

KENNISGROEP EUROPEES STRAFRECHT

NIEUWSBRIEF

mei 2018

Deze Nieuwsbrief is een uitgave van de Kennisgroep Europees Strafrecht en Mensenrechten (KESM) van de rechtbank Amsterdam. In de Nieuwsbrief vindt u een maandelijks selectie van de belangrijkste ontwikkelingen, jurisprudentie, annotaties, artikelen en andere publicaties op het gebied van Europees Strafrecht. Klik op de hyperlinks om naar de documenten te gaan.

In deze Nieuwsbrief komen de volgende onderwerpen aan bod:

- [ARTIKELEN 7 EN 8 HANDVEST EN RICHTLIJN 2002/58/EG: TOEGANG TOT PERSOONSGEGEVENS BIJ HET OPSPORINGSONDERZOEK EN HET BEGRIP 'ERNSTIGE CRIMINALITEIT'](#)
- [RICHTLIJN 2006/112/EG: TOEPASSELIJKE ITALIAANSE WET VOLDOET AAN DOELTREFFENDHEIDSBEGINSEL EN GELIJKWAARDIGHEIDSBEGINSEL](#)
- [KADERBESLUIT 2002/584/JBZ: VERPLICHTING TOT BESLISSING OP NIEUW EAB OOK NADAT OP EERDER EAB TEGEN DEZELFDE PERSOON AL IS BESLIST](#)
- [WOTS: AANVANG VAN DE REDELIJKE TERMIJN A.B.I. ARTIKEL 6 EVRM](#)
- [OVERLEVERING: PREJUDICIËLE VRAGEN OVER MOMENT VAN EFFECTUEREN TERUGKEERGARANTIE DOOR UITVAARDIGENDE LIDSTAAT EN OVER AANPASSING VRIJHEIDSBENEMENDE STRAF OF MAATREGEL DOOR UITVOERENDE LIDSTAAT](#)

ARTIKELEN 7 EN 8 HANDVEST EN RICHTLIJN 2002/58/EG: TOEGANG TOT PERSOONSGEGEVENS BIJ HET OPSPORINGSONDERZOEK EN HET BEGRIP 'ERNSTIGE CRIMINALITEIT'

Hof van Justitie van de Europese Unie, conclusie Advocaat-Generaal Saugmandsgaard Øe, 3 mei 2018, C-207/16, ECLI:EU:C:2018:300 [Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 15 lid 1 Richtlijn 2002/58/EG, artikelen 7 en 8 Handvest, verwerking van persoonsgegevens, begrip 'ernstige criminaliteit' die een inmenging in de fundamentele rechten kan rechtvaardigen, prejudiciële vraag

De aangever zou op 16 februari 2015 in Spanje slachtoffer zijn geworden van diefstal van zijn portefeuille en mobiele telefoon, waarbij hij zware verwondingen zou hebben opgelopen. Na het raadplegen van het IMEI-nummer van de gestolen telefoon, verzocht de Spaanse politie de rechtbank om aan verschillende telefonieaanbieders onder meer de telefoonnummers, de naam en eventueel het adres van de bij het onderzoek naar voren gekomen personen op te vragen. De onderzoeksrechter wees dit verzoek af, omdat de gevraagde maatregel slechts in beperkte mate geschikt werd geacht voor het identificeren van de daders van het delict. Daarnaast was verstrekking van door telefonieaanbieders bewaarde gegevens in de toepasselijke wet 25/2007 beperkt tot 'ernstige delicten' (in die wet gedefinieerd als een delict waar een gevangenisstraf van meer dan vijf jaar op was gesteld), waar diefstal met geweldpleging niet onder viel. Hierop ging het Spaanse openbaar ministerie in beroep. Het gerechtshof gelastte op 9 februari 2016 bij wijze van voorlopige maatregel de telefonieaanbieders de bewaartermijn van de gegevens waarop het beroep betrekking had te verlengen. Daarnaast stelde het gerechtshof in de verwijzingsbeslissing dat niet de wet uit 2007, maar wet 13/2015 op het feit van toepassing was. In deze wet had de Spaanse wetgever de kwalificatie van het begrip 'ernstige delicten' aangepast en met een dubbel criterium verzaamd. In de eerste plaats moest worden vastgesteld dat de strafbaar gestelde gedragingen waar het verzoek zich op richt voldoende specifiek en ernstig van aard zijn en individuele of collectieve rechtsgoederen in bijzondere mate worden aangetast. Daarnaast moest er op het betrokken delict ten minste drie jaar gevangenisstraf staan.

Bij beslissing van 6 april 2016 schorste het gerechtshof de behandeling van de zaak en werden er twee prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie gesteld omtrent het criterium 'ernstige delicten'. Er lag op dat moment echter een gelijksoortige

vraag bij het Hof in de gevoegde zaken *Digital Rights* en *Tele2*.¹ In afwachting van de uitspraak in die zaken is de procedure bij het Hof bij beslissing van de president van 23 mei 2016 geschorst. Na de uitspraak van het Hof van Justitie in de gevoegde zaken handhaafde het Spaanse gerechtshof de vragen, omdat naar de mening van het gerechtshof de materiele inhoud van het begrip ‘ernstige criminaliteit’ onvoldoende duidelijk in het antwoord van het Hof werd gedefinieerd. Hierbij zou volgens het Spaanse gerechtshof het risico kunnen bestaan dat wet 13/2015 in strijd met de fundamentele rechten zoals genoemd in de arresten *Digital Rights* en *Tele2* zou zijn.

