

Vergaderjaar 2008–2009 A

32 046

Overeenkomst voor samenwerking tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, ter bestrijding van fraude en andere illegale activiteiten die hun financiële belangen schaden; Luxemburg, 26 oktober 2004

Nr. 1

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitters van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 26 augustus 2009

Ter griffie van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal ontvangen op 1 september 2009.

De wens dat het verdrag aan de uitdrukkelijke goedkeuring van de Staten-Generaal wordt onderworpen kan door of namens één van de Kamers of door ten minste vijftien leden van de Eerste Kamer dan wel dertig leden van de Tweede Kamer te kennen worden gegeven uiterlijk op 1 oktober 2009.

Overeenkomstig het bepaalde in artikel 2, eerste lid, en artikel 5, eerste lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen, de Raad van State gehoord, heb ik de eer u hierbij ter stilzwijgende goedkeuring over te leggen de op 26 oktober 2004 te Luxemburg totstandgekomen Overeenkomst voor samenwerking tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, ter bestrijding van fraude en andere illegale activiteiten die hun financiële belangen schaden (Trb. 2004, 332).

Een toelichtende nota bij de Overeenkomst treft u eveneens hierbij aan.

De goedkeuring wordt alleen voor Nederland gevraagd.

De minister van Buitenlandse Zaken,
M. J. M. Verhagen

TOELICHTENDE NOTA

Deel I: ALGEMEEN

1. Voorgeschiedenis

Naar aanleiding van de Zwitserse beslissing (na referendum) om anders dan Noorwegen, IJsland en Liechtenstein de op 2 mei 1992 te Oporto tot stand gekomen Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (*Trb.* 1992, 132) niet te bekrachtigen, zijn manieren gezocht om de banden tussen de Europese Unie en Zwitserland toch te verstevigen. Nu de multilaterale weg van de EER was afgesloten, bleef er niets anders over dan te proberen de banden met de EG en haar lidstaten aan te halen langs de «bilaterale» weg, dat wil zeggen door het afsluiten van bilaterale akkoorden.

In eerste instantie werden toen met Zwitserland op 21 juni 1999 zeven bilaterale akkoorden overeengekomen (in Brussel gedoopt als «Bilateralen I»). Dit pakket omvatte overeenkomsten op de gebieden vrij personenverkeer, luchtvervoer, vervoer over de weg, landbouw, wederzijdse erkenning van de overeenstemmingbeoordeling, overheidsopdrachten en wetenschappelijke en technische samenwerking. Voor een beschrijving van dit pakket zij verwezen naar de toelichting bij de op 21 juni 1999 te Luxemburg tot stand gekomen Overeenkomst tussen de EG en haar lidstaten en de Zwitserse Bondsstaat over het vrije verkeer van personen (*Kamerstukken II* 2000/01, 27 491, nr. 3, blz. 3–4).

Met het toenemen van de economische betrekkingen tussen de EG en Zwitserland, was inmiddels ook het belang toegenomen van het bestrijden van fraude en andere illegale activiteiten die de financiële belangen van de Gemeenschap en haar lidstaten schaden. De bestaande verdragen en protocollen met Zwitserland, waaronder het op 9 juni 1997 met Zwitserland overeengekomen Overeenkomst in de vorm van een briefwisseling tussen de Europese Gemeenschap en de Zwitserse Bondsstaat tot toevoeging van een aanvullend protocol inzake wederzijdse administratieve bijstand in douanezaken bij de overeenkomst tussen de Europese Economische Gemeenschap en de Zwitserse Bondsstaat (*PbEG* L 169 van 27-6-1997, blz. 77–84), boden daartoe een onvoldoende instrumentarium. Dit komt met name doordat Zwitserland geen partij is bij het op 17 maart 1978 te Straatsburg tot stand gekomen Aanvullende Protocol bij het Europees Verdrag aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken (*Trb.* 1979, 121), en (destijds) ook niet erkende hoofdstuk II (over belastingovertredingen) van het op 8 november 2001 te Straatsburg tot stand gekomen Tweede Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken (*Trb.* 2002, 30).

Op deze situatie had ondermeer ook het Europese Parlement kritiek: in een rapport van 20 februari 1997 van de Tijdelijke Onderzoekscommissie over het transit systeem van de Gemeenschap (eindverslag en aanbevelingen, 20 februari 1997, PE220 895) werd aanbevolen tussen de EU-lidstaten een systeem van onderlinge erkenning van bewijs overeen te komen, en dit uit te breiden tot derde landen, met name Zwitserland. De Europese Commissie nam daarom vervolgens het initiatief over deze materie besprekingen met Zwitserland te openen. In een briefwisseling tussen de Europese Commissie (commissieleden mevrouw Gradin en de heer Van den Broek) en Zwitserland («The fight against fraud», jaarverslag 1997, onderdeel 2.1, en jaarverslag 1998, onderdeel 4.3) werd met Zwitserland overeengekomen dat voortgang zou worden gemaakt in de onderlinge samenwerking ter bescherming van de financiële belangen van Zwitserland en de Gemeenschap. In 1999 voerde de Europese Commissie vervolgens met Zwitserland verkennende besprekingen om te bezien op welke wijze dit het beste zou kunnen worden geregeld: door

wijziging van het Aanvullende Protocol van 1997, of door een nieuw verdrag.

In het licht van de bij het Verdrag van Maastricht ingevoegde bepaling in het EG-verdrag waarin de Gemeenschap en de lidstaten op zich genomen hebben fraude en alle andere onwettige activiteiten te bestrijden die schadelijk zijn voor de financiële belangen van de Gemeenschap (artikel 280) en de tot dat ogenblik tot stand gebrachte verordeningen¹, besloot de Commissie aan de Raad van Ministers te verzoeken haar te machtigen een verdrag met Zwitserland te onderhandelen. De Raad machtigde vervolgens op 14 december 2000 de Commissie met Zwitserland over dit verdrag te onderhandelen (document 10 535/00 van 25 juni 2000) als onderdeel van een pakket van negen bilaterale akkoorden (bekend als «Bilateralen II»). De begeleiding daarvan werd door de Raad opgedragen aan de «EVA-werkgroep». Dat is het Comité van vertegenwoordigers van de lidstaten, dat destijds opgericht was voor de begeleiding van de besluitvorming rond de Europese Vrijhandelsassociatie. De onderhandelingen werden vervolgens door de Commissie gevoerd, waarbij regelmatig gerapporteerd werd aan genoemde Raadswerkgroep.

Op 19 mei 2004 hielden de Europese Unie en Zwitserland een topconferentie, waarbij ten aanzien van deze bilaterale akkoorden politieke overeenkomst bereikt werd. Over het onderhavige verdrag werd toen overeengekomen dat «partijen op justitieel gebied ten volle zullen samenwerken en elkaar volledige administratieve bijstand zullen verlenen in geval van fraude en alle andere illegale activiteiten, waaronder delicten op het gebied van douane en indirecte belastingen in verband met de handel in goederen en diensten. De samenwerking bij de bestrijding van het witwassen van geld zal aanzienlijk verbeterd worden, en met name ook omvatten ernstige gevallen van fraude en smokkel».

De onderhandelingen konden daarna vrij snel worden afgerond. Ambtelijke overeenstemming werd bereikt op 25 juni 2004. Het verdrag (*Trb.* 2004, 332; hierna te noemen: de «Overeenkomst»; nog niet bekend gemaakt in PbEU²) werd vervolgens op 26 oktober 2004 te Luxemburg ondertekend door de Europese Commissie (namens de EG), door vertegenwoordigers van de (op dat ogenblik 25) EU-lidstaten, en door Zwitserland (de overeenkomstsluitende partijen, hierna: de «partijen»).

