

liseerd. De prioriteit van het herstelrechtelijke aanbod wordt versterkt door te voorzien in een verplicht aanbod van bemiddeling of herstelgericht groepsoverleg op parketniveau wanneer de voorwaarden hiervoor zijn vervuld, dit in plaats van de huidige verplichting om dit aanbod 'te overwegen'. In die gevallen waar bemiddeling niet mogelijk is (bv. geen slachtoffer) wordt op parketniveau een informatieverplichting gecreëerd omtrent de mogelijkheid een persoonlijk project aan de jeugdrechtsbank voor te leggen. Voor wat betreft de invulling van dat project moet er een betere ondersteuning komen.

Ook het onderscheid tussen hulpverlening en de reactie op een misdrijf wordt aangescherpt. De sancties kunnen alleen bestaan in normbevestigende constructieve reacties die in verhouding tot de ernst van het misdrijf worden opgelegd (waarschuwing, geldboete, gemeenschapdienst en detentie). Voor iedere sanctie worden duidelijke maximumgrenzen bepaald. Anderzijds mag het jeugdsanctierecht geen 'koud' jeugdsanctierecht zijn. Uitstel of opschorting van de sanctie is mogelijk; dit kan worden gekoppeld aan probatievoorwaarden die van hulpverlenende aard zijn. Ook in een herstelovereenkomst of persoonlijk project kunnen verbintenissen van hulpverlenende aard worden opgenomen. Bovendien moet er tijdens de uitvoering van de sancties voldoende ruimte zijn voor hulpverlening aan de jongere. In het kader van detentie moeten alle nodige faciliteiten en voorzieningen voor een gepaste begeleiding van de jongere

aanwezig zijn. Er komt een duidelijke regeling inzake de interne en externe rechtspositie van minderjarige gedetineerden; een zo snel en goed mogelijke (voorbereiding op de) terugkeer naar de maatschappij staat daarbij centraal. Bovendien is de reactie op een misdrijf complementair aan de hulpverlening: beide moeten optimaal op elkaar worden afgestemd. De gerichte en beperkte reactie naar aanleiding van jeugddelinquentie moet ingebed zijn in een breder welzijnsbeleid met betrekking tot minderjarigen.

Daarnaast benadrukt de werkgroep dat haar pleidooi moet worden begrepen als een pleidooi voor een gespecialiseerd en efficiënt jeugdsanctierecht, niet als een pleidooi voor een strafrecht voor minderjarigen. Daarbij moet bijzonder veel belang worden gehecht aan de gespecialiseerde opleiding van actoren en een aangepaste wijze van de uitvoering van de sancties. Aangezien een snelle reactie op een misdrijf gepleegd door minderjarigen absoluut noodzakelijk is, moet ook verder worden onderzocht hoe de gerechtelijke procedure zo efficiënt mogelijk kan verlopen (bv. door het invoeren van maximumtermijnen). Uiteraard is het niet mogelijk om binnen het korte bestek van deze rubriektekst de voorstellen van de Werkgroep Jeugdsanctierecht in al hun nuances weer te geven. Het voorstel werd toegelicht en besproken tijdens een studiedag op 18 december 2013. De integrale voorstellen kunnen worden geraadpleegd in S. HESPEL en J. PUT, *Voorstel voor een constructief jeugdsanctierecht*, Gent, Larcier, 2013.

INTERNATIONAAL EN EUROPEES STRAFRECHT EN MENSENRECHTEN / INTERNATIONAL AND EUROPEAN CRIMINAL LAW, AND HUMAN RIGHTS LAW (1)

Ontwikkelingen op vlak van EU procedureel strafrecht: het nieuwe ECPI-manifest

Wendy De Bondt^a

^a Doctor-assistent, Institute for International Research on Criminal Policy, Vakgroep Strafrecht en Criminologie, Universiteit Gent (Corresp.: Wendy.DeBondt@UGent.be)

Bij de oprichting ervan in 2008 hebben de 16 academici¹ verenigd onder te naam EPCI *the Eu-*

¹ Petter ASP (Stockholm University), Nikolaos BITZILEKIS (Aristotle University of Thessaloniki), Sergiu BOGDAN (Babes-Bolyai University Cluj-Napoca), Thomas ELHOLM (University of Southern Denmark), Luigi FOFFANI (Modena University), Dan FRÂNDE (Helsinki University), Helmut FUCHS (Vienna University), Dan HELENIUS (Helsinki University), Maria KALIFA-GBANDI (Aristotle University of Thessaloniki), Jocelyne LEBLOIS-HAPPE (Strasbourg University), Adán NIETO-MARTIN (University of

European Criminal Policy Initiative zich tot doel gesteld het Europese strafrechtelijke beleid kritisch te analyseren. Eind 2009 kwam de groep met een eerste manifest dat gewijd was aan aspecten van materieel strafrecht. Daarin was onder meer aandacht voor het *ultima ratio*-principe, het legaliteitsbeginsel, de *lex certa*-vereiste en subsidiariteit.

