it from the website.

P.A.M. VERREST

Europese idealen

Boomjuridisch

De ontwikkeling van strafrecht in het kader van de Europese Unie kan niet of nauwelijks op enthousiasme rekenen. Het ontbreekt aan 'Europese idealen' die het EU-strafrecht (meer) overtuigingskracht zouden kunnen geven.

In zijn oratie gaat prof. mr. P.A.M. Verrest op zoek naar die Europese idealen. Een aanknopingspunt vindt hij in de strafrechtwetenschap in de negentiende eeuw, die vreemd genoeg veel Europees was dan nu. Waar waren de Europese idealen van toen op gebaseerd? Het strafrecht werd gezien als dialectisch proces, en rechtsvergelijking als belangrijkste middel om tot verbetering van het eigen recht te komen.

Wat volgt is een inspirerend verhaal over de theorie en de praktijk van de totstandkoming van het EU-strafrecht, afgezet tegen deze 'oude' Europese idealen. Dat leidt uiteindelijk tot zeer concrete aanbevelingen voor de ontwikkeling van het strafrecht in de Europese Unie. In die aanbevelingen staat het belang van rechtsvergelijkend onderzoek centraal. Tot besluit volgen nog enkele rechtsvergelijkende aandachtspunten voor de op handen zijnde modernisering van het Wetboek van Strafvordering.

Prof. mr. P.A.M. Verrest is sinds 1 september 2015 hoogleraar straf- en strafprocesrecht, in het bijzonder Europees en internationaal strafrecht, aan de Erasmus Universiteit Rotterdam. Daarnaast is hij werkzaam als raadgever bij de Directie Wetgeving en Juridische Zaken van het Ministerie van Veiligheid en Justitie.

ISBN 978-94-6290-323-4



9 789462 903234 >

Boomjuridisch

Europese idealen

EUROPESE IDEALEN

Rede

uitgesproken bij de aanvaarding van het ambt van hoogleraar aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Erasmus Universiteit Rotterdam, met de leeropdracht straf- en strafprocesrecht, in het bijzonder Europees en internationaal strafrecht, op vrijdag 2 september 2016

door

mr. P.A.M. Verrest

Boom juridisch
Den Haag
2016

Omslagontwerp: Primo!Studio, Delft
Opmaak binnenwerk: Textcetera, Den Haag

© 2016 P.A.M. Verrest | Boom juridisch

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden veelevoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische veelevoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 978-94-6290-323-4
ISBN 978-94-6274-641-1 (e-book)
NUR 824

www.boomjuridisch.nl

INHOUDSOPGAVE

1	INLEIDING	7
2	DE ONTWIKKELING VAN HET STRAFRECHT IN DE NEGENTIENDE EN TWINTIGSTE EEUW	9
3	DE ONTWIKKELING VAN HET STRAFRECHT IN DE EUROPESE UNIE	15
4	EEN KOERSWIJZIGING	19
5	DE KERN: EUROPESE IDEALEN IN DE EUROPESE UNIE?	23
6	RECHTSVERGELIJKING ALS RUGGENGRAAT VOOR HET EU-STRAFRECHT	27
7	RECHTSVERGELIJKING EN DE MODERNISERING VAN HET WETBOEK VAN STRAFVORDERING	31
8	BESLUIT	33
	DANKWOORD	35



Karl-Joseph Mittermaier



Faustin Hélie

Mijnheer de rector magnificus, leden van het College van Bestuur, mevrouw de decaan, dames en heren,

De titel van mijn oratie heeft u misschien verbaasd.

Spreken over 'Europese idealen' ... Op een moment waarop de Europese Unie kampt met de gevolgen van de Brexit. In plaats van aan uitbreiding aan inkrimping doet ... En politiek verscheurd wordt door de vluchtelingencrisis. Dat moet je maar durven! Zelfs in deze academische setting! Het past ook niet bij de *down to earth* mentaliteit van deze stad.

Waar komt die titel vandaan? Als ik tijd heb, blader ik graag wat in handboeken uit de negentiende eeuw. Maakt u zich geen zorgen, ik heb ook nog andere hobby's!

Maar ik doe dat graag, vooral vanwege de eloquentie van auteurs als Karl-Joseph Mittermaier en Faustin Hélie. Zo is er geen betere uitleg over bewijsrecht dan die van Mittermaier² en geen betere uitleg van de positie van het openbaar ministerie dan die van Faustin Hélie.³

Wat opvalt, is hoe 'Europees' deze en andere negentiende-eeuwse strafrechtsgeleerden waren. Ze betrekken het recht van andere landen in hun uitleg van het strafrecht; niet in een apart hoofdstukje, maar door hele boeken heen. Dat heeft me altijd geïntrigeerd. Hoe kan het dat de strafrechtswetenschap toen, in een gescheiden Europa, Europees was dan nu?

Het leek mij een aardig startpunt voor wat onderzoek.

1 Graag bedank ik Ybo Buruma, Paul Mevis en Liselotte van Hoppe voor hun waardevolle commentaar.

2 C.J.A. Mittermaier, *Die Lehre vom Beweise im deutschen Strafprozesse nach der Fortbildung durch Gerichtsgebrauch und deutsche Gesetzbücher in Vergleichung mit den Ansichten des englischen und französischen Strafverfahrens*, Darmstadt: Heyer 1834.

3 F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, deel II, Parijs: Charles Hingray 1846, p. 381-452.

De titel van mijn oratie komt dus voort uit een historische beschouwing van ons strafrecht. Die beschouwing laat zien hoe belangrijk het koesteren van idealen was voor de ontwikkeling van ons recht. Wat nog meer opvalt, is hoezeer die idealen vaak een Europese inslag hadden: geïnspireerd door rechtsvergelijking kwam vooruitgang tot stand.

Om twee redenen is dat een belangrijk gegeven.

Allereerst wordt op het moment gewerkt aan een grootscheepse Modernisering van ons Wetboek van Strafvordering. Daarbij speelt rechtsvergelijking nagenoeg geen rol.⁴ Dat zou misschien anders moeten zijn.

Op de tweede plaats – en daar zal het vandaag vooral over gaan – hapert de samenwerking binnen de Europese Unie. Sinds enkele jaren lijkt een herbezinning nodig op de inhoud en het proces van totstandkoming van het EU-strafrecht. Anders zou de strafrechtelijke samenwerking in de Europese Unie weleens lotgenoot kunnen worden van de bredere Europese malaise. Het lijkt hard nodig dat we weer Europese idealen gaan voelen, en ik wil met u onderzoeken hoe dat zou kunnen.

In deze oratie wil ik eerst iets vertellen over Europese idealen in de ontwikkeling van ons recht in de negentiende en twintigste eeuw. Daarna sta ik stil bij de ontwikkeling van de strafrechtelijke samenwerking in de Europese Unie. Daarbij is de grote vraag: waar zijn de Europese idealen?

Vervolgens zal ik ingaan op de bijdrage die de strafrechtswetenschap zou kunnen leveren aan het strafrecht in de Europese Unie.

Tot slot zal ik nog heel kort wat opmerken over hoe rechtsvergelijking de modernisering van ons strafprocesrecht zou kunnen ondersteunen.

4 In de Contourennota Modernisering Wetboek van Strafvordering wordt geen enkele keer verwezen naar rechtsontwikkeling in ons omringende landen (*Kamerstukken II 2015/16*, 29 279, nr. 278).

Materieel strafrecht gaat over normen in onze samenleving die we dermate van belang vinden, dat de naleving daarvan kracht wordt bijgezet met sancties. Strafprocesrecht gaat over de wijze waarop de handhaving van die normen plaatsvindt. Als ik het in het vervolg over beide tegelijk heb, zal ik spreken over ‘strafrecht’.

Strafrecht komt voort uit een sociaal contract – een overeenstemming tussen burgers en hun staatsgezag – en is het product van een lange ontwikkeling in de samenleving. Het bepalen van de inhoud van het strafrecht is bij uitstek een uiting van soevereiniteit, waaruit de eigenheid van een samenleving blijkt.