In deze arresten is het begrip ‘ernstige criminaliteit’ gebruikt als criterium voor de beoordeling van de rechtmatigheid en evenredigheid van een inmenging in de rechten die zijn neergelegd in de artikelen 7 en 8 Handvest. Vooraf merkt de A-G op dat deze zaak anders dan de zaken *Digital Rights* en *Tele2* een gerichte overdracht van persoonsgegevens van bepaalde personen over een afgebakende tijdsperiode betreft. Bovendien gaat het in deze zaak niet om de voorwaarden voor bewaring van persoonsgegevens, maar over de wijze van toegang tot die gegevens.

In de eerste plaats gaat de A-G in op de vraag of de handelingen waar het in casu over gaat inbreuk kunnen maken op de in de artikelen 7 (eerbiediging van het privéleven) en 8 (bescherming van persoonsgegevens) neergelegde grondrechten, in de zin van de arresten *Digital Rights* en *Tele2*. Hoewel de gegevens waar de autoriteiten toegang tot verzoeken door de beperkte omvang van het verzoek minder gevoelig lijken te zijn dan bepaalde andere categorieën persoonsgegevens, is de A-G in tegenstelling tot onder meer de Spaanse regering van mening dat voor de vaststelling of persoonsgegevens bescherming van Unierecht genieten (met name onder Richtlijn 2002/58/EG²), het niet relevant is of de gegevens als bijzonder gevoelig moeten worden aangemerkt. Ook moet volgens de A-G de verstrekking van persoonsgegevens aan derden, zelfs aan overheidsdiensten zoals een gerechtelijke politiedienst, als inmenging op artikel 7 Handvest worden gezien. Dit geldt ook als deze gegevens worden overgedragen met het oog op een strafrechtelijk onderzoek.³ De A-G stelt dat deze maatregel mede een inmenging op artikel 8 van het Handvest vormt, aangezien zij leidt tot de verwerking van persoonsgegevens.⁴ Ondanks dat er volgens de A-G dus sprake is van een maatregel die een inmenging vormt op artikelen 7 en 8 van het Handvest, stelt de A-G dat er geen sprake is van ‘ernstige criminaliteit’, omdat de ‘ernst van de omstrede inmenging’ ontbreekt. De inmenging in de fundamentele rechten als gevolg van de vertrekking van de identiteitsgegevens zijn niet bijzonder ernstig, omdat deze gegevens niet direct en ernstig ingrijpen in de persoonlijke levenssfeer van deze personen in deze bijzondere omstandigheden. De strafbare feiten die een inmenging kunnen rechtvaardigen zoals bedoeld in de arresten *Digital Rights* en *Tele2*, moeten alleen dan bijzonder ernstig van aard zijn wanneer ook de betrokken inmenging bijzonder ernstig van aard wordt geacht. Wanneer sprake is van een niet-ernstige inmenging, dan zou het basisbeginsel gelden dat voortvloeit uit de bewoordingen van artikel 15 lid 1 van Richtlijn 2002/58/EG: namelijk dat ieder strafbaar feit een dergelijke inmenging zou kunnen rechtvaardigen. Daarmee verzet het Unierecht zich niet tegen de toegang van bevoegde autoriteiten tot identificatiegegevens die in het bezit zijn van aanbieders van elektronische communicatiediensten met als doel om de vermeende daders van een niet-ernstig strafbaar feit op te sporen.

Voor zover het Hof het primaire standpunt van de A-G niet zou volgen, laat de A-G zich subsidiair uit over de betekenis van het begrip ‘ernstige criminaliteit’. De A-G stelt zich hierbij op het standpunt dat de kwalificatie van het begrip ‘ernstige criminaliteit’ bij de bevoegde autoriteiten van de lidstaten zou moeten liggen. Toch stelt de A-G dat, mocht het Hof het begrip ‘ernstige criminaliteit’ zoals bedoeld in de arresten *Digital Rights* en *Tele2* willen aanmerken als een autonoom begrip van Unierecht, er niet alleen naar de mogelijk op te leggen straf zou moeten worden gekeken, maar er bovendien rekening met een aantal andere objectieve beoordelingscriteria gehouden moet worden. Hierbij gaat het om de context waarin het strafbare feit is gepleegd, de maatschappelijke belangen die door de dader van het strafbare feit mogelijk zijn geschaad, de eventuele schade die is toegebracht en de hoogte van de algemeen geldende straffen in de betrokken lidstaat. Mocht het Hof zich echter op het standpunt stellen dat uitsluitend de hoogte van de voorgeschreven straf in beschouwing zou moeten worden genomen teneinde een strafbaar feit als ‘ernstige criminaliteit’ te kwalificeren zoals bedoeld in het arrest *Digital Rights*, dan zouden de lidstaten vrij moeten zijn om zelf de minimale hoogte van de relevante straf vast te stellen. Wel moeten hierbij het Unierecht zoals onder meer vastgelegd in de artikelen 7 en 8 van het Handvest en het evenredigheidsbeginsel worden geëerbiedigd. De A-G acht daarbij een straf van drie jaren zoals neergelegd in de Spaanse wet 13/2015 toelaatbaar voor de kwalificatie van het begrip ‘ernstige criminaliteit’.