Met de financiële steun van de Europese Commissie werd de afgelopen jaren aan een tweede manifest gewerkt over strafprocesrecht.

In januari en juli van dit jaar werden een aantal experts² gedurende een week uitgenodigd op de Universiteit van München om samen te debatteren over de door de ECPI-groep uitgewerkte voorstellen.

Op 12 november 2013 werd op een eendaagse conferentie in de gebouwen van de PV van de Duitse deelstaat Beieren de finale tekst van het tweede manifest over procedurele rechten voorgesteld, in aanwezigheid van vice-voorzitter van de Europese Commissie en tevens Commissaris voor Justitie Vivian REDING. Deze rubriektekst heeft tot doel de inhoud van het manifest op hoofdlijnen weer te geven zonder met de auteurs ervan in discussie te willen gaan.

Het manifest lijst zes eisen op die in acht genomen moeten worden bij de verdere ontwikkeling van het Europees strafrecht(elijk beleid). De toelichting van de eisen gebeurde door Prof. Maria KALIFA-GBANDI van Universiteit van Thessaloniki, Dr. Frank ZIMMERMANN van de Universiteit van München en Dr. Annika SUOMINEN van de Universiteit van Bergen.

Beperking van wederzijdse erkenning

De eerste eis, toegelicht door Prof. KALIFA-GBANDI, bestaat erin het toepassingsgebied van de wederzijdse erkenningsverplichting aanzienlijk in te perken. Voor de ECPI-leden zijn er drie assen waarop de inperking moet gebaseerd zijn.

Individuele rechten

De eerste as bestaat uit de individuele rechten van verdachten, slachtoffers en eventuele derden die bij de procedure betrokken zijn.

De toelichting begint met een fundamentele vraag over de invulling van het concept 'verdachte'. De draagwijdte van dat begrip is belangrijk aangezien binnen een rechtsstaat de mogelijkheid van een overheid om aan waarheidsvinding te doen, beperkt wordt door de rechten die een verdachte heeft. Daarom vinden de ECPI-leden het problematisch dat er geen gemeenschappelijke visie op bestaat en de invullingen die gegeven worden op basis van het EVRM, het EU Charter, de EU instrumenten (zoals bijvoorbeeld het voorstel voor een Europees Openbaar Ministerie) en de nationale regelgeving van elkaar verschillen.

De bezorgdheid over het voldoende garanderen van individuele rechten wordt gestoffeerd aan de hand van een aantal voorbeelden.

Er wordt gewezen op het feit dat de loutere betrokkenheid van meerdere rechtssystemen op zich een effectieve verdediging al moeilijker maakt dan in een procedure die tot één lidstaat beperkt blijft. Vanuit dat perspectief wordt een pluim gegeven aan de nieuwe richtlijn met betrekking tot het recht op toegang tot een advocaat waarin in het kader van een EAB-procedure toegang in beide betrokken lidstaten voorzien wordt. Daarnaast wordt ook gewezen op het problematische karakter van het ontbreken van een algemene weigeringsgrond in geval van problemen met mensenrechten en het feit dat andere weigeringsgronden onvoldoende ontwikkeld zijn. Op basis van *ne bis in idem* als weigeringsgrond wordt toegelicht dat het niet effectief aanpakken van dubbele procedures van bij de start van de strafprocedure leidt tot een situatie waar de verdediging zijn dossier maar effectief kan beginnen voorbereiden op het moment dat duidelijk is welke lidstaat de zaak zal opvolgen. Op die manier gaat er kostbare tijd verloren. Het

Castilla-La Mancha), Helmut SATZGER (Ludwig-Maximilians-Universität München), Annika SUOMINEN (Bergen University), Elisavet SYMEONIDOU-KASTANIDOU (Aristotle University of Thessaloniki), Ingeborg ZERBES (Bremen University) en Frank ZIMMERMANN (Ludwig-Maximilians-Universität München).