2. Belang van de Overeenkomst in het licht van het pakket «Bilateralen II»

De Overeenkomst maakte deel uit van een tweede pakket van negen op 26 oktober 2004 ondertekende overeenkomsten, dat in Brussel werd aangeduid als «Bilateralen II». Naast de voorliggende Overeenkomst bevat dit overeenkomsten betreffende:

- belasting op spaargelden (*PbEU* L 385 van 29 december 2004, blz. 30–49);
- de associatie van Zwitserland bij de Schengen-activiteiten (*Trb.* 2006, 83);
- de associatie bij de tenuitvoerlegging van regels inzake asielaanvragen zoals vastgelegd in de op 15 juni 1990 te Dublin tot stand gekomen Overeenkomst betreffende de vaststelling van de Staat die verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat bij een van de Lid-Staten van de Europese Gemeenschappen wordt ingediend (*Trb.* 1991, 129);
- de deelname van Zwitserland aan audiovisuele gemeenschapsprogramma's (MEDIA Plus en MEDIA-Opleiding);
- de deelname van Zwitserland aan het Europees Milieu Agentschap en aan het Europese Milieuobservatie- en informatienetwerk (EIONET);
- de samenwerking op het stuk van statistieken;
- de samenwerking op het stuk van verwerkte landbouwproducten;

¹ (a) Verordening (EG, Euratom) nr. 2988/95 van de Raad van 18 december 1995 betreffende de bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen (PbEG L 312 van 23-12-1995, blz. 1–4); (b) Verordening (Euratom, EG) nr. 2185/96 van de Raad van 11 november 1996 betreffende de controles en verificaties ter plaatse die door de Commissie worden uitgevoerd ter bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen tegen fraudes en andere onregelmatigheden (PbEG L 292 van 15-11-1996, blz. 2–5); (c) Verordening (EG) nr. 515/97 van de Raad van 13 maart 1997 betreffende de wederzijdse bijstand tussen de administratieve autoriteiten van de lidstaten en de samenwerking tussen deze autoriteiten en de Commissie met het oog op de juiste toepassing van de douane- en landbouwvoorschriften (PbEG L 82 van 22-3-1997, blz. 1–16); (d) Verordening (EG) nr. 1073/1999 van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999 betreffende onderzoeken door het Europees Bureau voor fraudebestrijding (OLAF; PbEG L 136 van 31-5-1999, blz. 1–7); en (e) Verordening (Euratom) nr. 1074/1999 van de Raad van 25 mei 1999 betreffende de door het Europees Bureau voor fraudebestrijding (OLAF) verrichte onderzoeken (PbEG L 136 van 31-5-1999, blz. 8–14).

² Een overeenkomst wordt pas in het Publicatieblad van de Europese Unie bekendgemaakt nadat het in werking getreden is. De tekst van de Overeenkomst (in de verschillende talen van de EU) is overigens te vinden als bijlage bij het besluit van de Raad betreffende de ondertekening van de overeenkomst (zie Raadsdocument 12 352/04).

- het vermijden van dubbele belasting van gepensioneerde ambtenaren van de Europese Gemeenschappen die verblijf houden in Zwitserland. De totstandkoming van dit pakket was en is voor de EG en haar lidstaten van belang wegens (a) de totstandkoming van de spaargeldenovereenkomst (waardoor de richtlijn inzake de belasting op spaartegoeden op 1 juli 2005 op het grondgebied van de EG in werking kon treden), omdat (b) Zwitserland zich per 26 oktober 2006 aansloot bij het Schengen acquis, en omdat (c) thans een associatie tot stand gebracht kon worden bij de Overeenkomst van Dublin. De totstandkoming van de Overeenkomst was daarnaast van belang omdat – zoals hierboven reeds beschreven werd – de administratieve en gerechtelijke samenwerking met Zwitserland te wensen overliet. Vanwege de belangrijke plaats die de Zwitserse financiële markt inneemt (en verder zou kunnen innemen) in de Europese en internationale witwascircuits, bestond voorts het risico dat de Europese inspanningen ter bestrijding van fraude in de vorm van BTW-carroussels en andere, zouden worden teniet gedaan. Met de Overeenkomst zal de samenwerking bij bestrijding van het witwassen van geld aanzienlijk verbeterd worden. Van belang is voorts dat de Overeenkomst ook ernstige gevallen van fraude en smokkel zal omvatten. Voor Nederland is de Overeenkomst in het bijzonder van belang omdat:
 - wederzijdse administratieve bijstand inzake BTW, bijzondere verbruiksbelastingen en accijnzen zonder de Overeenkomst niet mogelijk is, terwijl aan die fraudebestrijding grote behoefte bestaat (onder meer de bestrijding van sigarettensmokkel);
 - zonder deze Overeenkomst het risico bestaat dat de Europese inspanningen ter bestrijding van fraude in de vorm van BTW-carroussels en andere vormen van fraude, tevergeefs of althans minder effectief zouden zijn.

3. Doel van de Overeenkomst

De Overeenkomst heeft blijkens de overwegingen tot doel de samenwerking met Zwitserland te versterken teneinde fraude en andere illegale activiteiten (waaronder het witwassen van geld) te bestrijden, die de financiële belangen van partijen (in het bijzonder ook die van de EG en haar lidstaten) schaden. Daartoe is het gewenst (zie ook artikel 1) de administratieve bijstand tussen de EG-partners en Zwitserland te versterken, en elkander daarbij de nodige wederzijdse rechtshulp te verstrekken, met inbegrip van huiszoeking en inbeslagneming van goederen.

Het bestaande instrumentarium voldeed daartoe niet, waardoor het nodig was een afzonderlijk verdrag met Zwitserland te sluiten.

4. Inhoud van de Overeenkomst

De Overeenkomst bestaat uit vier onderdelen en een slotakte. De eerste titel bevat enige algemene bepalingen die van belang zijn voor de daaropvolgende titels inzake administratieve bijstand (titel II) en wederzijdse rechtshulp (titel III). De laatste titel (IV) bevat de slotbepalingen.

De slotakte bevat drie documenten:

- (a) een gemeenschappelijke verklaring betreffende het witwassen;
- (b) een gemeenschappelijk verklaring over samenwerking van Zwitserland met Eurojust en met het Europees justitieel netwerk;
- (c) een de partijen bindend procesverbaal van onderhandelingen waarin een aantal begrippen uit de Overeenkomst nader omschreven wordt.

In de onder (b) bedoelde verklaring nemen Partijen kennis van de Zwitserse wens om deel te nemen aan de werkzaamheden van Eurojust en, zo mogelijk, het Europees justitieel netwerk.

Het besluit van de Raad tot ondertekening van de Overeenkomst (Raadsdocument 12 352/04 van 25 oktober 2004) noemt als rechtsgrond-

slag het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, met name artikel 280, in samenhang met artikel 300, lid 2, eerste alinea, eerste zin. Omdat de materie van de Overeenkomst zowel het EG-verdrag aangaat (met name artikel 300 en daarnaast bevoegdheden in de verschillende hoofdstukken van het EG-verdrag, in het bijzonder die in titel IV), als ook het EU-verdrag (artikelen 24 en 38; en elementen uit titel VI), had men ervoor kunnen kiezen twee afzonderlijke verdragen af te sluiten: één voor de eerste pijler (EG-verdrag), en één voor de derde pijler elementen (EU-verdrag). De Raad besloot evenwel tot een enkele Overeenkomst, waarbij de Europese Commissie partij is namens de EG, en de lidstaten ondertekenen voor het overige gedeelte. Ten aanzien van de tenuitvoerlegging van de Overeenkomst geldt het navolgende:

- De *administratieve samenwerking* (titel II) zal verleend worden overeenkomstig de normen van de tussen de EU-staten op 18 december 1997 overeengekomen Overeenkomst opgesteld op grond van artikel K.3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie inzake wederzijdse bijstand en samenwerking tussen de douane-administraties; Brussel, 18 december 1997 (*Trb.* 1998; hierna: het «WBS-verdrag» of de «Napels II-overeenkomst»).
- Voor de *justitiële samenwerking* door middel van dwangmaatregelen (huiszoeking en inbeslagneming) geldt het beginsel van dubbele strafbaarheid, zoals bepaald in artikel 31 van de Overeenkomst. Deze bepaling komt overeen met artikel 51 van de op 19 juni 1990 te Schengen tot stand gekomen Overeenkomst ter uitvoering van het tussen de Regeringen van de Staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek op 14 juni 1985 te Schengen gesloten Akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen; Schengen (*Trb.* 1990, 145; hierna: de «Schengen-uitvoeringsovereenkomst»).
- Samenwerking op het gebied van *het witwassen van geld* zal worden verleend conform de betrokken materiële werkingssfeer van Richtlijn 91/308/EEG van de Raad van 10 juni 1991 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld (*PbEG* L 166 van 28-6-1991, blz. 77), zoals gewijzigd bij Richtlijn 2001/97/EG van het Europese parlement en de Raad van 4 december 2001 (*PbEG* L 344 van 28-12-2001, blz. 76), die in artikel 1 verwijst naar het begrip ernstige fraude zoals gedefinieerd in artikel 2 van de op 26 juli 1995 te Brussel tot stand gekomen Overeenkomst, opgesteld op grond van artikel K.3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, aangaande de bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen (*Trb.* 1995, 289).

