

oktober 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:

- [Artikel 3 EVRM: detentieomstandigheden](#)
- [Artikel 6 EVRM: gebruik voor bewijs p-v bevindingen i.s.m. ondervragingsrecht als bedoeld in artikel 6 lid 3 onder d EVRM](#)
- [Artikel 6 EVRM en Richtlijn 2013/48/EU: consultatiebijstand en verhoorbijstand](#)
- [Richtlijn 2002/58: criteria inmenging artikel 7 en 8 Handvest grondrechten EU](#)
- [Doeltreffendheidsbeginsel en gelijkwaardigheidsbeginsel: geen verplichting tot herbeoordeling van een in kracht van gewijsde getreden nationale beslissing bij vermeende schending Unierecht](#)
- [Richtlijn 2010/64/EU: vertaling mededeling verstekvonnis](#)
- [Uitlevering: ontoelaatbaarverklaring uitlevering Marokko wegens dreigende flagrante schending artikel 6 EVRM](#)

Artikel 3 EVRM: detentieomstandigheden

EHRM 9 oktober 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1009JUD002959317 (Corallo/Nederland)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 3 EVRM; onmenselijke of vernederende detentieomstandigheden; meermanscel

Klager heeft meer dan acht maanden – waarvan 114 dagen in een meermanscel – vastgezet in een politiebureau op Sint Maarten. Het CPT heeft over dit politiebureau geoordeeld dat gedetineerden daar niet meer dan drie dagen en zeker niet langer dan tien dagen gedetineerd zouden mogen zijn, omdat dit politiebureau ‘totally inappropriate’ is voor de tenuitvoerlegging van voorarrest. Het EHRM stelt een schending van artikel 3 EVRM vast.

Artikel 6 EVRM: gebruik voor bewijs p-v bevindingen i.s.m. ondervragingsrecht als bedoeld in artikel 6 lid 3 onder d EVRM

Hoge Raad 16 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1953

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 6 lid 1 onder d EVRM; ondervragingsrecht

Ten laste van verdachte is bewezenverklaard dat hij opzettelijk een verbalisant heeft beledigd. Deze bewezenverklaring is slechts gebaseerd op een enkel bewijsmiddel, namelijk het proces-verbaal opgemaakt door de agent. Ondanks het nodige initiatief daartoe, is de verdediging niet in staat gesteld om de agent als getuige te ondervragen. Gelet op de omstandigheid dat de bewezenverklaring in beslissende mate op het proces-verbaal is gebaseerd en verdachte niet op enigerlei wijze is gecompenseerd voor het ontbreken van een mogelijkheid om de getuige te

ondervragen, is het gebruik van de bevindingen van de beledigde verbalisant voor het bewijs in strijd met het ondervragingsrecht als bedoeld in artikel 6 lid 3 onder d EVRM.

Artikel 6 EVRM en Richtlijn 2013/48/EU: consultatiebijstand en verhoorbijstand

Parket bij de Hoge Raad, conclusie advocaat-generaal 2 oktober 2018, ECLI:NL:PHR:2018:1083

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: consultatiebijstand; verhoorbijstand; Ibrahim/Verenigd Koninkrijk; Richtlijn 2013/48/EU; onmiddellijke werking

Volgens de verdediging is het recht op consultatiebijstand van de verdachte geschonden, nu de verdachte niet vóór zijn verhoor maar pas tijdens zijn verhoor is gevraagd of hij een advocaat wenste te raadplegen. De advocaat-generaal benadrukt dat het volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad voor de vraag of de verdachte vóór de aanvang van zijn verhoor op dat recht is geweest, bepalend is of dat is gebeurd voordat hem vragen zijn gesteld die betrekking hebben op het vermoedelijk gepleegde feit. In onderhavige zaak waren nog geen inhoudelijke vragen gesteld, met als gevolg dat het eerste verhoor nog niet was aangevangen.

De advocaat-generaal gaat in op het beroep van de advocaat op EHRM Ibrahim tegen het Verenigd Koninkrijk, op grond waarvan ook als nog niet wordt verhoord ‘prompt access to a lawyer’ moet zijn. Naast deze bredere invulling van het recht op rechtsbijstand staat echter een iets minder strenge benadering als het gaat om de consequenties van een restrictie op dit recht. Er wordt hierbij namelijk gekeken naar de eerlijkheid van het proces in het algemeen. Deze ontwikkeling van het EHRM begrepen in de context van het nationale procesrecht, komt de advocaat-generaal tot de conclusie dat de Hoge Raad kan vasthouden aan de regel dat bewijsuitsluiting dient te volgen als de verdachte niet uiterlijk vóór de aanvang van het inhoudelijke verhoor de gelegenheid heeft gehad een advocaat te raadplegen. Eerder hoeft dus niet op dit recht te worden gewezen.