¹ HvJ EU 8 april 2014, ECLI:EU:C:2014:238, C-293/12 en C-594/12 (*Digital Rights/Ierland e.a.*); HvJ 21 december 2016, ECLI:EU:C:2016:970, C-203/15 en C-698/15 (*Tele 2 Sverige en Watson e.a.*).

² Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie.

³ Deze situatie wordt uitdrukkelijk genoemd in artikel 15 lid 1 van Richtlijn 2002/58/EG. Zie ook EHRM 8 februari 2018, 31446/12 (*Ben Faiza/Frankrijk*), par. 66-68, inzake een gerechtelijk bevel tot verstrekking van gegevens betreffende het gebruik van een telefoon.

⁴ Zie onder meer: Advies 1/15, 26 juli 2017, ECLI:EU:C:2017:592 (*PNR-Overeenkomst EU-Canada*), punt 124 en aldaar aangehaalde rechtspraak; Mededeling van de Commissie betreffende de bescherming van personen in verband met de behandeling van persoonsgegevens in de Gemeenschap en betreffende de beveiliging van informatiesystemen, COM(90) 314 def. van 13 september 1990, p. 20. In die zin heeft ook het EHRM in eerdere rechtspraak geoordeeld: EHRM 16 februari 2000, 27798/95, (*Amann/Zwitserland*), par. 68-70.

**RICHTLIJN 2006/112/EG: TOEPASSELIJKE ITALIAANSE WET VOLDOET AAN
DOELTREFFENDHEIDSBEGINSEL EN GELIJKWAARDIGHEIDSBEGINSEL**

Hof van Justitie van de Europese Unie 2 mei 2018, C-574/15, ECLI:EU:C:2018:295

[Hyperlink](#)

Richtlijn 2006/112/EG, artikel 4 lid 3 VEU, artikel 325 VWEU, PIF-overeenkomst, doeltreffendheidsbeginsel, gelijkwaardigheidsbeginsel, btw, inkomstenbelasting

Het onderhavige arrest betreft een verzoek van de Italiaanse rechter om een prejudiciële beslissing omtrent de uitleg van Richtlijn 2006/112/EG⁵ in samenhang met artikel 4, lid 3, VEU, artikel 325, leden 1 en 2, VWEU en de PIF-overeenkomst⁶. Dit verzoek is ingediend in het kader van een strafzaak tegen Mauro Scialdone wegens het verzuim om als enige bestuurder van Siderlaghi Srl binnen de bij de wet gestelde termijn de btw te betalen die verschuldigd was op grond van de aangifte van die vennootschap voor het belastingjaar 2012.

Gedurende de lopende strafzaak bij de Italiaanse rechter wordt het Italiaanse recht ten gunste van Scialdone gewijzigd. Op grond van dit nieuwe recht zijn de ten laste gelegde feiten met terugwerkende kracht niet langer strafbaar. De verwijzende rechter vraagt zich af of de nieuwe wet verenigbaar is met het Unierecht.

De Italiaanse rechter legt daarom drie prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof) voor. De eerste en derde vraag houden in of het Unierecht – met name artikel 4, lid 3, VEU, artikel 325 VWEU, Richtlijn 2006/112/EG en de PIF-overeenkomst – zich verzet tegen een nationale regeling waarbij wordt bepaald dat het verzuim om binnen de bij de wet gestelde termijn de btw af te dragen die is verschuldigd op grond van de aangifte voor een bepaald belastingjaar, alleen een strafbaar feit is dat met een vrijheidsstraf wordt bestraft wanneer het bedrag van de onbetaalde btw een strafbaarheidsdrempel van € 250.000,- overschrijdt, en daarnaast wordt bepaald dat de strafbaarheidsdrempel bij het verzuim om bronbelasting af te dragen in het kader van de inkomstenbelasting € 150.000,- bedraagt. Voor de inwerkingtreding van de nieuwe wetgeving was de strafbaarheidsdrempel op een bedrag van € 50.000,- gesteld.

Het Hof wijst erop dat Richtlijn 2006/112/EG de sancties op het gebied van btw niet harmoniseert, aangezien dit gebied in beginsel behoort tot de bevoegdheid van de lidstaten. De autonomie van de lidstaten wordt echter beperkt door het gelijkwaardigheidsbeginsel en het doeltreffendheidsbeginsel.

Op grond van het doeltreffendheidsbeginsel zijn lidstaten verplicht om doeltreffende en afschrikkende sancties in te voeren om tegen te gaan dat de geharmoniseerde voorschriften op het gebied van btw worden geschonden en om de financiële belangen van de Unie te beschermen. Daarnaast wordt de keuzevrijheid van de lidstaten beperkt door de PIF-overeenkomst, waarin is bepaald dat de lidstaten verplicht zijn op ernstige btw-fraude – fraude waarmee een door de lidstaten te bepalen minimumbedrag is gemoeid dat niet hoger mag zijn dan € 50.000,- – strafrechtelijke sancties te stellen, met inbegrip van vrijheidsstraffen die aanleiding kunnen geven tot uitlevering.