Het strafrecht zoals wij dat kennen, is nauwelijks twee eeuwen oud. De donkere Middeleeuwen (van willekeur en foltering)⁵ duurden lang in het strafrecht. Pas aan het einde van de achttiende eeuw ontstonden er – geïnspireerd door Verlichte auteurs als De Montesquieu en Beccaria – nieuwe ideeën.⁶

De verlichte ideeën werden vervolgens door weer andere juristen, zoals Romagnosi⁷ in Italië, De Cambacérès⁸ in Frankrijk en Von Feuerbach⁹ in Duitsland, vertaald in wetgeving.¹⁰

5 J.D. Meijer, *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe*, deel IV, Den Haag: Imprimerie Belgique 1820, p. 322-328.

6 A.G. Bosch, *De ontwikkeling van het strafrecht in Nederland van 1795 tot heden*, zesde druk, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2011, p. 70, merkt op dat de strafrechtsleer in Nederland nog lange tijd op de doctrine van oude (Duitse) auteurs gericht bleef en dat pas ruim na de Franse Revolutie de ideeën van de Verlichting een plaats kregen – onder andere resulterend in de afschaffing van de pijnbank in 1798.

7 G.D. Romagnosi, *Genesi del Diritto penale*, 1791; zie vooral deel II over het strafproces (geraadpleegd in de Duitse vertaling van H. Luden, Jena: Bran 1833).

8 Over De Cambacérès, die een grote rol speelt in de totstandkoming van de Code d'instruction criminelle, zie o.a. A. Soboul (red.), *Dictionnaire historique de la Révolution française*, Parijs: PUF 2005, p. 181-183.

9 Von Feuerbach brengt onder andere het Bayerisches Strafgesetzbuch (1813) tot stand. Zie Th. Vormbaum, *Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte*, Berlijn: Springer 2016, p. 40-44.

10 Zie ook J. Pradel, *Droit pénal comparé*, Parijs: Dalloz 2002, p. 70-73.

A propos: wie nu precies *de* auteur of spiritueel vader is van het eerste Nederlandse wetboek van strafrecht, het Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland, blijft wat onduidelijk.¹¹

Die nieuwe ideeën waren idealen: het ging om streven naar verbeteringen, die aanvankelijk ver weg leken. Als we kijken naar het strafprocesrecht, dan ging het meer in het bijzonder om een uniforme strafprocedure; gevoerd door organen met duidelijk van elkaar onderscheiden en vastgelegde taken; voldoende opsporingsbevoegdheden, maar vooral ook een beperkende regeling van de voorlopige hechtenis.

Maar het belangrijkste was het overkoepelende doel dat negentiende-eeuwse auteurs uitspraken: een strafprocesrecht dat zowel zorgt voor een effectieve vervolging van daders, als voor bescherming van rechten van verdachten. Ze streven naar een regeling van het strafproces die het evenwicht tussen deze beide belangen behoudt.¹²

Wat opvalt, is dat om die idealen te verwezenlijken, er veel werd gekeken naar het recht in andere Europese landen. Dat is in zekere zin logisch door het universele karakter van de idealen en het gegeven dat overal werd gewerkt aan nieuwe wetboeken.¹³ Maar het komt ook door het besef dat er verschillende wegen mogelijk zijn naar een optimale regeling. Te kiezen valt bijvoorbeeld tussen het accusatoire Engelse proces – met juryrechtspraak – en het besloten inquisitoire Franse proces, waarin een strakke rolverdeling tussen organen voor evenwicht en onpartijdig onderzoek moet zorgen.

De qua inhoud en invloed grootste rechtsvergelijkende werken worden geschreven door Mittermaier,¹⁴ die decennialang zeer uitvoerig het strafrecht in Europa bestudeert.¹⁵ Hij deed dat met het oog op de voorbereiding van nieuwe wetgeving in Duitsland.

-
- 11 Hieromtrent O. Moorman van Kappen, 'Het Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland van 1809 in het licht van zijn wordingsgeschiedenis', in: J. Hallebeek & A.J.B. Sirks, *Nederland in Franse schaduw*, Hilversum: Verloren 2006, p. 201-220.
 - 12 Zie F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, deel I, Parijs: Charles Hingray 1845-1860, p. 4-7; F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, deel IV, Parijs: Charles Hingray 1845-1860, p. 61, met verwijzingen naar Romagnosi en Mittermaier.
 - 13 Ook de gedachte van een gezamenlijke geschiedenis in het Romeinse en canonieke recht speelt een rol, evenals de feitelijke harmonisering van het recht die aan het begin van de negentiende eeuw door de Napoleontische overheersing heeft plaatsgevonden in West-Europa.
 - 14 Over Mittermaier, zie W. Moritz & K.-P. Schroeder (red.), *Carl Joseph Anton Mittermaier 1787-1867; Ein Heidelberger Professor zwischen nationaler Politik und globalem Rechtsdenken im 19. Jahrhundert*, Heidelberg: Verlag Regionalkultur 2009.
 - 15 Zie o.a. C.J.A. Mittermaier, *Handbuch des peinlichen Processes: mit beständiger vergleichender Darstellung des gemeinen deutschen Rechts und der Bestimmungen der französischen, österreichischen, preussischen und baierischen Criminalgesetzgebung*, 2 delen, Heidelberg: Mohr

Drie punten wil ik eruit lichten.

Het eerste punt is een vraag: kunnen we spreken van 'Europese' idealen? Ja, want de genoemde idealen werden in heel Europa gedeeld. Auteurs keken naar het recht in andere Europese landen om ervan te leren en mogelijk uit te putten. Belangrijk is wel om vast te stellen dat het steeds gaat om uitwisseling van ideeën met als drijfveer rechtsvorming en de voorbereiding van wetgeving. Het ging niet om een streven naar harmonisatie.

Dat brengt me op het tweede en derde punt. Het tweede punt is dat negentiende-eeuwse auteurs het gevoel hebben dat ze in een dialectisch proces verkeren. Ze geloven dat verbetering van strafwetgeving altijd mogelijk is. Dat geldt zeker ten aanzien van het ultieme ideaal van het vinden van evenwicht tussen rechtshandhaving en rechtsbescherming. Dat evenwicht moet worden behouden, maar de plaats van het evenwicht kan in het licht van een veranderende maatschappij en nieuwe politieke wensen bijstelling vergen. Dat neemt niet weg dat – in de visie van negentiende-eeuwse auteurs – het geheel (de rechtshandhaving en de rechtswaarborgen) in de loop der tijd naar een steeds hoger niveau zal worden getild.

Het derde punt is dat bij het bereiken van de idealen en om vooruitgang te bewerkstelligen rechtsvergelijking een grote rol speelt. Auteurs zagen in rechtsvergelijking een manier om tot een synthese te komen in hun eigen recht. De negentiende-eeuwse strafrechtjuristen waren daarom bijna allemaal rechtsvergelijkers; en goede rechtsvergelijkers. Want anders dan hetgeen in de huidige strafrechtswetenschap gebeurt, vergeleken ze zoveel mogelijk het hele strafrecht van landen. Ze lijken te zeggen: 'Je weet pas wie je bent, en wat je recht is, als je ook andere rechtsstelsels kent.'¹⁶

Dames en heren, dit zijn drie inspirerende bevindingen: het voelen van Europese idealen, strafrecht en strafwetgeving als een dialectisch proces, en het belang van rechtsvergelijking.

We schakelen over naar de twintigste eeuw.

In Nederland is rechtsvergelijking in het debat over het nieuwe Wetboek van Strafvordering, tussen 1913-1920, nog prominent aanwezig. Er wordt

und Zimmer 1810-1812; C.J.A. Mittermaier, *Das englische, schottische und nordamerikanische Strafverfahren im Zusammenhange mit den politischen, sittlichen und socialen Zuständen und in den Einzelheiten der Rechtsübung dargestellt*, Erlangen: Enke 1851.