Ten slotte gaat de advocaat-generaal in op het beroep op Richtlijn 2013/48/EU: de onmiddellijke werking van deze richtlijn brengt mee dat de verdachte recht heeft op verhoorbijstand bij elk verhoor dat na de implementatietermijn plaatsvindt, maar betekent niet dat dit recht met terugwerkende kracht van toepassing is op daarvóór afgenomen verhoren.

Richtlijn 2002/58: criteria inmenging artikel 7 en 8 Handvest grondrechten EU

Hof van Justitie van de Europese Unie 2 oktober 2018, C-207/16, ECLI:EU:C:2018:788 (Ministerio Fiscal)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: Prejudiciële verwijzing – Elektronische communicatie – Verwerking van persoonsgegevens – Richtlijn 2002/58/EG – Artikelen 7 en 8 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Toegang van nationale autoriteiten tot gegevens voor onderzoeksdoeleinden

De conclusie Advocaat-Generaal Saugmandsgaard Øe is samengevat in de [nieuwsbrief van mei 2018](#). In een Spaans strafrechtelijk onderzoek naar diefstal met geweld wil de politie toegang tot de identificatiegegevens van de houders van met een gestolen mobiele telefoon geactiveerde simkaarten. De verwijzende rechter, die op dit verzoek moet beslissen, wil van het hof weten of die toegang een zodanige *ernstige* inmenging vormt in de grondrechten van artikel 7 en artikel 8 Handvest, dat die toegang zou moeten worden beperkt tot *zware* criminaliteit. Het hof beantwoordt deze vraag ontkennend. In de omstandigheden van het geval zou de toegang geen ‘ernstige’ inmenging opleveren; een dergelijke inmenging kan dus worden gerechtvaardigd door de doelstelling om ‘strafbare feiten’ te voorkomen, te onderzoeken, op te sporen en te vervolgen (artikel 15 lid 1 Richtlijn 2002/58), zonder dat deze feiten als ‘ernstig’ moeten worden aangemerkt.

Doeltreffendheidsbeginsel en gelijkwaardigheidsbeginsel: geen verplichting tot herbeoordeling van een in kracht van gewijsde getreden nationale beslissing bij vermeende schending Unierecht

Hof van Justitie van de Europese Unie 24 oktober 2018, C-234/17, ECLI:EU:C:2018:853 (XC e.a.) [Hyperlink](#)

Trefwoorden: Prejudiciële verwijzing – Beginselen van het Unierecht – Loyale samenwerking – Procedurele autonomie – Gelijkwaardigheidsbeginsel en doeltreffendheidsbeginsel

De conclusie van de advocaat-generaal Saugmandsgaard Øe is reeds samengevat in de [nieuwsbrief van juni 2018](#). In onderliggende uitspraak beantwoordt het hof de prejudiciële vraag van de verwijzende rechter: of het Oostenrijkse rechtsmiddel dat het mogelijk maakt een onherroepelijke strafprocedure over te doen in geval van schending van het EVRM ook van toepassing moet zijn in gevallen van vermeende schendingen van het Unierecht (in dit geval schending van artikel 50 Handvest en artikel SUO (*ne bis in idem*)). Bij gebreke van een Unieregeling is het volgens het beginsel van procedurele autonomie een interne aangelegenheid van de lidstaten hoe het beginsel van het gezag van gewijsde ten uitvoer wordt gelegd, maar met inachtneming van de beginselen van gelijkwaardigheid en doeltreffendheid.

Ten eerste vloeit volgens het hof uit het gelijkwaardigheidsbeginsel niet de verplichting voort om het rechtsmiddel te doen uitstrekken over schendingen van het Unierecht: de Oostenrijkse procedure is niet vergelijkbaar met een vordering tot vrijwaring van een grondrecht dat door het Unierecht wordt gewaarborgd.

Het doeltreffendheidsbeginsel verplicht evenmin tot toepassing van het rechtsmiddel op schendingen van Unierecht. Het VWEU verplicht lidstaten niet om andere rechtsmiddelen in te voeren dan die in het nationale recht zijn vastgesteld. Daarnaast wijst het hof op het belang van het beginsel van het gezag van gewijsde in de rechtsorde van de Unie en in de nationale rechtsorden. Ten slotte biedt het Oostenrijkse rechtstelsel de verzoekers in het hoofdgeding voldoende rechtsmiddelen om grondrechten ontleend aan het Unierecht te doen gelden.