In de onderhavige zaak heeft de belastingplichtige een volledige en juiste btw-aangifte ingediend voor het betrokken belastingjaar, maar de volgens deze aangifte verschuldigde btw niet binnen de bij de wet gestelde termijn betaald. Deze gedraging kan volgens het Hof daarom niet worden gekwalificeerd als ‘fraude’ in de zin van artikel 325 VWEU en de PIF-overeenkomst. Het zojuist genoemde minimumbedrag van € 50.000,- is daarom irrelevant.

De sancties waarin het Italiaanse recht voorziet, betreffen geldboeten van in beginsel 30 % van de verschuldigde belasting en het in rekening brengen van vertragingsrente. Gezien de zwaarte van de geldboeten⁷ zijn de belastingplichtigen niet geneigd de betaling van de btw uit te stellen of te verzuimen en de geldboeten, het verlagingsmechanisme en de vertragingsrente zetten de in gebreke blijvende belastingplichtige ertoe aan de verschuldigde betaling zo snel mogelijk te betalen. Het Hof komt op basis van deze omstandigheden tot de conclusie dat de sancties, gelet op de beoordelingsruimte waarover de lidstaten beschikken, voldoende doeltreffend en afschrikkend zijn.⁸ Aan deze conclusie wordt – in het onderhavige geval – niet afgedaan door de omstandigheid dat de belastingplichtige een rechtspersoon is en de sancties worden opgelegd aan deze rechtspersoon en niet aan de bestuurders ervan.

Vervolgens onderzoekt het Hof het gelijkwaardigheidsbeginsel. De nieuwe Italiaanse wet bepaalt dat het verzuim om bronbelasting af te dragen in het kader van de inkomstenbelasting en het verzuim om de aangegeven btw af te dragen strafbare feiten zijn die worden bestraft met een gevangenisstraf van zes maanden tot twee jaar wanneer het niet-betaalde bedrag een bepaalde drempel overschrijdt. Bij het verzuim om btw af te dragen bedraagt deze drempel € 250.000,- en bij het verzuim om bronbelasting af te dragen € 150.000,-.

⁵ Richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde.

⁶ 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.

⁷ HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), punt 33.

⁸ HvJ EU 20 juni 2013, C-259/12, ECLI:EU:C:2013:414 (*Rodopi-M 91*), punt 40.

Het Hof overweegt dat, om na te gaan of dit verschil in overeenstemming is met het gelijkwaardigheidsbeginsel, moet worden vastgesteld of het verzuim om bronbelasting af te dragen in het kader van de inkomstenbelasting kan worden aangemerkt als een schending van het nationale recht die qua aard vergelijkbaar is met en van soortgelijke ernst is als het verzuim om de aangegeven btw af te dragen.

In het onderhavige geval hebben beide verzuimen als kenmerk dat niet is voldaan aan de verplichting om de aangegeven belasting binnen de bij de wet gestelde termijn te betalen en streefde de Italiaanse wetgever met de strafbaarstelling van deze gedragingen hetzelfde doel na. De inbreuken die zijn omschreven en strafbaar gesteld verschillen echter met betrekking tot zowel hun bestanddelen als de moeilijkheid om de inbreuken te ontdekken. Daarom kunnen de twee inbreuken niet worden geacht qua aard vergelijkbaar en even ernstig te zijn. Het gelijkwaardigheidsbeginsel verzet zich derhalve niet tegen het verschil tussen de strafbaarheidsdrempels.⁹

Het Hof komt tot de conclusie dat op de eerste en derde vraag dient te worden geantwoord dat de toepasselijke Italiaanse wet niet in strijd is met het Unierecht. Gelet op dit antwoord behoeft de tweede vraag niet te worden beantwoord.

KADERBESLUIT 2002/584/JBZ: VERPLICHTING TOT BESLISSING OP NIEUW EAB OOK NADAT OP EERDER EAB TEGEN DEZELFDE PERSOON AL IS BESLIST

Hof van Justitie van de Europese Unie, conclusie Advocaat-Generaal Szpunar, 16 mei 2018, C-268/17, ECLI:EU:C:2018:317 (AY) [Hyperlink](#)

Trefwoorden: Europees aanhoudingsbevel, artikel 1(2), artikel 3(2) en artikel 4(3) van Kaderbesluit 2002/584/JBZ, onherroepelijke beslissing over dezelfde feiten, hoedanigheid van getuige in de uitvoerende lidstaat, prejudiciële vragen

Op 10 juni 2011 werd door een afdeling van het Kroatische openbaar ministerie ('USKOK') een onderzoek tegen een Hongaarse verdachte gestart. De verdachte werd verweten als voorzitter van een Hongaarse vennootschap te hebben ingestemd met de betaling van een aanzienlijke geldsom aan een ambtsdrager in Kroatië, in ruil voor een overeenkomst tussen het Hongaarse bedrijf en de Kroatische regering. USKOK verzond tussen 10 juni 2011 en september 2013 meerdere rogatoire commissies, welke door Hongarije niet werden uitgevoerd. Het was voor de bevoegde Kroatische autoriteiten hierdoor onmogelijk om de verdachte te bereiken, wat in december 2012 leidde tot schorsing van het Kroatische onderzoek. Tegelijkertijd werd door de procureur-generaal van Hongarije een onderzoek ingesteld op basis van gegevens die in een (Kroatische) bijlage van de rogatoire commissie waren medegedeeld. In dit onderzoek werd de betrokken Hongaarse persoon door de Hongaarse autoriteiten niet in de hoedanigheid van verdachte, maar in die van getuige gehoord. Op 20 januari 2012 werd het Hongaarse onderzoek afgesloten, omdat de handelingen naar Hongaars recht geen strafbare feiten zouden hebben opgeleverd.