² Uitgenodigde experts: Lorena BACHMAIER WINTER (Madrid), Pedro CAEIRO (Coimbra), Wendy DE BONDT (Gent), Sabine GLESS (Basel), Stefano MANACORDA (Parijs), Carol STEIKER (Cambridge), Sławomir STEINBORN (Gdansk), Valéry TURCEY (Berlijn), Jenia TURNER (Dallas), Gert VERMEULEN (Gent), Joachim VOGEL (München)†, Marianne WADE (Birmingham), Thomas WEIGEND (Keulen) en Fritz ZEDER (Wenen).

moeten wachten op duidelijkheid over de lidstaat die de vervolging op zich zal nemen, vormt voor de groep een ongehoord nadeel voor de verdigging, dat door het uitwerken van een meer gedetailleerd *ne bis in idem* systeem aangepakt moet worden. Tot slot wordt ook gewezen op de problematiek van de grensoverschrijdende bewijsgaring. Niet alleen zorgt het werken met buitenlands bestaand bewijs voor een situatie waar eventuele rechten van de verdachte die wel zouden waargenomen worden in de vervolgende staat, maar niet gekend zijn in de bewijsgende staat niet meer gecorrigeerd zullen kunnen worden. Bovendien wordt er ook op gewezen dat het *forum regit actum* systeem geen sluitende oplossing kan bieden, omdat uit de praktijk blijkt dat er bij het opgeven van procedures en formaliteiten die in acht genomen moeten worden niet systematisch gedacht wordt aan het waarborgen van de rechten van de verdachte. Op die manier verliest de verdachte duidelijk rechten die achteraf niet meer gecorrigeerd kunnen worden.

Naast de verdachte, kunnen ook slachtoffers of derden partij zijn bij een grensoverschrijdende strafzaak. Ook wat hen betreft wordt geoordeeld dat hun belangen te weinig beschermd worden in geval van grensoverschrijdende samenwerking tussen autoriteiten van verschillende lidstaten. Niettegenstaande de kritiek die er is op de bestaande instrumenten, worden positieve evoluties in de verf gezet. Zo wordt verwezen naar de overname van de 'best of both worlds'-formule die voor videoverhooren opgenomen was in het EU rechtshulpverdrag van 2000, als gevolg waarvan de getuigen die op die manier gehoord worden kunnen genieten van de rechtswaarborgen uit beide betrokken landen.

Nationale identiteit, soevereiniteit en ordre public

De tweede as bestaat uit het erkennen en respecteren van de verschillen tussen de rechtssystemen en samenwerking op een zodanige manier juridisch te omkaderen dat het mogelijk blijft voor alle landen om hun nationale identiteit, soevereiniteit en openbare orde te vrijwaren. Om die eis te concretiseren, wordt verwezen naar de verschillen op vlak van bestraffing, op vlak van de toepasbaarheid van het strafrecht en verschillen op vlak van strafbaarstelling.

Respect voor de verschillen op vlak van bestraffing wordt vertaald in de mogelijkheid om in het kader van een overdracht van strafuitvoering de opgelegde straf aan te passen wanneer blijkt dat hetzij de aard hetzij het gewicht van de straf onverenigbaar is met het recht van de uitvoerende staat. Het is belangrijk die mogelijkheid naar de toekomst toe te vrijwaren.

Respect voor de verschillen op vlak van de toepasbaarheid van het strafrecht wordt vertaald in een aantal weigeringsgronden, op basis waarvan de samenwerkingsverplichting van de lidstaten beperkt wordt. Er wordt verwezen naar de mogelijkheid om samenwerking te weigeren omwille van het aanhouden van een andere leeftijdsgrens om strafrechtelijke aansprakelijkheid af te bakenen of andere regels in verband met de verjaring van zowel de strafvordering als de strafuitvoering. Echter, de groep wijst erop dat lang niet alle verschillen tussen de nationale wetgevingen op die manier vertaald werden in een weigeringsgrond, als gevolg waarvan samenwerkingsoverplichtingen de mogelijkheid om op nationaal niveau strafrechtelijk beleid vorm te geven beperkt worden.

Respect voor de verschillen op vlak van strafbaarstellingen wordt vertaald in het bestaan van de dubbele strafbaarheidsvereiste. Echter, het partieel wegvallen van die vereiste voor o.a. moord, als gevolg waarvan samenwerking niet kan geweigerd worden voor een geval van euthanasie, ook al werden de door de aangezochte staat nationaal voorziene voorwaarden nageleefd, toont aan dat de mogelijkheden van een nationale strafwetgever om niet langer strafrechtelijk op te treden in geval van euthanasie, sterk beperkt zijn in grensoverschrijdende gevallen.

Overkoepelend argumenteren de ECPI-leden dat er in strafzaken nood is aan een algemene *ordre public* exceptie, zoals voorzien in artikel 36 VWEU en opgenomen is als algemene weigeringsgrond voor samenwerking in burgerlijke zaken.