5. Hoofdelementen van de Overeenkomst

De twee hoofdonderdelen uit de Overeenkomst zijn de wederzijdse administratieve bijstand en de wederzijdse rechtshulp in strafzaken. Daarnaast ziet de Overeenkomst ook op de inbeslagneming en terugvordering van verschuldigde of ten onrechte ontvangen bedragen die voortvloeien uit de illegale activiteiten bedoeld in artikel 2.

Wederzijdse administratieve bijstand

Administratieve samenwerking zal worden verleend overeenkomstig de normen van de eerder genoemde Napels II-overeenkomst. Voor Nederland ontstaat na inwerkingtreding van de onderhavige Overeenkomst een uitbreiding van de mogelijkheden waarin Zwitserland op fiscaal terrein kan worden gevraagd om administratieve bijstand (en omgekeerd, waarin Nederland door Zwitserland kan worden aangezocht). Immers, op

dit moment kan dit in douanezaken alleen nog maar plaatsvinden op basis van het met Zwitserland overeengekomen eerdergenoemde aanvullend protocol van 9 juni 1997 inzake wederzijdse administratieve bijstand. De onderhavige Overeenkomst breidt deze mogelijkheden in douanezaken uit, en voegt hieraan toe de wederzijdse administratieve bijstand op het terrein van de BTW en accijnzen.

Een verzoek om administratieve bijstand mag worden afgewezen als het vermoedelijk te lage of ontdoken bedrag aan rechten minder bedraagt dan € 25 000, of als de vermoedelijke waarde van de onrechtmatig in- of uitgevoerde goederen minder bedraagt dan € 100 000. Het verzoek mag ook worden afgewezen als de uitvoering van het verzoek de aantasting van de soevereiniteit, veiligheid, openbare orde of andere wezenlijke belangen tot gevolg zal hebben voor de aangezochte partij.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat in het kader van het herziene (nog niet ondertekende) bilaterale verdrag ter voorkoming van dubbele belasting tussen Nederland en Zwitserland voor wat betreft de directe belastingen afspraken zijn gemaakt over de wederzijdse administratieve bijstand op het terrein van de informatie-uitwisseling en de invordering.

Wederzijdse rechtshulp in strafzaken

De wederzijdse rechtshulp in strafzaken in de relatie tussen de lidstaten en Zwitserland is in eerste instantie en in meer algemene zin gemoderniseerd doordat Zwitserland, zoals hierboven is aangegeven, zal gaan deelnemen aan het Schengen acquis. De onderhavige Overeenkomst bevat bepalingen die gedeeltelijk zijn ontleend aan de Schengen-uitvoeringsovereenkomst. Verder bevat het bepalingen die zijn ontleend aan de tussen de lidstaten gesloten Overeenkomst en Protocol die strekken tot de verdere ontwikkeling van het Schengen acquis. Dit zijn de op 29 mei 2000 te Brussel tot stand gekomen Overeenkomst, door de Raad vastgesteld overeenkomstig artikel 34 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, betreffende de wederzijdse rechtshulp in strafzaken tussen de lidstaten van de EU Europese Unie (*Trb.* 2000, 96; hierna: de «EU-rechtshulpovereenkomst») en het op 16 oktober 2001 te Luxemburg tot stand gekomen Protocol vastgesteld door de Raad overeenkomstig artikel 34 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, bij de Overeenkomst betreffende de wederzijdse rechtshulp in strafzaken tussen de lidstaten van de Europese Unie (*Trb.* 2001, 187; hierna het «EU-rechtshulpprotocol»). In de artikelsgewijze toelichting zal op deze samenhang worden gewezen. Wel dient te worden bedacht dat, doordat de overgenomen algemene bepalingen in de Overeenkomst zijn opgenomen, ze alleen kunnen worden aangewend bij rechtshulpverzoeken betreffende strafrechtelijke onderzoeken die vallen binnen de werkingssfeer van de Overeenkomst.

6. Bevoegdheidsverdeling tussen de EG en haar lidstaten

De onderhavige Overeenkomst is een zogenaamd «gemengd akkoord», dat wil zeggen dat zowel de Europese Gemeenschap als de lidstaten partij zijn. De Overeenkomst bevat bepalingen die niet onder de reikwijdte en de doelstellingen van het EG-verdrag vallen, maar onder het EU-verdrag. De goedkeuring van de Overeenkomst wordt derhalve alleen voor laatstbedoelde gedeelte verzocht. De Overeenkomst behoeft hier te lande geen nadere uitvoeringswetgeving.

7. Koninkrijkspositie

De Overeenkomst zal, voor wat het Koninkrijk betreft, alleen voor Nederland gelden. In artikel 43 wordt immers de territoriale werkingssfeer van de Overeenkomst uitdrukkelijk beperkt tot het grondgebied van de

EG-lidstaten en van Zwitserland. Deze beperking tot dat grondgebied hangt samen met het instrumentarium dat de EG ter beschikking heeft ter uitvoering van de Overeenkomst. Immers ook dat instrumentarium is grotendeels beperkt tot dat grondgebied.

Deel II: ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

TITEL I – Algemene bepalingen

Artikel 1 (voorwerp)

Dit artikel omschrijft de doelstelling van de Overeenkomst. Dat doel is het versterken van de samenwerking tussen de EG en haar lidstaten en Zwitserland bij het bestrijden van diverse vormen van fraude, die opgesomd staan in artikel 2.

Artikel 2 (werkingsfeer)

De Overeenkomst ziet op het administratief voorkomen, opsporen en onderzoeken van frauduleuze transacties en andere illegale activiteiten met betrekking tot:

- 1) goederenhandel in strijd met de douane- en landbouwwetgeving;
- 2) handel in strijd met de belastingwetgeving (BTW, BVB, accijnzen);
- 3) het ontvangen of achterhouden van EG-middelen (inclusief subsidies of restituties) of het aanwenden daarvan voor een ander doel dan waarvoor het bedoeld was; en
- 4) fraude met de gunning van opdrachten uit EG-gelden (b.v. uit de structuurfondsen).

Onder de Overeenkomst vallen dus ondermeer smokkel, corruptie en omkoping, alsmede fraude ten nadele van de EG-begroting. Bij het begrip «goederenhandel» speelt het geen rol of goederen al dan niet daadwerkelijk (fysiek) een grens overgaan. Het begrip «handel» ziet zowel op goederen als op diensten.

De te verlenen bijstand betreft het administratief en strafrechtelijk voorkomen, opsporen, onderzoeken, vervolgen en bestraffen. De Overeenkomst is ook van toepassing op inbeslagneming en terugvordering van verschuldigde of ten onrechte ontvangen bedragen die voortvloeien uit de genoemde illegale activiteiten.