16 Een mooi voorbeeld is het proefschrift van B. de Bosch Kemper, *De strafvordering in hare hoofdtrekken beschouwd* (diss. Leiden), Amsterdam: Johannes Müller 1865. Zie ook P. Verrest, Een traditie van strafrechtsvergelijking?, in: Y. Buruma e.a. (red.), *Op het rechte pad; liber amicorum Peter J.P. Tak*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2008, p. 105-116.

bijvoorbeeld gediscussieerd over de merites van de invoering van een accusatoir strafproces naar Engels voorbeeld.¹⁷ De tweede paragraaf van de memorie van toelichting wordt gewijd aan een beschouwing van ontwikkelingen in het recht van de landen om ons heen.¹⁸ Verder wordt in de wetgevingsstukken veel uit buitenlandse literatuur geciteerd.

Maar daarna wordt de rol van rechtsvergelijking in heel West-Europa kleiner. Het gros van de auteurs richt zich op de interne, jurisprudentiële ontwikkeling van het recht, terwijl een klein aantal specialisten door blijft gaan met rechtsvergelijking.¹⁹

Na de verschrikkingen van de Tweede Wereldoorlog wordt er gebouwd aan recht en vrede in Europa. Dat gebeurt vooral in de Raad van Europa. Het leidt onder andere tot succesvolle verdragen voor het verlenen van rechtshulp en de uitlevering van verdachten. Die strafrechtelijke samenwerking tussen landen wordt een nieuw ideaal.

Binnen de Raad van Europa ziet ook het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (het EVRM) het licht. Daarmee ontstaat een nieuw ijkpunt voor het strafproces, waarover zo meer.

In de jaren tachtig van de vorige eeuw gebeurt ineens heel veel. Er treden grote veranderingen op in de criminaliteit. Een stijging van kleine criminaliteit legt een grote druk op de strafrechtsketen: er moet worden gezocht naar alternatieve afdoeningsmogelijkheden, want het lukt niet om alle strafbare feiten voor de rechter te brengen. Daarnaast vraagt de bestrijding van georganiseerde drugscriminaliteit aandacht: die verlangt de inzet van opsporingsmethoden die nog niet in de wet zijn geregeld.

Deze ontwikkelingen vormen de aanzet voor herziening van het strafprocesrecht. Het besef dat overal in West-Europa dezelfde problemen spelen en wordt gedacht over nieuwe wetgeving, levert een impuls op voor rechtsvergelijking. Voorts wordt gekeken naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Moet daarmee niet nadrukkelijk rekening worden gehouden bij de herziening van het strafprocesrecht?²⁰ Hoe doen andere landen dat?

17 *Handelingen II* 1917/18, 77, nr. 1, p. 3-6.

18 *Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3, p. 52-53.

19 Zo wordt in 1924 de Association internationale de droit pénal (AIDP) opgericht. Zie verder J. Pradel, *Droit pénal comparé*, Parijs: Dalloz 2002, p. 17-23 en H.-H. Jescheck, *Entwicklung, Aufgaben und Methoden der Strafrechtsvergleichung* (oratie Freiburg im Breisgau), Tübingen: Mohr 1955, p. 9-24.

20 Het gaat bijvoorbeeld om de doorwerking van begrippen als 'criminal charge' en redelijke termijn, om de eisen die gesteld moeten worden aan de onpartijdigheid van de rechter, en

Rechtsvergelijking krijgt ook snel een plaats in het wetgevingsproces. Zo kiest de commissie Delmas-Marty, die aan het einde van de jaren tachtig een herziening van het Franse strafprocesrecht voorbereidt, een sterk rechtsvergelijkende insteek.²¹ De commissie Moons, die op hetzelfde moment in Nederland adviseert over herziening van het strafprocesrecht, laat rechtsvergelijkend onderzoek verrichten naar het Franse en Duitse recht.²² Ook verschijnen er nieuwe rechtsvergelijkende boeken over het strafprocesrecht en strafrechtelijk beleid in Europa.²³

Daarmee valt er een parallel te trekken tussen de situatie aan het begin van de jaren negentig van de vorige eeuw en de negentiende eeuw. Het is gerechtvaardigd om opnieuw te spreken van Europese idealen voor het strafrecht.

In de jaren negentig gaat dit door, maar er is ook een terugval. De geplande herzieningen van het strafprocesrecht in Nederland, Frankrijk en België komen er – om verschillende redenen – uiteindelijk slechts gedeeltelijk. Rechtsvergelijking is wel definitief ‘in’. Een rechtsvergelijkende excursie wordt een vast onderdeel van proefschriften. Ook bij beleidsontwikkeling wordt standaard de vraag gesteld: hoe is het in het buitenland geregeld?²⁴

Inmiddels vindt ook een andere grote ontwikkeling plaats.²⁵ De Verdragen van Schengen, Maastricht en Amsterdam brengen een nieuwe dimensie in de Europese samenwerking. Ten behoeve van het vrije verkeer van goederen en personen worden de landsgrenzen gerelativeerd. Dat moet wel gepaard gaan met intensivering van de strafrechtelijke samenwerking. Door de open

om de termijn waarbinnen een in verzekering gestelde verdachte moet worden voorgeleid aan een rechter.

21 Commission Justice pénale et droits de l'homme, *La mise en état des affaires pénales*, Parijs: La Documentation française 1990.

22 P.J.P. Tak & J.A.W. Lensing, *Het vooronderzoek rechtsvergelijkend onderzocht*, Arnhem: Gouda Quint 1990.

23 Zie o.a. M. Delmas-Marty, *Les grandes systèmes de politique criminelle*, Parijs: PUF 1992; J. Pradel, *Droit pénal comparé*, Parijs: Dalloz 1995; M. Delmas-Marty (red.), *Procédures pénales d'Europe*, Parijs: PUF 1995.

24 De discussie over de toepassing van bijzondere opsporingsmethoden geeft bijvoorbeeld aanleiding tot rechtsvergelijkend onderzoek: zie o.a. W. Gropp, *Besondere Ermittlungsmaßnahmen zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität*, Freiburg im Breisgau: Max Planck Institut 1993; P.J.P. Tak, *De normering van bijzondere opsporingsmethoden in buitenlandse rechtsstelsels: een onderzoek naar de regeling en het gebruik van bijzondere opsporingsmethoden in de pro-actieve en re-actieve fase in Denemarken, Duitsland, Frankrijk, Italië en Noorwegen*, Den Haag: Ministerie van Justitie/WODC 1996.

25 Ik laat hier de totstandkoming van multilaterale rechtsgoedbeschermende verdragen in de jaren negentig in het kader van de VN (vooral het VN-verdrag tegen grensoverschrijdende georganiseerde misdaad) en de Raad van Europa (o.a. verdragen inzake witwassen, ambtelijke corruptie en cybercrime) als volgende stap in de internationale strafrechtelijke samenwerking, even buiten beschouwing.

grenzen zal criminaliteit immers steeds vaker een grensoverschrijdend aspect hebben.

Belangstelling voor het recht in andere landen en de komst van de Europese Unie. Eén plus één is twee. Het kan niet anders – ik gebruik de woorden van Cyrille Fijnaut (een van mijn voorgangers als hoogleraar strafrecht aan deze universiteit) – dat de Europese Unie ‘een lusthof voor rechtsvergelijking’ wordt.²⁶

26 C. Fijnaut, *De Europese Unie: een lusthof voor (strafrechtelijke) rechtsvergelijking* (oratie Tilburg), Deventer: Gouda Quint 2001.

De vormgeving van strafrechtelijke samenwerking in de Europese Unie verloopt aan het begin van de jaren 2000 voorspoedig.²⁷ Dat gebeurt in de eerste plaats door het tot stand brengen van nieuwe samenwerkingsinstrumenten in eigenlijke zin. Daarvoor wordt als uitgangspunt wederzijdse erkenning van rechterlijke beslissingen gekozen, gebaseerd op vertrouwen in elkaars rechtssysteem. Eerste grote mijlpaal is het Europees aanhoudingsbevel in 2002. Ook wordt gewerkt aan harmonisatie van het strafrecht, in dienst van verbetering van de strafrechtelijke samenwerking: indien de strafbaarstelling van misdrijven met een grensoverschrijdende dimensie in de lidstaten overeenkomt, zal immers gemakkelijker kunnen worden samengewerkt bij de bestrijding van die misdrijven.