Op 1 oktober 2013, na toetreding van Kroatië tot de Europese Unie, vaardigde USKOK een Europees Aanhoudingsbevel (EAB) uit tegen de verdachte. De tenuitvoerlegging van het EAB werd door de Hongaarse rechtbank geweigerd, omdat Hongarije zich op het standpunt stelde dat op basis van dezelfde feiten reeds tegen de persoon in kwestie een strafrechtelijke procedure was begonnen waarin hij als getuige was aangemerkt. Deze zaak was vervolgens beëindigd.

Op 15 december 2015 werd door Kroatië voor dezelfde feiten een tweede EAB tegen de verdachte uitgevaardigd. Dit bevel, dat was uitgevaardigd door een Kroatische rechter-commissaris, werd door Hongarije niet ten uitvoer gelegd. Op 27 januari 2017 werd dit tweede EAB door de Kroatische rechter opnieuw aan de Hongaarse bevoegde autoriteiten gezonden. De Kroatische rechter moest via het Kroatische lid van Eurojust vernemen dat Hongarije bij zijn standpunt bleef dat er geen nationale wettelijke mogelijkheid bestond om de verdachte aan te houden of een nieuwe procedure in te leiden. Kennisgeving hieromtrent werd later door Hongarije aan de verwijzende rechter verzonden. Hierop besloot de Kroatische rechter prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof).

Vier van de vijf prejudiciële vragen van de Kroatische rechter zien op gronden tot verplichte en facultatieve weigering van de tenuitvoerlegging van een EAB, zoals voorzien in artikel 3 punt 2 en artikel 4 punt 3 van Kaderbesluit 2002/584/JBZ.¹⁰ De vijfde prejudiciële vraag ziet op de kwestie of artikel 1 lid 2 van voornoemd kaderbesluit zo moet worden uitgelegd dat de uitvoerende lidstaat een besluit moet nemen over ieder EAB dat hem wordt toegezonden, ook wanneer hij zich reeds heeft uitgesproken over een eerder EAB dat door een andere rechterlijke autoriteit in het kader van dezelfde strafrechtelijke procedure was uitgevaardigd tegen dezelfde persoon en het nieuwe EAB daarnaast is uitgevaardigd wegens een verandering van de omstandigheden in de uitvaardigende lidstaat.

A-G Szpunar merkt op dat het antwoord op prejudiciële vragen in de regel enkel betrekking heeft op de uitvoerende autoriteiten. In deze zaak is het echter de uitvaardigende autoriteit die verduidelijking vraagt omtrent de tenuitvoerlegging van het EAB. De A-G is van mening dat het Hof zich ter zake van de eerste vier prejudiciële vragen onbevoegd moet verklaren, omdat de Kroatische rechter vraagt om uitlegging – in het licht van Kaderbesluit 2002/584/JBZ – van bepalingen

⁹ HvJ EG 25 februari 1988, C-299/86, ECLI:EU:C:1988:103 (*Drexler*), punt 22.

¹⁰ Kaderbesluit 2002/584/JBZ van de Raad van 13 juni 2002 betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten.

van Hongaars recht die hij zelf niet kan toepassen. Het antwoord op deze vragen is dus niet noodzakelijk voor de procedure van de verwijzende rechter.¹¹ Daarnaast steunt het EAB op wederzijds vertrouwen en erkenning tussen de uitvaardigende en uitvoerende lidstaten. Volgens de A-G bestaat er een groot risico dat dit wederzijds vertrouwen wordt geschonden, indien de uitvaardigende lidstaat overgaat tot het toepassen en uitleggen van de wetgeving van de uitvoerende lidstaat of pogingen onderneemt om na te gaan of deze laatste de wet op een juiste manier heeft toegepast.

De vijfde vraag acht de A-G wel relevant. De uitvoerende rechterlijke autoriteit is op grond van artikel 1, punt 2 van het Kaderbesluit 2002/584/JBZ gehouden om een beslissing te nemen over ieder EAB dat haar is toegezonden. Dit artikel is volgens de A-G ook van toepassing wanneer in die lidstaat reeds een beslissing is genomen over een eerder EAB dat dezelfde opgeëiste persoon in het kader van dezelfde strafprocedure betrof, maar wanneer het tweede EAB is uitgevaardigd door een andere rechterlijke autoriteit als gevolg van een verandering van de omstandigheden in de uitvaardigende lidstaat. Vervolgens gaat de A-G in op de situatie dat het Hof zich wel bevoegd zou verklaren met betrekking tot de eerste tot en met vierde vraag. De vraag die rijst met betrekking tot artikel 3 punt 2 van het Kaderbesluit 2002/584/JBZ, is of de betrokken persoon – die louter als *getuige* is gehoord – onherroepelijk door een lidstaat is berecht. De A-G merkt op dat de rechtspraak van het Hof vooralsnog geen eenduidig antwoord biedt op deze vraag.¹² A-G Szpunar stelt zich op het standpunt dat voor een ‘onherroepelijk berechting’ in de zin van artikel 3, punt 2 is vereist dat de betrokken persoon vanaf een bepaald stadium in de procedure wel degelijk als verdachte moet zijn aangemerkt.¹³