Het arrest is ook voor de Nederlandse praktijk van belang. Bij de Hoge Raad is een herzieningsverzoek aanhangig waarin een vergelijkbaar probleem aan de orde is.¹

Richtlijn 2010/64/EU: vertaling mededeling verstekvonnis

Hoge Raad 9 oktober 2018, ECLI:HR:NL:2018:1888 [Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 366 lid 4 Sv; Richtlijn 2010/64/EU; vertaling mededeling verstekvonnis

Op grond van artikel 366 lid 4 Sv moet, indien de verdachte de Nederlandse taal niet of onvoldoende beheerst, een schriftelijke vertaling van de mededeling van het verstekvonnis worden verstrekt. Deze bepaling strekt tot uitvoering van Richtlijn 2010/64/EU.

Volgens de Hoge Raad kan de mate waarin een verdachte ten tijde van het eerste verhoor door de politie de Nederlandse taal beheerst mede een relevante omstandigheid zijn voor de beoordeling of sprake is van een verdachte die de Nederlandse taal niet of onvoldoende beheerst in de zin van bovengenoemd artikel.

¹ ECLI:NL:PHR:2018:118.

Uitlevering: ontoelaatbaarverklaring uitlevering Marokko wegens dreigende flagrante schending artikel 6 EVRM

Hoge Raad 30 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:2019

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: uitlevering; bevoegdheidsverdeling; beroep op dreigende flagrante inbreuk art. 6 EVRM

De rechtbank Zeeland-West-Brabant heeft de uitlevering van de opgeëiste persoon aan Marokko ontoelaatbaar verklaard, (onder meer) omdat sprake is van een dreigende flagrante schending van art. 6 EVRM. Er bestaat namelijk een reëel gevaar dat verklaringen van twee getuigen (tevens medeverdachten) zouden zijn verkregen door handelingen in strijd met artikel 3 EVRM, en dat deze zullen worden gebruikt voor het bewijs, terwijl de door Marokko gegeven garantie te algemeen en te vaag is om deze schending uit te sluiten.

De Hoge Raad verwijst naar het toetsingskader voor de beoordelingen van mensenrechtenverweren (ECLI:NL:HR:2017:463) en voegt daaraan toe dat dit kader ook geldt als het uitleveringsverzoek niet is gebaseerd op een uitleveringsverdrag in eigenlijke zin, maar op een verdrag als bedoeld in artikel 51a, tweede lid, UW, zoals in dit geval.

Het oordeel van de rechtbank is volgens de Hoge Raad niet onbegrijpelijk en is toereikend gemotiveerd. Wat betreft de garantie merkt hij op dat deze niets inhoudt ter afwending van het reële gevaar dat de verklaringen zijn verkregen door handelingen die in strijd zijn met artikel 3 EVRM en dat deze zullen worden toegelaten als bewijs in de strafprocedure tegen de opgeëiste persoon. In de overwegingen van de rechtbank ligt als haar oordeel besloten dat niet aannemelijk is dat de opgeëiste persoon na zijn uitlevering ter zake van de flagrante inbreuk op artikel 6 EVRM een effectief rechtsmiddel ten dienste staat. Volgens de Hoge Raad is ook dat oordeel niet onbegrijpelijk en is het toereikend gemotiveerd, gelet op de inhoud van de door de rechtbank genoemde rapporten en beslissingen van NGO's en verschillende VN-lichamen, zoals de Human Rights Committee.

KORTE SIGNALERINGEN

Artikel, A. Bood, 'Geef ze een vinger ... Gedwongen ontgrendeling van een smartphone en het nemo tenetur-beginsel', *NJB* 2018/1880

[Hyperlink](#)

Artikel, M. Luchtman, 'Kroniek van het Europees Strafrecht', *NJB* 2018/1868

[Hyperlink](#)

Artikel, J. Reef, e.a., 'Aanbeveling van de Raad van Europa aangaande kinderen van gedetineerde ouders', *Sancties* 2018/49

[Hyperlink](#)

Nieuwsbericht, 'Poolse verdachte vooralsnog niet aan Polen overgeleverd'

[Hyperlink](#)

Rubriek, E. Filius, 'De zoektocht naar de balans tussen Unierechtelijke verplichtingen en de naleving van internationale overeenkomsten met derde landen', *DD* 2018/57

Trefwoorden: uitlevering aan derde land; onderdaan andere lidstaat; niet-uitlevering eigen onderdanen; discriminatie op grond van nationaliteit

[Hyperlink](#)