Het Europees aanhoudingsbevel is na invoering een groot succes: uitlevering van gezochte criminelen vindt veel sneller plaats dan voorheen. Er is echter ook kritiek en niet zelden terughoudendheid in de praktijk.²⁸ Bij rechters bestaat bijvoorbeeld twijfel over de rechtspositie van de opgeëiste persoon na overlevering. De vrees leeft onder andere dat de opgeëiste persoon na de overlevering aan de andere lidstaat daar zeer lange tijd in voorlopige hechtenis zal moeten doorbrengen, terwijl het gaat om geringe strafbare feiten.²⁹

27 Ook al zijn er in de ontwikkeling van het strafrecht in de Europese Unie ook altijd slingerbewegingen waarneembaar: momenten waarop het sneller gaat en momenten waarop sprake is van stilstand of zelfs een stap achteruit dreigt te worden gezet. Zo loopt de omvangrijke Corpus Juris-studie onder leiding van Delmas-Marty en Vervaele (zie M. Delmas-Marty & J.A.E. Vervaele (red.), *The Implementation of the Corpus Juris in the Member States*, 4 delen, Antwerpen: Intersentia 2000), die een ordening van gedachten omvat voor een eventuele harmonisatie van het materieel strafrecht en strafprocesrecht ten behoeve van de vervolging van misdrijven tegen de financiële belangen van de Europese Unie (fraude met EU-subsidies), nog duidelijk te veel op de muziek vooruit.

28 Zie G. Vernimmen-Van Tiggelen & L. Surano, *Analysis of the future of mutual recognition in criminal matters in the European Union*, Brussel: ECLAN 2008, p. 20 en 57-58.

29 Zie o.a. P. Kortenhorst, *Evaluating the Framework Decision on the EAW*, in: E. Guild & L. Marin (red.), *Still not resolved? Constitutional issues of the European Arrest Warrant*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 103-104.

In 2005 maakt de Europese Commissie gewag van de noodzaak om het onderlinge vertrouwen te versterken. Anders kan niet verder worden gewerkt aan meer strafrechtelijke samenwerking op basis van wederzijdse erkenning. De oplossing zou naast in meer contact tussen practici, onder andere moeten worden gevonden in harmonisatie van procedurele rechten, zoals informatie over de aanklacht en bijstand van een tolk. Dit zijn fundamentele rechten in de regeling van het strafproces in de lidstaten.³⁰

Dames en heren, een van de belangrijkste doelstellingen van het Europese Unie is de verwezenlijking voor de burgers van de Europese Unie van *een ruimte van vrijheid, veiligheid en recht*.

Terugkerende vraag is of daaronder wat betreft het strafrecht meer moet worden verstaan dan alleen het ideaal van een optimale samenwerking bij internationale aspecten van criminaliteit; het betekent immers ook dat lidstaten meer of minder aan soevereiniteit inleveren.³¹

Al dan niet bewust ontstaan er in Brussel namelijk gedachten over het strafrecht in de Europese Unie, die verder gaan dan het optimaliseren van de samenwerking. Als we kijken naar het Werkingsverdrag van de Europese Unie, dan krijgt de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht in stappen inhoud. Alles begint met instrumenten voor samenwerking in eigenlijke zin (vormen van rechtshulp op basis van wederzijdse erkenning), en dan als vervolgstappen – ter bevordering van de samenwerking – harmonisatie van het materieel strafrecht en ook harmonisatie van het strafprocesrecht (in het bijzonder procedurele rechten).

Echter, indien we zoeken naar een grondslag voor regelgeving op het terrein van procedurele rechten, dan is ook een ander idee mogelijk. Namelijk dat de Europese Unie echt moet worden gezien als een aparte rechtsruimte: een rechtsruimte die volgens het EU-verdrag het waarborgen van fundamentele rechten en het burgerschap als kern kent. Dat levert ook een meer rechtstreekse grondslag op voor fundamentele rechten in relatie tot het strafprocesrecht. Die fundamentele rechten kunnen als het ware worden

30 Mededeling over de wederzijdse erkenning van strafrechtelijke beslissingen en de versterking van het wederzijds vertrouwen, COM(2005)195, p. 6-8: deze maatregelen zijn nodig om 'bij rechtspractici het gevoel te versterken dat zij deel uitmaken van een "gemeenschappelijke justitiële cultuur"'.
31 Zie in dit verband de bijdrage van G. de Vries, lid van de Europese Conventie (CONV 733/03, CONTRIB 321) van 12 mei 2003. Eveneens uitgebreid A.H. Klip, Europese integratie en harmonisatie en het strafrecht, in: *Europese integratie* (Handelingen NJV 2006-1), Deventer: Kluwer 2006, i.h.b. p. 148-153.

geoperationaliseerd door procedurele rechten in het strafprocesrecht.³² Zo ziet vooral het Europees Parlement het, volgens mij.³³

Eenzelfde dubbele grondslag speelt bij de harmonisatie van materieel strafrecht. Naast misdrijven met een grensoverschrijdende dimensie (die in het kader van een goede samenwerking enige harmonisatie behoeven) is er nog een andere categorie die in artikel 67 van het Werkingsverdrag wordt genoemd. Strafbare feiten die rechtstreeks de kernwaarden van de Unie betreffen en uit dien hoofde zouden moeten worden voorzien van een EU-norm: discriminatie, racisme en vreemdelingenhaat.

Daarnaast bestaan nog andere ideeën over de positie van het strafrecht in de Europese Unie, bijvoorbeeld dat het strafrecht een onderdeel van een nagestreefde Europese integratie is als om het even welk ander (rechts) gebied.³⁴ Als de Europese Unie groots wordt uitgebreid in 2004, gaan ineens veel nieuwe lidstaten met een duidelijk andere strafrechtsgeschiedenis en andere praktijk meedoen aan de ontwikkeling van het gemeenschappelijke strafrecht. Dat kan niet anders dan tot gevolg hebben dat de gemene deler tussen het recht van de lidstaten op een lager niveau komt te liggen en daarmee ook het (ambitie)niveau van nieuwe regelgeving. Dat is niet erg vanuit de gedachte van integratie. Maar het is wel in strijd met de idee van vooruitgang, de ontwikkeling van het strafrecht als dialectisch proces. In 2007 doet zich zelfs de vreemde situatie voor dat Bulgarije en Roemenië toetreden tot de Europese Unie en vanaf dat moment meedoen aan onderhandelingen over het strafrecht, terwijl zij niet voldoen aan het *acquis* op het terrein van het EU-strafrecht.³⁵ Zoiets geeft een knauw aan Europese idealen.

32 Vgl. de Mededeling van de Commissie over de Voortgang bij de uitvoering van de agenda van de Europese Unie inzake procedurele waarborgen voor verdachten en beklaagden; De grondvesten van de Europese strafrechtelijke ruimte versterken COM(2013)820, p. 3-4, en eerder ook bijvoorbeeld het Groenboek procedurele waarborgen voor verdachten in strafzaken in de gehele Europese Unie (COM(2003)75), p. 7-9.

33 Zie o.a. de Aanbeveling van het Europees Parlement aan de Raad betreffende de ontwikkeling van een EU-ruimte voor strafrechtspleging van 7 mei 2009 (2009/2012/INI), punt 1, onder a.

34 Tijdens het door de Directie Wetgeving van het ministerie van Justitie georganiseerde symposium over het Verdrag van Lissabon, op 3 april 2008, pleitte staatssecretaris voor Europese Zaken F. Timmermans voor meer integratie op juridisch terrein: 'Wij kijken alleen maar naar de dingen die we misschien samen kunnen doen, maar we integreren niet. Dat is buitengewoon onverstandig geredeneerd vanuit een land als Nederland met onze rechtsorde, met onze geografische positie, met onze economische belangen. Het is van het allergrootste belang dat wij bij de kopgroep horen wat betreft het denken over één Europese juridische ruimte. Zowel op strafrechtgebied als op civiel rechtelijk gebied.'