Het feit dat de betrokken persoon slechts als getuige was aangemerkt in de Hongaarse procedure is van belang voor de toepassing van de facultatieve weigering van artikel 4, punt 3 van het Kaderbesluit 2002/584/JBZ. De A-G stelt dat voor de toepassing van deze bepaling de beslissing om geen strafprocedure te beginnen of om die te staken, betrekking moet hebben op de opgeëiste persoon zonder te zijn aangewezen als verweerder of verdachte. Doorslaggevend is dat de mogelijke deelname van de opgeëiste persoon aan het strafbaar feit is onderzocht. De tenuitvoerlegging van een EAB kan dus worden geweigerd wanneer de rechterlijke autoriteit van de uitvoerende lidstaat, die tevens bevoegd is voor de vervolging van het strafbare feit waarvoor het EAB is uitgevaardigd, geen procedure heeft ingesteld of beëindigd. Dit geldt ook wanneer de opgeëiste persoon geen verweerder of verdachte is geweest in die procedure, op voorwaarde dat de autoriteit heeft onderzocht of de persoon het strafbare feit in kwestie heeft gepleegd.

WOTS: AANVANG VAN DE REDELIJKE TERMIJN A.B.I. ARTIKEL 6 EVRM

Hoge Raad 15 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:716

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 6 EVRM, artikel 18 WOTS, redelijke termijn

Op 9 maart 2014 is de veroordeelde in Nederland aangehouden op basis van een Europees aanhoudingsbevel (EAB) van de Duitse autoriteiten, ter zake van een verdenking van drugssmokkel. De Duitse autoriteiten gaven de garantie dat de veroordeelde een eventueel in Duitsland op te leggen gevangenisstraf in Nederland zou mogen ondergaan. De rechtbank Amsterdam stond de overlevering aan Duitsland toe. De feitelijke overlevering vond niet plaats, omdat de veroordeelde in de tussentijd een andere (eerdere) door Duitsland aan Nederland overgedragen gevangenisstraf onderging. De tenuitvoerlegging van die straf werd tijdelijk onderbroken ten behoeve van overlevering aan Duitsland. Het Landgericht Paderborn in Duitsland veroordeelde hem in de tweede zaak, de zaak waarop het EAB zag, tot een gevangenisstraf van 39 maanden. Bij terugkomst in Nederland op 3 december 2014 is de veroordeelde wederom in hechtenis genomen om het restant van de eerste Duitse gevangenisstraf uit te zitten. Op 6 mei 2015 verzochten de Duitse autoriteiten om de overdracht en tenuitvoerlegging van de tweede Duitse gevangenisstraf. De veroordeelde werd op 28 augustus 2015 echter voorwaardelijk in vrijheid gesteld, nadat hij tweederde deel van de eerste Duitse gevangenisstraf had uitgezeten. Op 27 september 2016 (meer dan een jaar later) vorderde de officier van justitie op grond van artikel 18 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnissen (WOTS) verlof tot tenuitvoerlegging van de tweede Duitse gevangenisstraf. De vordering werd op 10 november 2016 door de rechtbank Amsterdam behandeld, maar werd op verzoek van de raadsman aangehouden voor het doen opmaken van een recent reclasseringsrapport. Vervolgens werd de behandeling door de rechtbank op 22 juni 2017 wederom aangehouden, ditmaal omdat de veroordeelde niet was opgeroepen voor de zitting. De inhoudelijke behandeling bij de rechtbank vond uiteindelijk plaats op 18 juli 2017. Op deze zitting stelde de verdediging, met verwijzing

¹¹ Op grond van artikel 267, lid 2 VWEU hoeft het Hof van Justitie slechts uitspraak te doen over een vraag die de verwijzende rechter ‘noodzakelijk’ acht voor het wijzen van zijn vonnis.

¹² Aan de ene kant heeft het Hof in HvJ 16 november 2010, ECLI:EU:C:2010:683, C-261/09 (*Mantello*), punt 46, voor een ruime uitleg van artikel 3 punt 2 van het kaderbesluit gekozen, aan de andere kant stelt het Hof in dit arrest dat of een vonnis in de zin van dat artikel ‘onherroepelijk’ moet worden bevonden, moet worden bepaald door het recht van de lidstaat waar het vonnis is gewezen.

¹³ Hierbij verwijst de A-G naar HvJ 22 december 2008, ECLI:EU:C:2008:768, C-491/07 (*Turansky*), punt 45; HvJ 5 juni 2014, ECLI:EU:C:2014:1057, C-398/12 (*M.*), punt 31; HvJ 29 juni 2016, ECLI:EU:C:2016:483, C-486/14 (*Kossowski*), punten 34 en 54.

naar een uitspraak van de Hoge Raad van 17 juni 2008,¹⁴ dat er sprake zou zijn van overschrijding van de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM. Dit omdat de termijn zou zijn aangevangen op het moment dat de veroordeelde wist dat er een WOTS-procedure zou volgen, te weten het moment dat hij terugkeerde in Nederland. Sindsdien waren er ruim twee jaar en zeven maanden verstreken.