Uit het tweede lid blijkt, dat administratieve of gerechtelijke samenwerking niet mag worden geweigerd op de enkele grond dat het feit, dat aan het verzoek om administratieve bijstand of rechtshulp ten grondslag ligt, door de aangezochte partij als fiscaal delict wordt aangemerkt. Zoals gebruikelijk is daaraan toegevoegd dat het niet relevant is of de juridische kwalificatie van de feiten in de wetgeving van de aangezochte partij verschilt van die in de wetgeving van de verzoekende partij.

Blijkens het derde lid valt onder de werkingssfeer van de Overeenkomst ook de bestrijding van het witwassen van de opbrengst van de illegale activiteiten die de Overeenkomst bestrijkt, voor zover op dat delict naar het recht van beide partijen een vrijheidsstraf of een vrijheidsbenemende maatregel staat van tenminste 6 maanden. Deze voorwaarde komt overeen met artikel 51 van de Schengen-uitvoeringsovereenkomst.

Blijkens de Gemeenschappelijke verklaring bij de Overeenkomst kunnen bij de toepassing van de Overeenkomst ook feiten betrokken worden die voorafgaan aan de inwerkingtreding van de Overeenkomst. Die terugwerkende kracht geldt echter niet voor procedures tegen Zwitserse onderdanen, voor feiten die uitsluitend in Zwitserland werden begaan.

Daarentegen vallen blijkens het vierde lid de directe belastingen (zoals inkomstenbelasting of vennootschapsbelasting) buiten de werking van de Overeenkomst. De reden hiervoor is dat Zwitserland tijdens de onderhandelingen niet bereid bleek daarvoor het bankgeheim op te geven.

Artikelen 3 (minder belangrijke gevallen) en 4 (openbare orde)

Een verzoek om samenwerking kan blijkens artikel 3 afgewezen worden wanneer het gaat om kleinere bedragen, met name wanneer het vermoedelijke te lage of ontdoken bedrag aan rechten lager ligt dan € 25 000, of de vermoedelijke waarde van de op onregelmatige wijze in- of uitgevoerde goederen minder bedraagt dan € 100 000. Met deze bepaling, die letterlijk is overgenomen van artikel 50, vierde lid, van de Schengen-uitvoeringsovereenkomst, wordt beoogd een toevloed van verzoeken om bijstand met betrekking tot minder belangrijke punten te voorkomen. Opgemerkt zij dat Zwitserland aanvankelijk een hogere drempel gewild had.

Een verzoek om samenwerking kan ingevolge artikel 4 eveneens afgewezen worden als de uitvoering van het verzoek om bijstand of wederzijdse rechtshulp de soevereiniteit, de veiligheid, de openbare orde of andere wezenlijke belangen van de aangezochte partij kan aantasten. Deze bepaling is overgenomen van artikel 2, onder b, van het op 20 april 1959 te Straatsburg tot stand gekomen Europees Verdrag aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken (*Trb.* 1965, 10).

Artikel 5 (het verstrekken van inlichtingen en bewijsmateriaal)

Dit artikel voorziet in de bescherming van de verstrekte inlichtingen en bewijzen, die op grond van deze Overeenkomst worden meegedeeld of verkregen. In het eerste lid wordt verwezen naar de geheimhoudingsplicht, waartoe ambtenaren gehouden zijn. Het tweede lid heeft betrekking op het verder doorgeven van inlichtingen en bewijzen aan een andere partij onder de in de Overeenkomst gestelde voorwaarden. De inlichtingen mogen niet doorgegeven worden aan anderen dan die ambtshalve daarvan moeten kennis nemen. Blijkens het vijfde lid is voor de verstrekking daarvan de toestemming nodig van de bevroegde partij. Om te voorkomen dat aan de doorgifte van die gegevens of bewijzen onnodig wordt bemoeilijkt, bepaalt het derde lid dat tegen die verstrekking geen beroep ingesteld kan worden.

Artikel 6 (vertrouwelijkheid)

Een verzoekende partij kan van de aangezochte partij verlangen dat deze het verzoek en de inhoud ervan vertrouwelijk behandelt. Indien de aangezochte partij niet daaraan kan voldoen, bij voorbeeld omdat dit de uitvoering van het verzoek zou belemmeren, stelt deze de verzoekende partij daarvan vooraf in kennis.

TITEL II – Administratieve bijstand

Hoofdstuk 1-Algemene bepalingen (artikelen 7 tot 11)

Artikel 7 (verband met andere overeenkomsten)

Dit artikel bepaalt dat titel II van de Overeenkomst onverlet laat de eventuele verdergaande verplichtingen inzake administratieve bijstand, en de toepasselijke bepalingen inzake wederzijdse rechtshulp in strafzaken, of eventuele verdergaande of gunstiger bepalingen van andere bilaterale of multilaterale overeenkomsten tussen partijen. Deze bepaling ziet in het bijzonder op het eerder genoemde aanvullend protocol van 9 juni 1997 inzake wederzijdse administratieve bijstand. Dit protocol kan onverkort worden toegepast, met name voor douaneaspecten die niet vallen onder de werkingssfeer van de Overeenkomst. Tussen Zwitserland en Nederland bestaat op dit ogenblik geen bilateraal verdrag dat voorziet in administratieve bijstand. In het herziene bilaterale verdrag ter voorkoming van

dubbele belasting zijn echter – zoals eerder vermeld – afspraken opgenomen over informatie-uitwisseling en bijstand bij invordering

Artikelen 8 (draagwijdte) en 9 (bevoegdheden)

De artikelen 8 en 9 bepalen de draagwijdte van de administratieve bijstand conform titel II van de Overeenkomst en leggen vast welke bestuurlijke autoriteiten ter zake bevoegd zijn, alsmede welke bevoegdheden uitgeoefend kunnen worden. Deze artikelen van de Overeenkomst komen overeen met de artikelen 1 tot en met 3 en artikel 8 van de eerdergenoemde Napels II-overeenkomst.

Artikel 8 bepaalt voorts dat in strafrechtelijke onderzoeken door of onder leiding van een gerechtelijke autoriteit, door deze autoriteit wordt beslist of een daarmee samenhangend (bijvoorbeeld Nederlands) verzoek om wederzijdse bijstand of samenwerking (bij de Zwitserse autoriteiten) zal worden ingediend op grond van de onderhavige titel II, of op grond van de toepasselijke bepalingen betreffende wederzijdse rechtshulp in strafzaken bedoeld in titel III.

Administratieve bijstand krachtens de Overeenkomst voldoet, waar passend, aan de normen van de Napels II-overeenkomst. Dit omvat het gebruik van informatie voor de doeleinden van de Overeenkomst (zie artikel 19). De werkingssfeer van de Overeenkomst is intussen ruimer dan die van de Napels II-overeenkomst, die alleen betrekking heeft op douanekwesties. De bepalingen van de Overeenkomst zijn van toepassing binnen de grenzen van de bevoegdheden die overeenkomstig het nationale recht aan de betrokken autoriteiten zijn toegekend in het kader van nationale procedures, zonder dat deze bevoegdheden worden gewijzigd of uitgebreid.

Artikel 10 (evenredigheid)

Dit artikel bepaalt dat een verzoek om samenwerking van een partij kan worden afgewezen, als het aantal en de aard van de binnen een bepaalde periode ingediende verzoeken voor de andere partij onredelijke administratieve lasten met zich brengen, en ook als de verzoekende partij niet alle gebruikelijke bronnen van informatie uitgeput heeft. Dit artikel sluit aan bij het reeds in artikel 3 vastgelegde beginsel een ondergrens te leggen bij de verzoeken om samenwerking.