35 Zie o.a. het kritische expert-rapport 'Peer Review: Justice and Home Affairs; Bulgaria 22-24 February 2006' van de Bund Deutscher Kriminalbeamter in opdracht van de Europese Commissie, Rheinhausen, maart 2006. Kort voor de toetreding van Bulgarije en Roemenië op 1 januari 2007 werd voor beide landen een 'Coöperatie en Verificatie mechanisme' (CVM) ingesteld om alsnog de gewenste voortuitgang op het terrein van politie en justitie

Veel wordt in de periode van 2001 tot 2014 in ieder geval tot stand gebracht. Het gaat om een tiental instrumenten voor samenwerking,³⁶ en een veelvoud aan instrumenten voor harmonisatie van het materieel strafrecht. Er wordt ook gewerkt aan harmonisatie van het strafprocesrecht: met instrumenten voor de harmonisatie van rechten van slachtoffers, drie instrumenten in wording op het terrein van de procedurele rechten en nog drie andere instrumenten inzake procedurele rechten die net zijn voorgesteld.³⁷

Maar langzamerhand ontstaat kritiek op de snel toenemende regelgeving. Er wordt van verschillende kanten (de Commissie zelf, en vooral het Europees Parlement)³⁸ gezocht naar herbezinning op de harmonisatie van het materieel strafrecht. Er zijn sterke bedenkingen of al die nieuwe regelgeving wel overal goed wordt geïmplementeerd, en of de tot stand gekomen instrumenten in de praktijk van de strafrechtelijke samenwerking wel werken.

Bij de voorbereiding van een nieuw meerjarenprogramma voor Justitie eind 2013 is de Commissie aanvankelijk nog heel ambitieus. Zij denkt aan vernieuwing van alle instrumenten op het terrein van het materieel strafrecht die tot stand zijn gekomen vóór het Verdrag van Lissabon, aan harmonisatie van bewijsrecht en verdere harmonisatie van procedurele rechten (een mogelijk derde pakket).

Zo ver komt het niet, want in 2014 volgt een drastische koerswijziging.

te stimuleren en jaarlijks te monitoren (C(2006) 6569 en C(2006) 6570), dat nog steeds loopt. De meest recente rapportages zijn te vinden in COM(2016)40 en COM(2016)41.

36 Ik beperk me tot de kerninstrumenten voor strafrechtelijke samenwerking, op basis van wederzijdse erkenning.

37 Bij het laatste gaat het om de eind 2013 door de Commissie gedane voorstellen voor richtlijnen inzake versterking van het vermoeden van onschuld, minderjarige verdachten en gefinancierde rechtsbijstand – samen het tweede pakket procedurele rechten.

38 Resolutie van het lid C. de Jong 'An EU approach tot criminal law' (2010/2310(INI)), aangenomen op 22 april 2012; Mededeling van de Commissie 'Towards an EU Criminal policy: ensuring the effective implementation of EU policies through criminal law' (COM(2011)573).

De Europese Commissie, daartoe aangespoord door een aantal lidstaten – waaronder Nederland³⁹ – geeft in de Justitieagenda voor 2020, die begin 2014 verschijnt, als nieuwe doelstellingen: consolidatie van bestaande regelgeving en een goede implementatie *in plaats van het creëren van nieuwe wetgeving*.⁴⁰ Het lijkt een erkenning van het risico dat de EU-regelgeving een inflatoir karakter krijgt, dat er te veel trajecten lopen en dat de samenwerking in de praktijk achterblijft.

Concreet zouden nieuwe instrumenten alleen nog het licht moeten zien als ze onontbeerlijk zijn voor de strafrechtelijke samenwerking en alleen na een uitvoerig ‘impact assessment’.⁴¹

Laat ik duidelijk zijn: dat is hard nodig, want de onderbouwing van nieuwe voorstellen is naar mijn oordeel meestal weinig overtuigend. Een vergelijkende analyse van de aard van het probleem en inhoudelijke oplossingsrichtingen ontbreekt bijna altijd. Een impact assessment is tot dusver vaak gebaseerd op een tamelijk simplistische, ‘politieke’ verdediging van de subsidiariteit. Het gaat nauwelijks over het waarom van een voorstel en specifiek deze inhoud, zoals we dat in Nederland wel gewend zijn als een wetsvoorstel wordt ingediend. Ook wordt zelden een beeld geschetst van het relevante recht van de lidstaten. Dat is alleen (een beetje) anders als het voorstel ziet op vervanging van een eerder instrument waarvan de implementatie is geëvalueerd.

De Europese Unie zou zich volgens de Commissie meer op tastbaar beleid voor de burger moeten gaan richten. Veiligheid is wat de burger het meeste bezighoudt en het terrein waarop Europese samenwerking meerwaarde biedt. Deze boodschap hebben we de afgelopen dagen in een opvallend Duits-Frans statement ook weer gehoord, in de hoop de Europese burger te overtuigen van de toegevoegde waarde van de Europese Unie voor de regulering van

39 *Kamerstukken II 2013/14, 32 317, nr. 196, p. 3.*

40 COM(2014)144.

41 Tijdens een lezing in Rome op 13 november 2014 getiteld ‘A New Chapter for Cross-border Criminal Justice’, benadrukte F. Timmermans in zijn hoedanigheid als vice-president van de Europese Commissie dat ‘Criminal law will always be a sensitive policy field, and one deeply rooted in long-standing national legal traditions. The Commission therefore attaches a lot of importance to all EU initiatives on criminal law conforming to the highest possible standards of subsidiarity and proportionality.’

de vluchtelingenstroom en bij bestrijding van terrorisme.⁴² In de nieuwe Europese Veiligheidsagenda die begin 2015 verschijnt, geeft de Commissie een beschrijving van een lange reeks lopende en nieuwe initiatieven ter verbetering van de bestrijding van allerlei vormen van criminaliteit in de Europese Unie. Het gaat bijvoorbeeld om de preventie van radicalisering, bevordering van financieel rechercheren, de aanpak van cybercrime en een gemeenschappelijke strategie tegen mensenhandel, maar ook om betere gegevensuitwisseling en gezamenlijke opleiding van opsporingsambtenaren.

Laat ik duidelijk zijn: deze koerswijziging valt echt toe te juichen.

Maar de 'nieuwe koers' heeft ook een aantal aspecten die het allemaal nog niet zo evident maken. Ik noem er enkele. De Commissie gaat meer werk maken van de evaluatie van geïmplementeerde regelgeving. Dat zal ongetwijfeld resulteren in een sterkere doorwerking van EU-wetgeving in ons recht: letterlijke implementatie. Bij de evaluatie betreft de Commissie steeds meer ook resultaten uit de praktijk: Hoeveel onderzoeken naar mensenhandel hebben politie en justitie bijvoorbeeld in een lidstaat opgepakt en hoeveel veroordelingen heeft dat opgeleverd? Hoe zal daarop worden gereageerd door de lidstaten?

Evaluaties zullen bovendien vaker kracht bij worden gezet met een inbreukprocedure tegen lidstaten wegens – in de ogen van de Commissie – foutieve of onvoldoende implementatie van EU-regelgeving. Zal dat, zowel politiek als maatschappelijk, in de lidstaten worden geaccepteerd? Ik ben huiverig voor strijd en het afbrokkelen van draagvlak voor het EU-strafrecht, als er te veel 'politietje wordt gespeeld'.⁴³

Een probleem bij die evaluaties is het ontbreken van een collectief geheugen en vindplaatsen voor de betekenis van de wetgeving die wordt geëvalueerd. Tijdens de evaluaties die de Europese Commissie ook nu al standaard verricht, is er niet zelden een verschil van mening over wat met een bepaling bedoeld is. Betrokken ambtenaren vertrekken, en er is in de Europese Unie geen geschreven wetsgeschiedenis waarop kan worden teruggevallen. Dat maakt

42 'Initiative franco-allemande sur les enjeux clés de la coopération européenne dans le domaine de la sécurité intérieure'; pamflet van de Duitse en Franse ministers van binnenlandse zaken aan de Europese Commissie op 23 augustus 2016. Bovendien wil de Europese Commissie in september 2016 voor het eerst een Eurocommissaris met de portefeuille Veiligheid aanstellen.