De rechtbank stelde voorop dat zij de in Duitsland opgelegde straf in beginsel passend acht. Daarnaast was de rechtbank van oordeel dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM niet was overschreden, omdat onder meer uit een uitspraak van de Hoge Raad van 24 januari 2012 voortvloeit dat als startmoment moet worden uitgegaan van de datum van de betekening van de vordering van de officier van justitie zoals die volgt uit artikel 18 WOTS.¹⁵ De rechtbank voegde daar echter aan toe dat zij, met de raadsman en de officier van justitie, van oordeel was dat de niet-voortvarende afhandeling van het WOTS-verzoek ten gunste van de veroordeelde moet worden meegewogen. Hierdoor kwam de rechtbank tot een gevangenisstraf voor de duur van 24 maanden, met aftrek van de tijd die in Nederland in overleveringsdetentie en in Duitsland in voorlopige hechtenis werd doorgebracht.

Hierop ging de veroordeelde in cassatie.

In zijn [conclusie](#) betoogt A-G Hartevelt dat de rechtbank is uitgegaan van de onjuiste rechtsopvatting dat als beginpunt van de redelijke termijn in WOTS-zaken in alle zaken moet worden uitgegaan van de betekening van de vordering van de officier van justitie ex artikel 18 WOTS, dan wel dat die rechtsopvatting onvoldoende is gemotiveerd. In een zaak als de onderhavige – waarin veel tijd is verstreken tussen het officiële verzoek van de Duitse autoriteiten om de tenuitvoerlegging van de straf over te nemen en de betekening van de vordering van de officier van justitie – zou volgens hem dat officiële verzoek als beginpunt van de redelijke termijn kunnen gelden. Uiteindelijk komt hij tot de conclusie dat de veroordeelde onvoldoende belang heeft bij cassatie, omdat de rechtbank bij het bepalen van de straf al rekening heeft gehouden met het tijdsverloop.

Onder verwijzing naar HR 24 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU2064 acht de Hoge Raad echter het oordeel van de rechtbank dat weliswaar sprake is van een niet-voortvarende afhandeling waarop ten gunste van de veroordeelde acht wordt geslagen, maar niet van overschrijding van de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM die in dit geval is aangevangen met de betekening van de vordering van de officier van justitie als bedoeld in artikel 18 lid 1 WOTS, niet van een onjuiste rechtsopvatting getuigen en evenmin onbegrijpelijk. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

OVERLEVERING: PREJUDICIËLE VRAGEN OVER MOMENT VAN EFFECTUEREN TERUGKEERGARANTIE DOOR UITVAARDIGENDE LIDSTAAT EN OVER AANPASSING VRIJHEIDSBENEMENDE STRAF OF MAATREGEL DOOR UITVOERENDE LIDSTAAT

Rechtbank Amsterdam 1 mei 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2835

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: terugkeergarantie, aanpassing vrijheidsbenemende straf of maatregel, artikel 5 punt 3 Kaderbesluit 2002/584/JBZ, artikel 8 Kaderbesluit 2008/909/JBZ, artikel 25 Kaderbesluit 2008/909/JBZ, prejudiciële vragen

Op 3 maart 2017 heeft een Britse rechterlijke autoriteit een Europees aanhoudingsbevel (EAB) uitgevaardigd. Dit EAB strekt tot overlevering van de opgeëiste persoon ter fine van strafvervolgning voor samenzwering tot invoer van vier kilogram heroïne en veertien kilogram cocaïne in het Verenigd Koninkrijk.

De opgeëiste persoon is een Nederlands onderdaan. Derhalve heeft de officier van justitie de uitvaardigende rechterlijke autoriteit verzocht om de terugkeergarantie, zoals bedoeld in artikel 5, punt 3, Kaderbesluit 2002/584/JBZ¹⁶ en artikel 6 lid 1 Overleveringswet¹⁷, te verstrekken.

Het antwoord van het Britse *Home Office* op dit verzoek was dat de opgeëiste persoon zal terugkeren naar Nederland ‘as soon as is reasonably practicable after the sentencing process in the UK has been completed and any other proceedings in respect of the offence for which extradition was sought are concluded’. Op verzoek van de rechtbank vroeg de officier van justitie vervolgens welke procedures onder het begrip ‘any other proceedings’ vallen. Het Britse *Home Office* antwoordde hierop dat hieronder ‘consideration of confiscation’, ‘the procedure for setting any period of imprisonment which will fall to be served in default of payment of any financial penalty’, ‘the exhaustion of any available avenues of appeal’ en ‘the expiry of any period for payment of a confiscation order or financial penalty’ moet worden verstaan.

Dit antwoord roept bij de rechtbank de vraag op wanneer de uitvaardigende lidstaat de gegeven terugkeergarantie moet effectueren nadat de betrokkene in die lidstaat is veroordeeld tot een vrijheidsbenemende straf of maatregel. De tekst van

¹⁴ HR 17 juni 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD2578, met name r.o. 3.12.1.

¹⁵ HR 24 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU2064. De rechtbank verwijst op dit punt ook naar HR 18 april 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5530.

¹⁶ Kaderbesluit 2002/584/JBZ van de Raad van 13 juni 2002 betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten.