Artikel 11 (centrale diensten)

Dit artikel verplicht ieder partij een centrale dienst (of diensten) aan te wijzen die bevoegd is (zijn) verzoeken om administratieve bijstand in de zin van titel II van de Overeenkomst te behandelen. Dit artikel komt overeen met artikel 5 van de Napels II-overeenkomst, en voldoet aan het in de onderhandelingsrichtsnoeren geformuleerde vereiste om de betrokken autoriteiten op centraal niveau duidelijk te identificeren. Het is de bedoeling dat de betrokken dienst rechtstreeks contact onderhoudt met de dienovereenkomstige diensten van de andere partijen (met name met die van Zwitserland, en in voorkomende gevallen ook met OLAF¹ en met de diensten van de andere EU-partners), en tevens coördinerend optreedt naar de voor ieder geval toepasselijke bevoegde nationale autoriteiten. Het feit dat een centrale dienst of diensten aangewezen is/zijn, sluit niet uit dat in spoedeisende gevallen ook rechtstreeks moet kunnen worden samengewerkt tussen de voor een bepaald onderwerp bevoegde autoriteiten van partijen. Dit wordt daarom in het derde lid uitdrukkelijk zo bepaald. De centrale diensten dienen dan wel steeds daarvan op de hoogte gesteld te worden.

De aan te wijzen centrale dienst of diensten dienen door partijen aan de Secretaris-generaal van de Raad meegedeeld te worden bij gelegenheid

¹ OLAF is het acroniem voor het Europees Bureau voor Fraudebestrijding. Dit bureau, waarvan het secretariaat zich bevindt te Luxemburg, is door de Europese Commissie in 1999 opgericht (Besluit 1999/352/EG, EGKZ, Euratom, van de Commissie van 28 april 1999 houdende oprichting van het Europees Bureau voor fraudebestrijding OLAF; PbEG L 136 van 31-5-1999, blz. 20–22) teneinde onderzoeken te verrichten naar administratieve fraude. Dit Bureau verzorgt de samenwerking tussen de Commissie en de lidstaten voor de bescherming van de financiële belangen van de gemeenschap overeenkomstig artikel 280 van het EG-verdrag. In een tweetal verordeningen (1073/1999 EG en 1974/1999 Euratom, zie voetnoot 1, blz. 3) wordt van de lidstaten verlangd aan dit bureau de nodige bijstand te verlenen (zie artikel 6, zesde lid).

van de mededeling over de voltooiing van de goedkeuringsprocedures. Nederland is voornemens als bevoegde diensten aan te wijzen:

1. voor zaken betreffende omzetbelasting: de Fiscale inlichtingen- en opsporingsdienst – Economische controledienst (FIOD-ECD) te Amsterdam;
2. voor zaken betreffende douane en accijnzen: het Douane Informatiecentrum (DIC) te Rotterdam;
3. voor bestrijding van het witwassen van de opbrengst van illegale activiteiten: het Ministerie van Justitie.

Voor illegale handelingen met betrekking tot andere onderwerpen dan de hierboven genoemde (zie voor die onderwerpen artikel 2) kunnen verschillende departementen of zelfstandige instellingen verantwoordelijk zijn. Nederland kent geen centrale instelling die bevoegd is toezicht te houden op de rechtmatige besteding van gelden uit de EG-begroting (of uit de nationale begroting). De diverse budgethouders hebben ieder voor zich hun eigen verantwoordelijkheid, en voor zover het ministeries betreft, kunnen zij daarvoor politiek worden aangesproken. Bij voorbeeld voor fraude en onregelmatigheden ten nadele van de EG-landbouwbegroting is verantwoordelijk het ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (LNV); indien het daarbij gaat om specifieke fraudezaken die de inzet van opsporingsmiddelen vereisen, dan is de AID Dienstonderdeel Opsporing (AID-DO) het eerste aanspreekpunt; gaat het om bredere onderzoeken, zoals samenwerking met OLAF of het initiëren van bedrijfsonderzoeken, dan is de EU-desk van de AID het eerste aanspreekpunt. Voor uitgaven uit het regionaal fonds (EFRO) is verantwoordelijk het ministerie van Economische Zaken (EZ), of (voor interregionale programma's) het ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieu (VROM), of voor de programma's (periode 2000–2006) die ten goede komen aan gemeenten (Doelstelling 2 en URBAN) het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK). Voor uitgaven uit het Europees Sociaal Fonds is verantwoordelijk het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW); hiervoor is contactinstantie het SIOD (Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst). Voor het EU Kaderprogramma voor Onderzoek en Ontwikkeling ligt de uitvoeringsverantwoordelijkheid in handen van de Europese Commissie en zijn het ministerie van Economische Zaken (EZ) in nauwe samenwerking met het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap (OCW) aanspreekbaar ingeval van begunstigden die onder de politieke verantwoordelijkheid vallen van het Rijk (naast ministeries zelf bijvoorbeeld agentschappen en universiteiten). Voor besteding van EG-gelden ten behoeve van het Europese civiele globale satellietnavigatiesysteem «Galileo» is aanspreekpunt voor administratieve bijstand het ministerie van Verkeer en Waterstaat (V&W). Voor aanbestedingen is verantwoordelijk het ministerie van EZ of de andere betrokken departementen of instellingen.

Naar verwachting zullen in de praktijk de meeste verzoeken om administratieve bijstand aan Nederland gericht worden door het Europees Bureau voor Fraudebestrijding OLAF. Immers, in de meeste gevallen zal het fraude betreffen met EG-geld (en zelden fraude met Zwitsers geld), en OLAF is de instantie die dan als regel het initiatief neemt om hiernaar onderzoek te verrichten. Interdepartementaal is overeengekomen dat het centraal contactpunt voor OLAF zal zijn het Douane Informatie Centrum (DIC) te Rotterdam. Het DIC beschikt over een lijst contactinstanties teneinde een verzoek, dat een ander ministerie betreft, aan de juiste instantie op dat departement te kunnen doorgeleiden. In november 2008 is dit aan OLAF medegedeeld. Bij verzoeken die tot Nederland gericht worden door een EU-zusterdienst, ligt het voor de hand dat dezelfde procedure zal worden gevolgd. Daarnaast is het mogelijk dat de Zwitserse autoriteiten Nederland benaderen met een verzoek om administratieve bijstand om onderzoek te plegen wegens (een vermoeden van) fraude door een Nederlands bedrijf met Zwitsers geld. Afhankelijk van hoe een

dergelijk verzoek binnenkomt (bijvoorbeeld per diplomatieke nota) zal ook een dergelijk verzoek uiteraard in behandeling worden genomen.

Hoofdstukken 2 en 3 – Bijstand op verzoek (artikelen 12–19) en op eigen initiatief (artikel 20)

De artikelen 12, 13 en 14, eerste en tweede lid, zijn in overeenstemming met de inhoud van de artikelen 10, 11 en 13 van de Napels II-overeenkomst.

Artikel 12 (verzoeken om inlichtingen)

De aangezochte partij dient alle inlichtingen te verschaffen waarover zij beschikt, en is verplicht al het nodige te verrichten om die inlichtingen te verkrijgen. De te verschaffen inlichtingen dienen vergezeld te zijn van rapporten, documenten, afschriften of uittreksels waarop de inlichtingen berusten. Onder overeen te komen voorwaarden kunnen de autoriteiten van de verzoekende partij toestemming krijgen de kantoren van de andere partij te bezoeken om de hierboven genoemde documenten zelf te kunnen kopiëren.

Artikel 13 (verzoeken tot uitoefening van toezicht)

Op verzoek dient de aangezochte partij toezicht uit te oefenen op goederenhandel in strijd met artikel 2. Dat toezicht kan betrekking hebben op personen ten aanzien van wie gegronde vermoedens bestaan van illegaal handelen, of deelneming daaraan dan wel voorbereiding daarvan. Dat toezicht kan ook betrekking hebben op gebouwen, vervoermiddelen of goederen die met die illegale activiteiten verband houden.

Artikel 14 (kennisgeving en toezending per post)

De aangezochte partij dient de andere op de hoogte te stellen van alle relevante besluiten of beslissingen. De verzoeken dienen vergezeld te worden van een vertaling in de taal van de aangezochte partij, of te worden opgesteld in een taal die voor die partij aanvaardbaar is. Het derde lid voorziet in de mogelijkheid dat subsidieontvangers en contractanten van de Europese Gemeenschap die in Zwitserland verblijven, rechtstreeks kunnen worden gecontacteerd door de aanbestedende instelling. Deze personen of instanties kunnen daaraan gevolg geven door relevante documenten en inlichtingen te verstrekken, in de vorm en op de wijze bepaald in de regeling op grond waarvan hen die geldmiddelen toegekend worden.