43 Een interessante vraag is ook hoe moet worden omgegaan met de 'dubbelrol' van de Commissie: als die meer gaat zitten op handhaving en sanctionering, dan zou dit wel eens tot gevolg kunnen hebben dat lidstaten zich aan de onderhandelingstafel in aanwezigheid van dezelfde Commissie niet meer vrij voelen om inzicht te geven in hun eigen recht, uit angst dat dit later tegen hen wordt gebruikt.

ook dat de uitkomst van inbreukprocedures bij het Hof van Justitie ongewis is wanneer het Hof een uitleg moet geven aan bepalingen.

Ik vind dit een vorm van gecreëerde rechtsonzekerheid waar echt iets aan gedaan zou moeten worden, op zijn minst – net als in de Raad van Europa – door bij nieuwe instrumenten aan het slot van de onderhandelingen een explanatory report op te stellen, waarin een door de onderhandelaars geaccordeerde uitleg van de belangrijkste bepalingen en termen van het instrument is opgenomen.⁴⁴

Zal bovendien de cirkel niet snel rond zijn? Zal niet als in evaluaties wordt vastgesteld dat lidstaten niet voldoen aan hoge standaarden, dat worden aangegrepen om toch weer met voorstellen voor nieuwe regelgeving te komen?

44 In het verleden ook wel in EU-verband: zie bijvoorbeeld het toelichtende rapport op de EU-rechtshulpovereenkomst, PbEG 29 december 2000, C 379/7.

Dames en heren, we komen tot de kern.

Het zou goed zijn als de beschreven koerswijziging in het EU-strafrecht weer voor Europese idealen zou zorgen. Toch is dat niet het gevoel dat overheerst.

Wie is er enthousiast over het EU-strafrecht? Aan de onderhandelingstafel is zelden enthousiasme te merken, de politiek is sceptisch, en de praktijk wil zich liever op andere dingen richten. En de burger? Die krijgt van dit alles weinig mee, omdat de onderhandelingen niet openbaar zijn. Van het totstandkomingsproces wordt geen verslag gedaan. Zelfs als het er echt op aankomt, in de laatste fase van het onderhandelingsproces – de triloog tussen de Raad, de rapporteur van het Europees Parlement en Commissie – blijven de deuren gesloten.

Naar mijn idee is hét grote probleem het ontbreken van overtuigingskracht. Ik denk dat dit onder andere komt omdat er in vergelijking met de momenten in de geschiedenis waarop we eerder Europese idealen zagen opleven, belangrijke verschillen bestaan.

Het belangrijkste verschil is dat de EU-regelgeving de vorm van harmonisatie aanneemt, terwijl dat eerder juist niet het streven was: eerder werd gewerkt aan verbetering van het eigen recht, met gebruikmaking van kennis van het recht van andere landen.

Sterker: we hebben te maken met materieel strafrecht en vooral strafprocesrecht dat niet per se voortkomt uit de wens van verbetering van het eigen recht. Het duidelijkst is dat wellicht te zien bij de instrumenten op het terrein van procedurele rechten: die vloeien (althans zeker oorspronkelijk) toch meer voort uit de noodzaak van het stillen van wantrouwen jegens het recht van andere lidstaten, dan uit de wens van verbetering van het eigen recht.

Dat maakt het allemaal precair. Hoe moeten we daarmee omgaan? Ik ben ervan overtuigd dat we in het kader van de Europese Unie moeten blijven werken aan verbetering van de strafrechtelijke samenwerking. Het acquis op dat terrein is onmisbaar in ons dagelijkse leven. De Europees getinte samenleving waarin we leven, verlangt regelgeving die een optimale

samenwerking mogelijk maakt en wordt verbeterd waar dat kan, zelfs met harmonisatie van onderdelen van materieel strafrecht en strafprocesrecht als dat echt nodig is.⁴⁵ Maar de noodzaak moet maximaal onderbouwd worden, en het gevoel van meerwaarde moet gedeeld worden door de lidstaten. De Commissie zou daartoe met de lidstaten en het Parlement meer *bottom-up* moeten gaan werken: op basis van een gezamenlijke identificatie van een probleem in de strafrechtelijke samenwerking, en naar aanleiding van een gedeelde analyse van nut en noodzaak om daar in EU-verband iets aan te doen, uiteindelijk samen komen tot een concreet voorstel tot verbetering.

Verder dan samenwerking gaat het niet. De basis voor het EU-strafrecht – daarmee bedoel ik de rechtsgrondslag in ruime zin – is beperkt tot wat noodzakelijk is voor samenwerking. De Europese rechtsruimte – de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – is in relatie tot het strafrecht niet de primaire rechtsruimte: de normstelling in onze samenleving is en blijft gebaseerd op een ‘nationaal sociaal contract’, ook al staan de grenzen open. Het denken over normen in de samenleving en rechtshandhaving verschilt aanzienlijk. We moeten niet doen of dat niet zo is.

Maar we kunnen wel iets anders proberen. We zouden de Europese Unie als platform voor ideeënuitswisseling en het vergaren van kennis van het recht van andere staten kunnen positioneren. Laten we proberen de Europese Unie te passen in het model van de Europese idealen van de negentiende en twintigste eeuw. Dat kan door lidstaten het gevoel te geven dat via de Europese Unie *ook* aan verbetering van ons eigen recht kan worden gewerkt.

Alleen als die aspecten samenkomen – het belang van een goede samenwerking én de gevoelde uitdaging om het eigen recht te verbeteren door inzichten uit Europa – wordt het mogelijk om bijvoorbeeld op succesvolle wijze te werken aan een instrument inzake voorlopige hechtenis, dat waarschijnlijk op niet al te lange termijn in Brussel te verwachten valt.⁴⁶ Het argument ‘het is nodig voor de samenwerking’ dekt bij zo’n instrument namelijk niet de hele lading, of dat zal zeker in de nationale politiek niet zo worden gevoeld. Daarom moet juist worden gezocht naar de extra overtuigingskracht, duidelijke verbetering, via vergelijkende inzichten, voor iedereen. Anders heeft een harmoniserend instrument geen zin, of krijgt

45 Over de wenselijkheid van harmoniserende EU-maatregelen op het terrein van het materieel strafrecht, zie ook B.F. Keulen, *Straffen in Europa* (oratie Groningen), Deventer: Kluwer 2006, en A.H. Klip, *Uniestrafrecht* (oratie Maastricht), Deventer: Kluwer 2005.

46 Zie de lezing van Eurocommissaris Jourova ‘EU Criminal Law – key to a Security Union based on fundamental rights and values’ op de ECLAN-conferentie op 25 april 2016 in Brussel.

het een beperkte inhoud en mist het uiteindelijk elke betekenis (zoals bij de richtlijn versterking vermoeden van onschuld⁴⁷ is gebeurd).

Cruciaal bij dit alles is het tweede grote verschil met de Europese idealen van de negentiende en twintigste eeuw: er wordt bar weinig gedaan aan rechtsvergelijking, eerder de grote stimulans voor het voelen van Europese idealen.

47 Richtlijn 2016/343/EU.

Het zal duidelijk zijn: deze lezing is een vurig pleidooi voor rechtsvergelijking.

Natuurlijk heeft het gebrek aan enthousiasme voor de Europese Unie verschillende oorzaken. Het is ook gebaseerd op een in de basis niet helemaal onterecht, maar wel voor populistisch politiek gewin aangewakkerd onderbuikgevoel. Daar valt wellicht niet gemakkelijk overheen te stappen. Maar we moeten niet vergeten dat inhoudelijke argumenten kunnen overtuigen.

Ik ben van mening dat meer en betere rechtsvergelijking kan helpen om het EU-strafrecht een breder draagvlak en (meer) overtuigingskracht te geven.