Proportionaliteit

De derde as op basis waarvan de toepassing van het wederzijdse erkenningsbeginsel beperkt moet worden, bestaat uit het proportionaliteitsbeginsel. Het is een goede zaak dat het gebruik van wederzijdse erkenning beperkt wordt op

basis van het gewicht van de straf (vb. € 70 grens in het kaderbesluit over de wederzijdse erkenning van geldboete; of de grenzen in verband met de op te leggen of opgelegde straf uit art. 2 van het EAB). Daarbij rijst echter wel de vraag of de begrenzing zoals ze nu opgenomen is in de samenwerkingsinstrumenten goed gekozen is, *i.e.* of er niet voor te kleine onbenuilige zaken teruggesprepen kan worden naar een wederzijds erkenningsinstrument. De vraag wordt gesteld of een opgelegde straf van 4 maanden wijst op een voldoende zwaarwichtig feit om gebruik te maken van een EAB, zeker als blijkt dat korte straffen doorgaans niet uitgevoerd worden. Bovendien is er misschien nog een wel fundamentele opmerking mogelijk over de verschillende interpretaties die aan proportioneel gebruik van een EAB gehangen worden. Aangezien elk van de lidstaten een ander sanctieregime heeft, heeft werken met gelijke strafdrempels voor alle landen noodzakelijk tot gevolg dat in sommige landen een EAB gebruikt kan worden voor alle misdrijven (omdat er zware straffen opgenomen zijn voor ongeveer alle misdrijven) en in andere landen een EAB veel minder gebruikt kan worden (omdat er lichte straffen voorzien zijn voor de meeste misdrijven).

Proportionaliteit beperkt zich niet tot het beperken van het gebruik van wederzijdse erkenningsinstrumenten, maar heeft ook betrekking op de uitvoering van een uit het buitenland gekregen bevel. Zo wordt positief uitgekeken naar de mogelijkheid die opgenomen is in het huidige voorstel voor een Europees Onderzoeksbevel voor de uitvoerende staat om de gevraagde maatregel te vervangen door een minder ingrijpende maatregel, als daarmee hetzelfde resultaat bereikt kan worden. Dat dit slechts ingeschreven werd als mogelijkheid en er dus geen algemene verplichting is om steeds – in het belang van de betrokken partijen – na te gaan of het gevraagde resultaat niet via een minder ingrijpende maatregel bekomen kan worden, wordt door de ECPI-leden betreurd.

Evenwicht in Europese strafrechtelijke samenwerking

De tweede eis, toegelicht door Dr. ZIMMERMAN, bestaat erin het evenwicht in de strafrechtelijke

samenwerking te waarborgen wanneer alle deelaspecten en belangen van de verschillende betrokken partijen worden samengenomen.

De problematiek van grensoverschrijdende bewijsvoering en de aanvaardbaarheid van in het buitenland gegaard bewijs wordt toegelicht om de eis te concretiseren. Er wordt gewezen op het feit dat het evenwicht gevonden in het huidige voorstel voor een Europees Openbaar Ministerie niet optimaal is. Zoals het voorstel er nu uitziet, zal bewijs aangebracht door het Europees OM aanvaard moeten worden, ook al werd het in het buitenland volgens andere procedurele regels en formaliteiten verzameld. Er wordt voorzien dat een rechter het bewijs enkel kan weren wanneer die van oordeel is dat de verschillen in het toepasselijke recht de eerlijkheid van de procedure in hoofde van de verdachte in het gedrang brengen. Dat evenwicht is voor kritiek vatbaar omdat het de rechter enkel toelaat om problemen gekoppeld aan artikel 6 EVRM als uitsluitingsgrond aan te halen en de andere door het EVRM gewaarborgde rechten zoals bijvoorbeeld privacy niet aangevoerd kunnen worden.

Legaliteit en andere basisbeginselen

De derde eis, eveneens door Dr. ZIMMERMAN toegelicht, heeft betrekking op het eerbiedigen van legaliteit en een aantal andere basisbeginselen van het strafrecht.

In eerste instantie wordt gewezen op het belang om bepaalde beslissingen door een rechter te laten beoordelen. Nu worden te veel beslissingen boven het hoofd van de betrokkenen genomen en wordt niet voorzien in de mogelijkheid om die beslissingen te contesteren bij een rechter. Het feit dat vaak fundamentele beslissingen genomen kunnen worden zonder tussenkomst van de betrokkene zet aan tot forumshopping. In tweede instantie wordt gewezen op het blijvend gebrek aan een duidelijk en krachtig juridisch kader om jurisdictieconflicten op te lossen. Het feit dat – wanneer er meerdere landen bevoegd zijn bepaalde feiten te vervolgen – het vaak pas in een late fase duidelijk wordt welk land vervolging op zich zal nemen, laat staan dat de plaats van vervolging voor de betrokkene vooraf voorzienbaar is, wordt gezien als een legaliteitsprobleem.