Artikel 15 (verzoeken tot onderzoeken)

Artikel 15 is de pendant van artikel 12 van de Napels II-overeenkomst, en voorziet in de mogelijkheid de aangezochte partij passende onderzoeken te laten verrichten naar illegale transacties of gedragingen dan wel naar transacties of gedragingen waarvan vermoed wordt dat het gaat om illegale activiteiten. De aangezochte partij hanteert ingevolge het tweede lid alle bestaande onderzoeksmiddelen als handelde ze voor eigen rekening. Dit omvat – waar van toepassing – het verhoor van personen, het doorzoeken van gebouwen en vervoermiddelen, het kopiëren van documenten, het verzoek om inlichtingen, en de inbeslagneming van voorwerpen, documenten en waardevoorwerpen. Blijkens het derde lid dient de aangezochte partij de bijstand uit te breiden tot alle aspecten, voorwerpen en personen die duidelijk verband houden met het voorwerp van het verzoek tot onderzoek.

Artikelen 16 (aanwezigheid van ambtenaren) en 17 (verplichting tot samenwerking)

In overeenstemming met artikel 12, tweede lid, van de Napels II-overeenkomst, voorziet artikel 16 in de mogelijkheid ambtenaren, die zijn aangewezen door de autoriteit van de verzoekende partij, aanwezig te laten zijn bij het onderzoek (in de zin van artikel 15) dat verricht wordt door de aangezochte partij. Ook bepaalt het de grenzen van de bevoegdheden van voornoemde ambtenaren wanneer ze bij het onderzoek aanwezig zijn. In gevolge artikel 17 moeten de marktdeelnemers hun medewerking verlenen door toegang te verlenen tot hun gebouwen, vervoermiddelen en documenten, en door alle relevante inlichtingen te verstrekken.

Artikel 18 (vorm en inhoud van verzoeken om bijstand)

Dit artikel is in overeenstemming met de inhoud van artikel 9 van de Napels II-overeenkomst, en regelt de vorm en de inhoud van de verzoeken om bijstand.

Artikel 19 (gebruik van inlichtingen)

Dit artikel is vergelijkbaar met artikel 11 van het eerder genoemde op 9 juni 1997 met Zwitserland overeengekomen Aanvullende protocol inzake wederzijdse administratieve bijstand in douanezaken, en bepaalt onder welke voorwaarden de ingewonnen inlichtingen gebruikt mogen worden: namelijk uitsluitend voor de in de Overeenkomst omschreven doeleinden (eerste lid), of (tweede lid) in het kader van gerechtelijke of administratieve procedures die worden ingesteld wegens niet-naleving van de in het verzoek van de verzoekende partij bedoelde wetgeving, voor zover voor deze procedures dezelfde vormen van bijstand beschikbaar zijn.

Artikel 20 (bijstand op eigen initiatief)

Deze bepaling heeft een bredere reikwijdte dan soortgelijke bepalingen in de Napels II-overeenkomst, en bepaalt dat de in deze titel bedoelde administratieve bijstand ook op eigen initiatief verleend kan worden zonder dat de ander daarom verzoekt. Daarbij kunnen dan op grond van het eigen recht van de verstreckende partij voorwaarden gesteld worden ten aanzien van het gebruik van deze inlichtingen of van dat bewijsmateriaal.

Hoofdstuk 4 – Bijzondere vormen van samenwerking (artikelen 21–23)

Artikelen 21 (gezamenlijke acties), 22 (gezamenlijke bijzondere onderzoeksteams) en 23 (verbindingsambtenaren)

Deze artikelen zijn in overeenstemming met de inhoud van sommige onder Titel IV van de Napels II-overeenkomst vallende maatregelen. Zij zijn zodanig opgesteld dat de toepassing ervan aan de autoriteiten van de partijen wordt overgelaten. Er zijn drie bijzondere vormen van samenwerking:

- gezamenlijke grensoverschrijdende acties (artikel 21) met het oog op de preventie en de vervolging van de illegale activiteiten, wanneer bij in-, uit- en doorvoer van goederen grote schadeposten kunnen ontstaan voor de begroting van de partijen (uit het oogpunt van belastingen en subsidies);
- oprichting van bijzondere onderzoeksteams (artikel 22), in geval van moeilijke onderzoeken die de coördinatie van gezamenlijke acties en

- aanzienlijke middelen vereisen; de deelname aan een dergelijk team verleent geen operationele bevoegdheden op het grondgebied van de partij waar de onderzoeken verricht worden;
- detachering van verbindingsambtenaren (artikel 23), als vorm van onderlinge steun bij het verlenen van onderlinge administratieve bijstand; de verbindingsambtenaren hebben een adviserende en assisterende taak, maar hebben geen autonome operationele bevoegdheid op het grondgebied van de ontvangende partij; artikel 23 bepaalt welke activiteiten zij met de toestemming van de partijen mogen uitvoeren.

Hoofdstuk 5 – Invordering

Artikel 24 (invordering)

In dit artikel wordt de essentie overgenomen van de artikelen 6, 7, 10, 13 en 15 van Richtlijn 76/308/EEG van 15 maart 1976 betreffende de wederzijdse bijstand inzake de invordering van schuldvorderingen die voortvloeien uit bepaalde rechten, bijdragen en belastingen alsmede uit andere maatregelen (*PbEG* L 73 van 19-3-1976, blz. 18). De aangezochte partij is op grond van dit artikel verplicht om op verzoek van de verzoekende partij een schuldvordering binnen het eigen grondgebied in te vorderen als betrof het de invordering van een eigen schuldvordering. Bij de invordering hoeft geen voorrang verleend te worden boven eigen invorderingen. Dit betekent dat de op verzoek van de verzoekende partij in te vorderen schuldvorderingen op dezelfde wijze worden behandeld als vergelijkbare schuldvorderingen die zijn ontstaan op het grondgebied van de aangezochte partij. Het verzoek tot invordering dient vergezeld te gaan van een gewaarmerkt afschrift van de executoriale titel. De aangezochte partij dient naar aanleiding van een dergelijk verzoek de nodige conservatoire maatregelen te treffen ter waarborging van de invordering van de schuldvordering. De ingevorderde gelden dienen aan de verzoekende partij overgemaakt te worden. Partijen kunnen daarbij overeenkomen dat van het ingevorderde bedrag een percentage aan invorderingskosten afgetrokken wordt.

TITEL III – Wederzijdse rechtshulp

Artikel 25 (verband met andere overeenkomsten)

Het eerste lid verwijst impliciet naar bestaande verdragsverplichtingen. Het geeft daarmee uitvoering aan het bepaalde in artikel 26, derde lid, van het eerdergenoemde Europees Verdrag van 20 april 1959 aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken, en van artikel 39 van het 8 november 1990 te Straatsburg tot stand gekomen Verdrag inzake het witwassen, de opsporing, de inbeslagneming en de confiscatie van opbrengsten van misdrijven (*Trb.* 1990, 172; hierna: het «Europese witwasverdrag»), die beiden bepalen dat bilaterale verdragen tussen verdragspartijen slechts zijn toegestaan voor zover deze de toepassing van de twee bovengenoemde verdragen vergemakkelijken. Het tweede lid bepaalt verder dat de bepalingen in deze titel onverlet laten verdergaande of gunstiger bepalingen van eventuele andere bilaterale of multilaterale overeenkomsten tussen partijen. Deze bepaling ziet blijkens het Proces-verbaal bij de Slotakte ondermeer op de eerdergenoemde Overeenkomst van 26 oktober 2004 inzake de wijze waarop Zwitserland wordt betrokken bij de uitvoering van het Schengen acquis, die op 1 maart 2008 in werking trad en waarvan de bepalingen op het terrein van de wederzijdse rechtshulp vanaf 12 december 2008 worden toegepast.