Naar mijn stellige overtuiging ligt hier een belangrijke opdracht voor de strafrechtswetenschap. Rechtsvergelijkend onderzoek is moeilijk en verlangt veel tijd en kennis. De instanties die in Brussel participeren aan de totstandkoming van wetgeving – ministeries, de Europese Commissie en het Europees Parlement – hebben daarvoor zelf die tijd, kennis en menskracht niet.

De strafrechtswetenschap – zowel in Nederland als andere landen – richt zich in mijn analyse met betrekking tot het EU-strafrecht tot dusver (te) veel op wat er aan EU-regelgeving tot stand komt, hoe dat moet worden geduid, of er eenheid in kan worden gebracht. Ik denk bijvoorbeeld aan het European Criminal Policy Initiative⁴⁸ (een opmaat voor een zogenoemd ‘common frame of reference’).⁴⁹ Ik denk ook aan studies naar de werking van wederzijdse erkenning.⁵⁰ Dat is prima, want dergelijk onderzoek

48 European Criminal Policy Initiative, ‘Manifest zur Europäische Kriminalpolitik’, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2009, p. 697-706; European Criminal Policy Initiative, ‘A Manifesto on European Criminal Procedure Law’, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2013, p. 430-446.

49 Zie hierover o.a. H. Satzger, *Internationales und Europäisches Strafrecht*, Baden-Baden: Nomos 2016, p. 150 en vgl. de Raadsconclusies inzake ‘Guidelines for future criminal law in EU legislation’ uit 2009 (doc. 16798/09 en 16542/2/09 REV 2).

50 Bijvoorbeeld W. van Ballegooij, *The nature of mutual recognition in European Law* (diss. Maastricht), Antwerpen: Intersentia 2015.

kan leiden tot kwaliteitsverbetering van de EU-regelgeving⁵¹ en van de implementatiewetgeving.⁵²

Waar het daarentegen veelal aan ontbreekt, is een benadering van de andere kant: vanuit het nationale recht van de lidstaten redenerend naar het EU-recht toe. Ik wil in dat verband meerdere vormen van rechtsvergelijkend onderzoek bepleiten.

Op de eerste plaats is een omvattende studie naar het strafrecht en strafprocesrecht van de lidstaten nodig. Een algemene bestudering van het recht, aangevuld met dwarsdoorsnedes op relevante onderwerpen. Naar mijn idee zou de Europese Commissie een dergelijke omvangrijke wetenschappelijke studie met prioriteit moeten laten verrichten.⁵³ De uitkomsten kunnen tot inspiratie dienen en houvast bieden bij om het even welk onderwerp dat vervolgens samen wordt opgepakt. Kennen is een voorwaarde om andermans recht te erkennen en een gemeenschappelijke basis te vinden voor oplossingen voor juridische vraagstukken.

Van een heel andere orde: waarom is er geen boekje met de 'basics' van het recht van de 28 lidstaten, voor aan de onderhandelingstafel? Dat zou ook al helpen.

Op de tweede plaats is onderzoek nodig, gericht op een inventarisatie van de wenselijkheid⁵⁴ en de inhoudelijke mogelijkheden om te komen tot EU-regelgeving. Dergelijk onderzoek is er wel: ik denk onder andere aan het onderzoek van Spronken e.a. ter voorbereiding van instrumenten voor procedurele rechten.⁵⁵ Een actueel voorbeeld is het onderzoek door

-
- 51 Het onderzoek van J. Blomsma, *Mens rea and defences in European Criminal Law* (diss. Maastricht), Antwerpen: Intersentia 2012, is daarbij interessant omdat het door middel van rechtsvergelijking in lidstaten zoekt naar de manier waarop EU-regelgeving moet worden geformuleerd om te passen in verschillende rechtsstelsels. In die zin ook W. Geelhoed, *Het opportuniteitsbeginsel en het recht van de Europese Unie* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2013.
- 52 J.W. Ouwkerk, *Quid Pro Quo? A comparative law perspective on the mutual recognition of judicial decisions in criminal matters* (diss. Tilburg), Antwerpen: Intersentia 2011.
- 53 In aanvulling op het EU Justice Scoreboard, waarin statistische informatie over de rechtspleging in de lidstaten is opgenomen (zie versie 2016 COM(2016)199).
- 54 P. Hauck, Funktionen und Grenzen des Einflusses der Strafrechtsvergleichung auf die Strafrechtsharmonisierung in der Europäischen Union, in: S. Beck, Ch. Burchard & B. Fateh-Moghadam (red.), *Strafrechtsvergleichung als Problem und Lösung*, Baden-Baden: Nomos 2011, p. 255-273.
- 55 E. Cape, J. Hodgson, T. Prakken & T. Spronken (red.), *Suspects in Europe: procedural rights at the investigative stage of the criminal process in the European Union*, Antwerpen: Intersentia 2007; T. Spronken, *An EU-Wide Letter of Rights; towards best practice*, Antwerpen: Intersentia 2010; J. Blackstock, E. Cape, J. Hodgson, A. Ogorodova & T. Spronken, *Inside police custody: an empirical account of suspects' rights in four jurisdictions*, Antwerpen: Intersentia 2014.

de NGO Fair Trial naar voorlopige hechtenis in de lidstaten.⁵⁶ Maar over de hele linie wordt dit soort onderzoek veel te weinig verricht. Dat geldt eveneens voor onderzoek ter onderbouwing van het door de Europese Commissie beoogde Europese strafrechtelijk beleid, waarbij nadrukkelijk ook meer interdisciplinaire kennis, onder andere vergelijkend criminologisch onderzoek, zou moeten worden gebruikt.

En nog veel meer. Waarom zouden bijvoorbeeld ook niet, zoals bij onderhandelingen in de Raad van Europa vaak gebeurt, wetenschappers het onderhandelingsproces inhoudelijk kunnen ondersteunen?

Ten slotte is een goede, rechtsvergelijkende ondersteuning van evaluatieprocessen nodig. De reële waarde van implementatie kan alleen met de nodige kennis van het recht en het strafrechtelijke beleid van individuele lidstaten worden voorzien. Echt begrip en rechtvaardigheid bij de beoordeling zijn een voorwaarde voor de legitimiteit van evaluaties. Belangrijk is ook dat in het Werkingsverdrag als uitgangspunt wordt vermeld dat de strafrechtelijke samenwerking met behoud van nationale rechtscultuur en tradities zal plaatsvinden.⁵⁷ Lidstaten hebben er dus recht op dat ze met kennis van hun recht en respect voor hun rechtscultuur worden beoordeeld.

56 Onderzoek gecoördineerd door de NGO Fair Trials; rapport over Nederland: J. Crijns, B. Leeuw & H. Wermink, *Pre-trial detention in the Netherlands: legal principles versus practical reality*, Den Haag: Eleven International Publishing 2016.

57 Artikel 67, eerste lid, VWEU.

RECHTSVERGELIJKING EN DE MODERNISERING VAN HET WETBOEK VAN STRAFVORDERING

Intussen werken mijn Haagse collega's en ikzelf, onder verantwoordelijkheid van de Minister van Veiligheid en Justitie, en met veel inbreng uit de praktijk van de strafrechtspleging, aan de Modernisering van het Wetboek van Strafvordering.

Die wijziging van het Wetboek van Strafvordering komt voort uit de wens om de prestaties van de strafrechtsketen te verbeteren, maar heeft inmiddels de vorm aangenomen van een algehele modernisering van het Wetboek, met veel wijzigingen in bijna alle onderdelen van het strafprocesrecht.