¹⁷ Wet van 29 april 2004 tot implementatie van het kaderbesluit van de Raad van de Europese Unie betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten van de Europese Unie.

artikel 5, punt 3, van Kaderbesluit 2002/584/JBZ geeft hierover volgens de rechtbank geen uitsluitel. De rechtbank gaat ervan uit dat van een verplichting tot terugzending naar de uitvoerende lidstaat in ieder geval geen sprake kan zijn *voordat* de veroordeling tot de vrijheidsbenemende straf of maatregel onherroepelijk is geworden, maar overweegt daarnaast dat er zowel argumenten voor, als argumenten tegen de uitleg pleiten dat de uitvaardigende lidstaat als beslissingsstaat mag wachten met de terugzending naar de uitvoerende lidstaat totdat alle andere procedures met betrekking tot het feit waarvoor de overlevering is verzocht definitief zijn afgerond. Hierbij wijst de rechtbank met name op de verdedigingsrechten, het recht op berechting binnen een redelijke termijn, de doelstelling van sociale re-integratie en de doelstelling om een hoog niveau van veiligheid te waarborgen door middel van maatregelen ter bescherming van criminaliteit.¹⁸

De rechtbank verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie daarom de prejudiciële vraag te beantwoorden of de artikelen 1, derde lid, en 5, punt 3, van Kaderbesluit 2002/584/JBZ en de artikelen 1, onder a) en b), 3, derde lid en vierde lid en 25 van Kaderbesluit 2008/909/JBZ¹⁹ zo moeten worden uitgelegd dat de uitvaardigende lidstaat, indien de uitvoerende lidstaat een terugkeergarantie vereist, de betrokkene – na het onherroepelijk worden van een veroordeling tot een vrijheidsstraf of een vrijheidsbenemende maatregel – pas daadwerkelijk hoeft terug te zenden zodra ‘elke andere procedure met betrekking tot het strafbare feit waarvoor de overlevering is verzocht’ – zoals een confiscatieprocedure – onherroepelijk is afgerond.

Daarnaast heeft het Britse *Home Office* op het verzoek om een terugkeergarantie geantwoord dat ‘a transfer under EAW FD does not allow the Netherlands to alter the duration of any sentence imposed by a UK court’. Volgens artikel 2:11 lid 5 Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging vrijheidsbenemende en voorwaardelijke sancties (WETS) wordt gezien of de opgelegde vrijheidsbenemende sanctie overeenkomt met de sanctie die in Nederland voor het desbetreffende feit zou zijn opgelegd en wordt de sanctie, zo nodig, dienovereenkomstig aangepast. De rechtbank betwijfelt of artikel 25 van Kaderbesluit 2008/909/JBZ de ruimte biedt voor de Nederlandse uitleg die in artikel 2:11 lid 5 WETS, in combinatie met artikel 6 lid 1 Overleveringswet, aan artikel 8 Kaderbesluit 2008/909/JBZ wordt gegeven.²⁰ De rechtbank komt derhalve tot de prejudiciële vraag of artikel 25 van Kaderbesluit 2008/909/JBZ zo moet worden uitgelegd, dat een lidstaat, wanneer hij een eigen onderdaan heeft overgeleverd onder de terugkeergarantie, als tenuitvoerleggingsstaat bij de erkenning en tenuitvoerlegging van het tegen die persoon gewezen vonnis – in afwijking van artikel 8, tweede lid, van Kaderbesluit 2008/909/JBZ – mag gezien of de aan die persoon opgelegde vrijheidssanctie overeenkomt met de sanctie die in de tenuitvoerleggingsstaat voor het desbetreffende feit zou zijn opgelegd en, zo nodig, die opgelegde vrijheidssanctie dienovereenkomstig mag aanpassen.

KORTE SIGNALERINGEN

Artikel, T. van den Brink en T. Marguery, ‘Hogere evenwichtskunst in het Europees Aanhoudingsbevel. Meer rechtsbescherming en ook meer Europa?’, *Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, 2018(2) 20

Trefwoorden: Europees aanhoudingsbevel, HvJ EU Aranyosi en Căldăraru, detentieomstandigheden, wederzijds vertrouwen, bescherming van fundamentele rechten, effectieve rechtshandhaving [Hyperlink](#)

Artikel, W.N. Ferdinandusse, ‘De actieve rechter’, *Strafblad* 2018(2) 13

Trefwoorden: rechten van slachtoffers, positieve verplichtingen, artikel 3 EVRM, artikel 8 EVRM [Hyperlink](#)

Artikel, J.J.M. Graat, ‘Een dilemma voor de Overleveringskamer. Gebrek aan een deugdelijke wettelijke basis voor overleveringsdetentie na negentig dagen?’, *Strafblad* 2018(2) 20

Trefwoorden: artikel 22 lid 4 Overleveringswet, schorsing beslistermijn tenuitvoerlegging Europees aanhoudingsbevel, overleveringsdetentie, kaderbesluitconforme interpretatie, contra legem [Hyperlink](#)

Artikel, A.P. van der Mei, ‘Het Europees aanhoudingsbevel. Recente ontwikkelingen in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie’, *Strafblad* 2018(1) 7

Trefwoorden: Kaderbesluit 2002/584/JBZ, Europees aanhoudingsbevel [Hyperlink](#)

¹⁸ Zie r.o. 2.18-2.32.

¹⁹ Kaderbesluit 2008/909/JBZ van de Raad van 27 november 2008 inzake de toepassing van het beginsel van wederzijdse erkenning op strafvonnissen waarbij vrijheidsstraffen of tot vrijheidsbeneming strekkende maatregelen zijn opgelegd, met het oog op de tenuitvoerlegging ervan in de Europese Unie.

²⁰ Zie r.o. 2.33-2.39.