Artikel 26 (procedures waarvoor eveneens wederzijdse rechtshulp wordt verleend)

De aanvullende gevallen waarin ingevolge het eerste lid de rechtshulp kan worden verleend, zijn ontleend aan artikel 49 van de Schengen-uitvoeringsovereenkomst en artikel 3 van de EU-rechtshulpovereenkomst. Daaronder vallen ook vergrijpen waarvoor een rechtspersoon aansprakelijk gesteld kan worden.

Uit het tweede lid blijkt, dat rechtshulp ook kan worden verleend bij procedures tot inbeslagneming en confiscatie van de opbrengsten van de in het eerste lid genoemde aanvullende gevallen. Deze bepaling was nodig, teneinde de maatregelen, bedoeld in het hierboven genoemde Europese witwasverdrag van 8 november 1990, uit te breiden tot delicten die vallen onder deze Overeenkomst.

Artikel 27 (toezending van verzoeken)

Dit artikel beschrijft de procedure van indiening van verzoeken tot rechtshulp. Die verzoeken kunnen worden gedaan aan een bevoegde nationale autoriteit. Dat kan zijn een «centrale autoriteit», of de autoriteit die normaliter bevoegd is dergelijke verzoeken in behandeling te nemen. Gelet op het feit dat het Schengenacquis voorziet in rechtstreeks verkeer tussen de justitiële autoriteiten, zal dit ook voor Nederland de hoofdregel zijn. Dit leidt slechts uitzondering voor verzoeken die strekken tot het ontnemen van wederrechtelijke verkregen voordeel. Uitsluitend voor laatstbedoelde verzoeken zal Nederland conform het vijfde lid een centrale autoriteit aanwijzen. Dit is het Ministerie van Justitie.

Artikel 28 (toezending per post)

Deze bepaling inzake de toezending van gerechtelijke stukken rechtstreeks aan burgers op het grondgebied van een andere partij, is in overeenstemming met de inhoud van artikel 52 van de Schengen-uitvoeringsovereenkomst en van artikel 5 van de EU-rechtshulpovereenkomst van 29 mei 2000. Het bevat voor de burger duidelijke waarborgen. Het tweede lid zorgt ervoor dat verzekerd is dat de geadresseerde de inhoud van het gerechtelijke stuk kan begrijpen, omdat er zo nodig een vertaling moet zijn bijgevoegd van de essentiële onderdelen in een taal die de ontvanger kent. Blijkens het derde lid dient de toezendende autoriteit de geadresseerde meteen ervan in kennis stellen dat de autoriteit van de verzendende partij niet bevoegd is om op het grondgebied van de andere partij dwangmaatregelen of sancties toe te passen. Het vierde lid, ten slotte, zorgt ervoor dat de geadresseerde in kennis wordt gesteld van zijn rechten en verplichtingen onder het recht van de verzoekende Staat.

Artikel 29 (voorlopige maatregelen)

Dit artikel komt overeen met artikel 24 van het eerder genoemde Tweede Aanvullend Protocol van 8 november 2001 bij het Europees Verdrag aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken.

De aangezochte partij dient op verzoek van de andere partij – binnen de grenzen van het eigen recht en de eigen bevoegdheid – voorlopige maatregelen te treffen om bewijsmiddelen veilig te stellen of andere juridische belangen te beschermen. Blijkens het tweede lid, dat overeenkomt met artikel 11 van het Europese witwasverdrag van 8 november 1990, dient ook preventieve inbeslagneming gelast te worden van hulpmiddelen of opbrengsten van strafbare feiten.

Artikel 30 (aanwezigheid van de autoriteiten van de verzoekende overeenkomstsluitende partij)

Dit artikel komt overeen met artikel 4 van het Europees Verdrag van 20 april 1959 aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken en met artikel 2 van het Tweede aanvullend protocol van 8 november 2001 bij het Europees Verdrag aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken. Het is ook geïnspireerd op artikel 12, lid 2, van de Napels II-overeenkomst. Dit artikel heeft ten doel de uitvoering van verzoeken om rechtshulp te vergemakkelijken waardoor aanvullende verzoeken voorkomen worden die een doeltreffende samenwerking zouden kunnen vertragen. De aanwezigheid van de verzoekende autoriteit bij de uitvoering van een rechtshulpverzoek kan van groot belang zijn, omdat dan tijdens de uitvoering rijzende vragen meteen kunnen worden beantwoord. Ook kunnen er, aan de hand van de resultaten ervan, meteen aanvullende verzoeken worden gedaan. Dit verhoogt de efficiëntie van de samenwerking. Aanwezigheid houdt uitdrukkelijk niet in het zelfstandig verrichten van onderzoek of het zelfstandig stellen van vragen. Het gaat in de letterlijke zin om het aanwezig zijn bij de uitvoering van een rechtshulpverzoek door nationale ambtenaren. Vragen, zoals vermeld in het tweede lid, kunnen alleen door hen worden gesteld voor zover hen daartoe met inachtneming van het nationale recht uitdrukkelijk toestemming worden verleend. Daarbij geldt in elk geval dat deze vragen slechts kunnen strekken ter verduidelijking of ondersteuning van het reeds ingezonden rechtshulpverzoek.

De eerste volzin van het derde lid is opgenomen ten behoeve van Zwitserland en ziet vooral op onderzoeken bij banken of naar bankgegevens. De laatste volzin voldoet ook aan de eisen die naar Nederlands recht met name aan het gebruik van gegevens verkregen door de toepassing van dwangmiddelen bij de uitvoering van een rechtshulpverzoek, worden gesteld.

Artikel 31 (huiszoekingen en inbeslagneming van voorwerpen)

Dit artikel legt vast welke voorwaarden kunnen worden gesteld aan de uitvoering van een verzoek om huiszoeking en inbeslagneming. Deze voorwaarden zijn ontleend aan artikel 51 van de Schengen-uitvoeringsovereenkomst. Verzoeken tot huiszoeking en inbeslagneming zijn evenals in genoemd artikel 51 afhankelijk van de dubbele voorwaarde dat (a) het feit naar het recht van beide partijen strafbaar is gesteld met een vrijheidsstraf van tenminste 6 maanden dan wel dat het feit in een van beide landen wordt aangemerkt als een vergrijp tegen de orde waarvan beroep openstaat op een strafrechter, en dat (b) de uitvoering van de rogatoire commissie verenigbaar is met het recht van de aangezochte partij. Het tweede lid bevat een drempel voor de toepassing van deze dwangmiddelen in het kader van onderzoeken naar witwassen met betrekking tot delicten die onder de werking van deze Overeenkomst vallen, teneinde bagatelfeiten uit te sluiten.

Artikel 32 (verzoek om financiële en bankgegevens)

Dit artikel voorziet in de mogelijkheid onderzoek te doen naar gegevens van bankrekeningen en van transacties van en naar een dergelijke rekening. De aangezochte partij dient te voldoen aan een verzoek om rechtshulp met het oog op het verkrijgen van die gegevens, mits is voldaan aan de voorwaarden genoemd in het voorgaande artikel. In de praktijk kan dit inhouden dat een onderzoek gedaan zal kunnen worden naar een rekening die door een Nederlands bedrijf of privé-persoon in

Zwitserland aangehouden wordt, indien het vermoeden bestaat dat op die rekening geld geparkeerd is dat frauduleus onttrokken is aan EG-middelen.

Het eerste, tweede en vierde lid van deze bepaling zijn ontleend aan de artikelen 1, 2 en 3 van het EU-rechtshulpprotocol. Het eerste lid bevat de regels voor het verstrekken van gegevens over houders en gevolmachtigde van bankrekeningen, alsmede de mutaties op deze rekeningen. Het tweede lid maakt het mogelijk toezicht te houden op verrichtingen met betrekking tot een bankrekening, voor zover dit is toegestaan naar het nationale recht.