Hierbij lijken twee vragen voor de hand te liggen. Speelt de wens van het verbeteren van de prestaties ook niet in de ons omringende landen? Waarschijnlijk wel. En hoe wordt daar uitvoering aan gegeven? Is er niet zoiets als een actueel Europees ideaal? Eerder, in 2012, verrichtten onderzoekers van de Erasmus Universiteit onderzoek naar een deel van dit onderwerp: alternatieve sancties.⁵⁸ Het had wat mij betreft verder mogen gaan. In het proces van de Modernisering vindt tot dusver slechts een enkel rechtsvergelijkend onderzoek plaats, met betrekking tot een klein deel van het strafproces.⁵⁹

De tweede vraag heeft betrekking op de gehele modernisering. In andere West-Europese landen wordt ook gewerkt aan modernisering van het strafprocesrecht. Dat kan interessante input leveren voor onze Modernisering: ter vergelijking, spiegeling en onderbouwing van keuzes of als inspiratie voor vernieuwing.

Wat mij vooral ook interesseert, is een rechtsvergelijkende beschouwing van de punten waarop het Nederlandse strafprocesrecht echt afwijkt van dat van de ons omringende landen. Ik denk aan het onderzoek ter

58 F.W. Bleichrodt, P.A.M. Mevis & B.W.A. Volker, *Vergroting van de slagvaardigheid van het strafrecht; een rechtsvergelijkend perspectief*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012.

59 Het betreft het in de Contourennota Modernisering Wetboek van Strafvordering aangekondigde rechtsvergelijkende onderzoek naar de tenlastelegging en de kwalificatie.

terechtstelling waar rationaliteit en proceseconomie de boventoon voeren, en het onmiddellijkheidsbeginsel in verregaande mate is gerelativeerd. Hiermee samenhangt ook de vraag naar de verhouding tussen het vooronderzoek en het eindonderzoek.⁶⁰ Andere onderwerpen die in vergelijkend opzicht aandacht behoeven, zijn het ontbreken van een civiele actie voor het slachtoffer als burgerlijke partij in het strafproces, en de positie van het openbaar ministerie, dat zelf steeds meer en met zwaardere sancties strafzaken afdoet. Verder blijft ook het weinige gebruik van alternatieven voor de toepassing van voorlopige hechtenis in vergelijkend opzicht interessant. Ten slotte geldt hetzelfde voor het ontbreken van een executierechter in ons recht.

Hier is mogelijk ook een verband met de jurisprudentie van het EHRM. De rechtspraak van het EHRM is slechts beperkt een leidraad voor de inrichting van ons strafprocesrecht: qua beginselen wel, maar niet qua concrete bepalingen. De rechtspraak is immers casuïstisch, ziet op het rechtsstelsel van het betrokken land en geeft alleen absolute grenzen van rechtsfiguren aan (schending of geen schending). De rechter in Straatsburg zegt niet hoe een bepaling moet luiden. Maar er is een andere manier om naar de rechtspraak van het EHRM te kijken. Het Hof is bij uitstek in de positie en in de gelegenheid om recht van lidstaten te vergelijken en op zoek te gaan naar de beste wijze waarop de mensenrechtelijke idealen kunnen worden verwezenlijkt. Gesteund door het feit dat in een groot aantal landen een bepaalde rechtsfiguur bestaat, kan het Hof die figuur dan bijvoorbeeld als (nieuw) onderdeel van het recht op een eerlijk proces aanmerken, zoals dat is gebeurd bij het recht op consultatiebijstand door een raadsman.⁶¹ Er zou dus ook meer met een rechtsvergelijkende blik naar de rechtspraak van het Hof in Straatsburg moeten worden gekeken.

Het lijkt mij aan de strafrechtswetenschap om de handschoen op te pakken en deze en andere rechtsvergelijkende inzichten in te brengen in het Moderniseringsproject. Dat is tot dusver maar in zeer geringe mate gebeurd.⁶²

60 Zie P.A.M. Verrest, *Raison d'être: een onderzoek naar de rol van de rechter-commissaris in ons strafproces* (diss. Nijmegen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p. 262-263.

61 Zie in dit verband ook EHRM 5 juli 2016, 23755/07 (*Buzadji t. Moldavië*) par. 45-60 en 101-102, waarin het Hof expliciet deze wijze van redeneren gebruikt om de eisen die op grond van artikel 5, derde lid, EVRM gesteld worden aan de toepassing van voorlopige hechtenis, aan te scherpen.

62 Te wijzen valt op P.J.P. Tak, *Rechtsvergelijkend onderzoek modernisering wetboek van strafvordering*, Nationale Politie 2015 (vergelijkend onderzoek naar de verdenkingscriteria in het strafprocesrecht in een aantal lidstaten, maatregelen in het belang van het onderzoek en onderzoek in digitale gegevensdragers); voorts L.J.J. Peters, 'De registrerende rechter; een goede deal?', *Strafblad* 2015/3, p. 198-207, over afdoeningsmodaliteiten in andere Europese landen.

Dames en heren, ik kom tot een besluit.

We hebben idealen nodig om ons recht telkens te verbeteren. En voor die idealen kunnen we – in positieve en negatieve zin – putten uit het recht van andere landen.

Daarbij is vergelijkende kennis nodig voor betere onderbouwing en meer overtuigingskracht van het EU-strafrecht. Zo kan die vergelijkende kennis uiteindelijk ook een remedie zijn tegen de scepsis die de Europese samenwerking dreigt te overheersen.

Het zal niet als een verrassing komen dat ik in het kader van mijn aanstelling vooral oog wil hebben voor rechtsvergelijking. Rechtsvergelijking zie ik als verbinding tussen het nationale straf- en strafprocesrecht, en het Europees en internationaal strafrecht, die samenkomen in de leerstoel die ik mag bekleden. Met als doel: Europese idealen, gericht op verbetering van ons eigen recht en van de samenwerking tussen de lidstaten.

DANKWOORD

Geachte leden van het bestuur van deze universiteit,

Ik wil u danken voor mijn benoeming aan de Erasmus School of Law, met een leeropdracht die in het verlengde ligt van het Europese, verbindende denken van de naamgever van deze universiteit.

Collega-hoogleraren van de Erasmus School of Law,

De Europese vergelijkende dimensie die ik zojuist heb geschetst, verlangt duidelijk interdisciplinair onderzoek dat ik waar mogelijk graag met u samen zou willen opzetten en verrichten.

Collega's van het Ministerie van Veiligheid en Justitie,

We weten hoe prachtig het werk op het Ministerie is. Dat is een van de redenen dat ik geen volledige overstap maak naar de universiteit. De andere reden is natuurlijk de samenwerking met jullie.

Hoogedelgestreng Krips, beste Frederik,

Al vijftien jaar zijn we samen bezig met het verkennen en uitdiepen van actuele strafrechtelijke vraagstukken. Dat is me enorm dierbaar.

Edelhoogachtbare en hooggeleerde Buruma, beste Ybo,

Ik ken niemand die uit zo'n breed register kan putten om het strafrecht te duiden. Bij jou zal het strafrecht nooit 'verdingen' of enkel een systeem van regels zijn. Het is altijd een voorrecht om met je van gedachten te wisselen.

Hooggeleerde Mevis, beste Paul,

Het vooruitzicht van samenwerking met jou was een bepalende factor om naar deze universiteit te komen. We delen een passie voor strafrecht dat zich kenmerkt door maatschappelijke relevantie, en gaat leven door het betrekken van historische, internationale, levensbeschouwelijke en allerlei andere inzichten.

Beste collega's van de vaksectie strafrecht,

Ik wil jullie bedanken voor het enthousiasme en warmte waarmee jullie mij hier hebben ontvangen. We hebben in een jaar tijd al veel gewisseld en we hebben samen een Europese dimensie toegevoegd aan het nationale strafrecht.

Dames en heren studenten,

Graag wil ik mijn bevoegenheid en ervaringen met jullie delen. Dat doe ik in mijn colleges, bij de begeleiding van scripties en in andere activiteiten. Als het niet genoeg is, kom dan gewoon meer halen!

Beste vrienden en familie,

Fijn dat jullie er zijn! Jullie trouwe aanwezigheid helpt mij ook om het gemis van mijn ouders op momenten als deze te verminderen.

Lieve Liselotte, Boris en Nynke,

Met jullie heb ik een rijk en gelukkig leven. Voor Boris, die daar op de eerste rij zit: een dikke duim!

Ik heb gezegd.