In derde instantie wordt in het verlengde daarvan ook de legaliteitsdiscussie gekoppeld aan het wegvallen van de dubbele strafbaarheid voor de in de wederzijdse erkenningsinstrumenten opgenomen lijst van 32 misdrijven hernomen.

Coherentie

De vierde eis, toegelicht door Dr. SUOMINEN, houdt verband met de nood aan meer coherentie; zowel horizontale als verticale coherentie.

In eerste instantie wordt gewezen op het belang van horizontale coherentie. Daarmee wordt bedoeld op de coherentie tussen de verschillende EU instrumenten op vlak van internationale samenwerking in strafzaken. De aanpassingen aangebracht door het kaderbesluit verstekvonnissen waarbij eenzelfde bepaling in verschillende kaderbesluiten ingeschreven werd, wordt aangehaald als een *best practice*. Analyse van de weigeringsgronden opgenomen in de verschillende samenwerkingsinstrumenten heeft echter gewezen op het feit dat dezelfde weigeringsgrond soms als verplicht en soms als facultatief opgenomen is, wat wijst op een incoherentie in het EU beleid terzake. Ook de kleine verschillen in terminologie (vb. identieke feiten, identieke daden, identieke misdrijven) moeten vermeden worden.

In tweede instantie wordt gewezen op het belang van verticale coherentie. Daarmee wordt bedoeld op het belang om rekening te houden met de impact die EU regelgeving heeft op de interne coherentie van de nationale strafrechtssystemen. Respect voor de identiteit en de eigenheid van de nationale strafrechtssystemen betekent ook dat rekening gehouden wordt met de verschillen tussen de nationale strafrechtssystemen.

Subsidiariteit

De vijfde eis, die eveneens toegelicht wordt Dr. SUOMINEN, gaat in op het Europese subsidiariteitsbeginsel en vertrekt vanuit de vaststelling dat er vaak snel over de subsidiariteitsvereiste wordt overgegaan. Nochtans kunnen er volgens de ECPI-leden bij een aantal wetgevende initiatieven duidelijk subsidiariteitsvragen gesteld worden. In eerste instantie wordt gewezen op de bepalingen in de richtlijn rond de rechten van slachtoffers in de strafprocedure. Vanuit een

Europese *i.e.* "grensoverschrijdende problemen oplossen"-logica rijst de vraag in welke mate een interventie in de nationale slachtofferbejegening los van een grensoverschrijdende situatie de subsidiariteitstest doorstaan.

In tweede instantie wordt de vraag gesteld of de noodzakelijkheid van de oprichting van een Europees openbaar ministerie voldoende gemotiveerd werd om de subsidiariteitstest te doorstaan.

In derde instantie wordt aandacht gevraagd voor de impact van grensoverschrijdende samenwerking op de positie van de verdediging. Als uitgangspunt wordt aangenomen dat het loutere feit dat er meerdere jurisdicties betrokken zijn, de positie van de verdediging verzwakt. De negatieve invloed die samenwerking heeft op de positie van de verdediging moet voldoende gecompenseerd worden. Als een dergelijke compensatie niet mogelijk is, dan kan alleen de conclusie volgen dat samenwerking niet tot een betere behandeling van de zaak leidt, en dat derhalve niet aan de subsidiariteitsvereiste voldaan is.

Compensatie

Als zesde en laatste eis, eveneens door Dr. SUOMINEN toegelicht, wordt het compensatieprincipe naar voren geschoven.

In een aantal van de eerder genoemde eisen, werd al naar deze algemene overkoepelende eis verwezen. Als conclusie van de uiteenzetting wordt er nogmaals op gewezen dat het uitgangspunt van de verdere ontwikkeling van instrumenten op vlak van grensoverschrijdende samenwerking moet zijn, dat een dergelijke samenwerking de positie van de betrokken actoren verzwakt en er dus voldoende compensatiemechanismen voor handen moeten zijn. Daarbij wordt verwezen naar evidente problemen met taal en kennis van het buitenlandse recht en de nood om de combinatie van verschillende rechtssystemen te compenseren met meer rechten en waarborgen dan dewelke de verdediging zou hebben in een louter nationale context.

De volledige tekst van het manifest en de toelichting erbij is beschikbaar op www.zis-online.com