Het derde lid bepaalt dat de financiële instelling de klant of derden niet mag mededelen dat een onderzoek wordt uitgevoerd naar diens rekening, zolang dit nodig is om de resultaten van dit onderzoek niet in gevaar te brengen. Zo nodig dient de autoriteit van dat land de nodige maatregelen te nemen om dit te verzekeren. Deze bepaling is opgenomen met het doel een einde te maken aan de naar Zwitsers recht bestaande verplichting om de rekeninghouder of diens gemachtigde te informeren over de uitvoering van onderzoek naar hun bankrekeningen. De verzoekende autoriteit dient wel uitdrukkelijk daarom te verzoeken.

Blijkens het vijfde lid kan het bankgeheim niet worden ingeroepen als grond om medewerking aan een verzoek om rechtshulp te weigeren.

Artikel 33 (gecontroleerde aflevering)

Deze bepaling is ontleend aan artikel 12 van de EU-rechtshulpovereenkomst en bevat uitsluitend de verplichting om in het nationaal recht te voorzien in de mogelijkheid van gecontroleerde aflevering voor de feiten die vallen onder de werkingssfeer van de overeenkomst. Daarin voorziet het Nederlandse recht. De beslissing over de toepassing in concreto wordt geheel bepaald door de voorwaarden die elk nationale recht daaraan stelt.

Artikel 34 (overgave met het oog op confiscatie of teruggave)

De regeling inzake de overgave van in beslag genomen voorwerpen is niet verplichtend. Het nationale recht zal ook hierbij van doorslaggevende betekenis zijn.

Artikel 35 (versnelling van de rechtshulp)

Deze bepaling strekt ertoe zoveel mogelijk te bevorderen dat de tijd, die met de uitvoering van een rechtshulpverzoek is gemoeid, zo kort mogelijk is. De regeling is grotendeels ontleend aan artikel 4 van de EU-rechtshulpovereenkomst.

Artikel 36 (gebruik van de verstrekte inlichtingen en bewijzen)

De bij de rechtshulp verstrekte inlichtingen en bewijzen kunnen ook gebruikt worden in een strafprocedure tegen andere personen (onderdeel a), voor gebruik in een onderzoek naar een ander strafbaar feit waarvoor anders ook rechtshulp verleend zou moeten worden (onderdeel b), in procedures met het oog op inbeslagneming (onderdeel c) of voor gebruik in schadevergoedingsprocedures in verband met zo een ander strafbaar feit. Deze criteria zijn ontleend aan artikel 23 van de EU-rechtshulpovereenkomst.

Artikel 37 (het verstrekken van inlichtingen en bewijsmateriaal op eigen initiatief)

Deze bepaling, die is ontleend aan artikel 7 van de EU-rechtshulpovereenkomst, voorziet in het kader van deze Overeenkomst in de mogelijkheid

dat ook zonder daartoe strekkende rechtshulpverzoek inlichtingen en bewijsmateriaal worden verstrekt. Uiteraard kan van deze bevoegdheid alleen gebruik worden gemaakt voor zover het nationale recht van de landen dit toelaat. Verder kunnen, zo volgt uit het tweede lid, op grond van het eigen recht voorwaarden gesteld worden ten aanzien van het gebruik van de verstrekte gegevens. Blijkens het derde lid zijn de ontvangende autoriteiten daaraan gebonden.

Artikel 38 (procedures in de aangezochte overeenkomstsluitende partij)

Een verzoek om rechtshulp doet geen afbreuk aan rechten als burgerlijke partij die de verzoekende partij kan hebben in een strafprocedure in het land van de andere partij. Dit artikel vindt zijn rechtvaardiging in de Zwitserse rechtspraak volgens welke een ander land, dat zich burgerlijk partij stelt in een strafprocedure in Zwitserland, de toegang tot het dossier als burgerlijke partij geweigerd kan worden indien de Zwitserse autoriteiten naast deze procedure een verzoek om wederzijdse bijstand behandelen van een gerechtelijke autoriteit van dat land met betrekking tot dezelfde zaak.

TITEL IV – Slotbepalingen

Artikel 39 (gemengd comité)

Voorzien wordt in de oprichting van een Gemengd Comité, bestaande uit vertegenwoordigers van alle Partijen, waaronder ook de Europese Commissie voor de Europese Gemeenschap. Het Comité besluit met eenparigheid van stemmen. Het Comité heeft ondermeer tot taak toe te zien op de correcte toepassing van de Overeenkomst. Het kan daartoe aanbevelingen doen. Daarnaast oefent het Comité de bevoegdheid uit die het toebedeeld is in andere bepalingen van de Overeenkomst (zie artikelen 40, 41 en 42). Het Comité kan besluiten werkgroepen of deskundigengroepen op te richten, die het Comité kunnen bijstaan bij de uitvoering van zijn taken.

Artikel 40 (regeling van geschillen)

Het Gemengd Comité is ook belast met de regeling van geschillen tussen de partijen met betrekking tot de toepassing van de Overeenkomst. Het Comité kan daartoe aanbevelingen doen of besluiten nemen in de gevallen waarin de Overeenkomst daarin voorziet.

Artikel 41 (wederkerigheid)

Dit artikel voorziet in de mogelijkheid een verzoek om samenwerking af te wijzen, wanneer de verzoekende overeenkomstsluitende partij herhaaldelijk geen gevolg heeft gegeven aan een verzoek om samenwerking in soortgelijke gevallen. Een afwijzing is ingevolge het tweede lid eerst mogelijk nadat het in gebreke blijven eerst aan de orde gesteld is in het Gemengd Comité, zodat die daarover een standpunt kan bepalen.

Artikel 42 (herziening)

Artikel 42 bepaalt dat een voorstel tot herziening van deze Overeenkomst wordt voorgelegd aan het Gemengd Comité, dat hierover advies uitbrengt en aanbevelingen doet.

Artikel 43 (territoriale werkingsfeer)

De Overeenkomst zal wat de EU-lidstaten betreft gelden voor het

grondgebied van de partijen waarop het EG-verdrag van toepassing is. Voor het Koninkrijk der Nederlanden betekent dit dat de Overeenkomst met Zwitserland alleen van toepassing zal zijn op het Europese grondgebied, derhalve op alleen Nederland.

Artikel 44 (inwerkingtreding)

De Overeenkomst zal in werking treden nadat Zwitserland en alle 25 EG-lidstaten die de Overeenkomst ondertekenden, de Overeenkomst volgens hun nationale recht goedgekeurd hebben, en daarvan kennisgegeven hebben aan de Secretaris-generaal van de Raad. Het derde lid van dit artikel voorziet in de mogelijkheid van voorlopige toepassing van de Overeenkomst tussen partijen die nog vóór inwerkingtreding – op basis van wederkerigheid – te kennen hebben gegeven in bilaterale verhouding aan de Overeenkomst te willen worden gebonden.

Artikel 45 (opzegging)

De Overeenkomst kan door de Europese Gemeenschap (dus niet door individuele EG-lidstaten) en Zwitserland worden opgezegd door kennisgeving aan de andere partij.

Artikel 46 (toepassing in de tijd)

Toepassing van de Overeenkomst zal eerst mogelijk zijn na een minimumtermijn van zes maanden na de ondertekening. Deze bepaling ziet met name op het geval dat partijen volgens de procedure van het derde lid van artikel 44 verklaren de bepalingen van de Overeenkomst al in een eerder stadium te kunnen toepassen.

Artikel 47 (uitbreiding van de Overeenkomst tot nieuwe lidstaten van de EU)

Voorzien wordt in de mogelijkheid van uitbreiding van de Overeenkomst tot nieuwe lidstaten van de Europese Gemeenschap. Dit zal ondermeer nodig zijn voor Roemenië en Bulgarije die op het ogenblik van totstandkoming van de Overeenkomst nog geen lid waren van de EU.

Artikel 48 (talen)

De taalversies zijn in beginsel de talen van partijen. Voor de eventuele aanvulling met een extra taal dient de procedure te worden gevolgd van artikel 42.

De staatssecretaris van Financiën,
W. J. Bos

De minister van Buitenlandse Zaken,
M. J. M. Verhagen

De minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin