

# KENNISGROEP EUROPEES STRAFRECHT

## NIEUWSBRIEF

November/december 2017

Deze Nieuwsbrief is een uitgave van de Kennisgroep Europees Strafrecht en Mensenrechten (KESM) van de rechtbank Amsterdam. In de Nieuwsbrief vindt u een maandelijkse 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 6 EVRM: GELIJKTIJDIG BEHANDELEN ZAKEN MEDEVERDACHTEN IN EERSTE AANLEG DOET I.C. AFBREUK AAN RECHT OP EERLIJKE BEHANDELING**
- **WET TIJDELIJK HUISVERBOD: HUISVERBOD IS NIET PUNITIEF EN LEVERT GEEN 'CRIMINAL CHARGE' A.B.I. ARTIKEL 6 EVRM OP**
- **ARTIKEL 49 HANDVEST: LEGALITEITSBEGINSEL INZAKE DELICTEN EN STRAFFEN**
- **IMMUNITEIT ARCHIEF HONORAIR CONSULAAT: DOORZOEKING EN INBESLAGNEMING MET TOESTEMMING ZENDDAAT**
- **TERUGKEERRICHTLIJN: ARTIKEL 197 Sr EN AANVANG DUUR INREISVERBOD**
- **KADERBESLUIT 2002/584/JBZ: SPECIALITEITSBEGINSEL NA OVERLEVERING AAN NEDERLAND**
- **UITLEVERING: DISCRIMINATIEVERBOD STAAT I.C. UITLEVERING VAN EEN ONDERDAAN VAN EEN ANDERE LIDSTAAT AAN EEN DERDE STAAT NIET IN DE WEG**

**ARTIKELEN 18 EN 21 VWEU: UITLEVERING VAN ONDERDAAN ANDERE LIDSTAAT AAN DERDE STAAT (TOEPASSING PETRUHHIN-ARREST)**

**WETS: BEOORDELINGSRUIMTE MINISTER EN BEROEP OP ONGELIJKHEID**

**RICHTLIJN 2006/126/EG: BESTRAFFING BESTUREN MOTORVOERTUIG ZONDER RIJBEVOEGDHEID**

- **RICHTLIJN 2014/41/EU (EUROPEES ONDERZOEKSBEVEL) : OVERGANGSRECHT**

**ARTIKEL 6 EVRM: GELIJKTIJDIG BEHANDELEN ZAKEN MEDEVERDACHTEN IN EERSTE AANLEG DOET I.C. AFBREUK AAN RECHT OP EERLIJKE BEHANDELING**

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 10 november 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:9842

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: recht op een eerlijke behandeling van de strafzaak, aanwezigheidsrecht, onderlinge verhouding medeverdachten, terugwijzen.*

De zaak van verdachte maakt onderdeel uit van een politieonderzoek naar meerdere verdachten betrokken bij hennepsteelt en daarmee samenhangende criminaliteit. Zowel verdachte als zijn partner hebben tegen enkele medeverdachten aangifte gedaan ter zake van feiten als gijzeling, ontvoering, afpersing (en/of poging daartoe).

De raadsman heeft in hoger beroep verzocht om het vonnis van de eerste rechter te vernietigen en de hoofd- en ontnemingszaak terug te wijzen naar de rechtbank. De raadsman heeft daartoe aangevoerd dat rechtbank de straf – en ontnemingszaak van verdachte en de zaken van de medeverdachten ten onrechte gelijktijdig heeft behandeld, tegen het verzoek van de verdediging in. De raadsman had in eerste aanleg aangevoerd dat verdachte in dezelfde zaak slachtoffer was van gijzeling, ontvoering en afpersing door de medeverdachten.

Door een gelijktijdige behandeling van de zaken van verdachte en de medeverdachten kwam verdachte in een positie te verkeren waarin hij ter zitting zowel als verdachte terecht stond, en als slachtoffer aanwezig was. De verdacht is vervolgens niet verschenen voor de inhoudelijke behandeling ter zitting, omdat verdachte zich niet vrij voelde om in het bijzijn van zijn gijzelaars/afpersers te verklaren. Verdachte deed geen afstand van zijn aanwezigheidsrecht. De raadsman van verdachte was niet gemachtigd voor de inhoudelijke behandeling van de strafzaak door de rechtbank. De raadsman betoogt dat verdachte als gevolg van een en ander een feitelijke instantie heeft gemist en dat er dus sprake is van een

schending van het recht op een eerlijk proces en schending van het aanwezigheidsrecht van verdachte, fundamentele beginselen van artikel 6 EVRM.

Het Hof ziet, in lijn met eerdere jurisprudentie, het aanwezigheidsrecht van een verdachte zoals bedoeld in artikel 6 lid 3 sub c EVRM, als een fundamenteel recht.<sup>1</sup> In de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wordt het belang van het contradictoire karakter van het strafproces en de betekenis van het aanwezigheidsrecht als belangrijk onderdeel van het concept van een 'fair trial' benadrukt.<sup>2</sup>

Het Hof is met de verdediging van oordeel dat in eerste aanleg ten onrechte niet is tegemoet gekomen aan het verzoek om, gelet op de zeer uitzonderlijke omstandigheden van het geval, de straf- en ontnemingszaak van verdachte ter zitting niet gelijktijdig te behandelen met de zaken van de medeverdachten. Aangezien het dossier in deze zaak voldoende concrete aanknopingspunten biedt om ervan uit te gaan dat één of meer medeverdachten zich mogelijk daadwerkelijk schuldig hebben gemaakt aan ernstige strafbare feiten jegens verdachte als ontvoering en afpersing, is het begrijpelijk dat verdachte heeft gemeend dat hij in zijn eigen zaak niet vrijuit kon verklaren, in aanwezigheid van zijn agressors. Door in deze zaak ondanks de bijzondere positie van verdachte te kiezen voor een gelijktijdige behandeling is naar oordeel van het Hof afbreuk gedaan aan het recht op een eerlijke behandeling van de strafzaak, het recht op een behandeling in aanwezigheid van verdachte in twee feitelijke instanties en het belang om het aanwezigheidsrecht ook daadwerkelijk te kunnen uitoefenen.

Het Hof vernietigt het vonnis en wijst de zaak terug naar de rechtbank Gelderland.

### WET TIJDELIJK HUISVERBOD: HUISVERBOD IS NIET PUNITIEF EN LEVERT GEEN 'CRIMINAL CHARGE' A.B.I. ARTIKEL 6 EVRM OP

Hoge Raad 5 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3062

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: *Wet tijdelijk huisverbod, punitieve sanctie, 'criminal charge', artikel 6 EVRM*

Aan verdachte is de bestuurlijke maatregel van een huisverbod opgelegd op grond van de Wet tijdelijk huisverbod naar aanleiding van een mishandeling. Verdachte wordt daarnaast vervolgd voor die mishandeling. In cassatie wordt geklaagd dat het gerechtshof het beroep op niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie in de vervolging ten onrechte, althans ontoereikend gemotiveerd heeft verworpen.

De Hoge Raad overweegt dat het huisverbod opgelegd door de burgemeester ertoe strekt de veiligheid van personen met wie een huishouden wordt gedeeld te waarborgen en een periode te creëren, waarin maatregelen kunnen worden genomen om de dreiging van huiselijk geweld te doen wegnemen en dus om in een noodsituatie escalatie te voorkomen en hulp te bieden. Het voorziet primair in de mogelijkheid om vroegtijdig op te treden uit een oogpunt van bescherming en preventie waardoor huiselijk geweld kan worden voorkomen en kan worden voorzien in een afkoelingsperiode. Gelet hierop is een besluit tot oplegging en verlenging van een huisverbod niet punitief van aard en geen 'criminal charge' als bedoeld in artikel 6 EVRM.

Het oordeel van het gerechtshof dat erop neerkomt dat het Openbaar Ministerie het recht tot strafvervolgung van de verdachte niet verliest door de enkele omstandigheid dat in verband met hetzelfde feit, de voormelde mishandeling, een huisverbod is opgelegd, getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is evenmin ontoereikend gemotiveerd. Anders dan het middel betoogt gaat een vergelijking met de uitzonderlijke situatie als bedoeld in HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434 (Alcoholslotprogramma) niet op.

### ARTIKEL 49 HANDVEST: LEGALITEITSBEGINSEL INZAKE DELICTEN EN STRAFFEN

Hof van Justitie van de Europese Unie (Grote Kamer) 5 december 2017, C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936 (M.A.S. en M.B.)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: *ernstige btw-fraude, doeltreffende en afschrikwekkende bestraffing, verjaringsregeling die daaraan afbreuk doet, buiten toepassing laten onverenigbare nationale bepalingen, legaliteitsbeginsel, toepassing nationale maatstaven van grondrechtenbescherming.*

In het arrest *Taricco*<sup>3</sup> heeft het Hof geoordeeld dat de Italiaanse verjaringsregeling – die inhoudt dat een stuitingshandeling in het kader van de strafrechtelijke vervolging van **ernstige btw-fraude** tot gevolg heeft dat de verjaringstermijn met **slechts een vierde** van de oorspronkelijke duur wordt verlengd – afbreuk kan doen aan de verplichtingen die op grond van artikel 325 VWEU op de lidstaten rusten – te weten de verplichting tot doeltreffende en afschrikwekkende bestraffing van ernstige btw-fraude – als die regeling eraan in de weg staat dat **doeltreffende en afschrikwekkende** sancties worden opgelegd in een groot aantal gevallen van **ernstige fraude waardoor de financiële belangen van de Unie worden geschaad** of indien daarin voor gevallen van fraude waardoor de financiële belangen van de betrokken lidstaat worden geschaad, verjaringstermijnen zijn vastgesteld die langer zijn dan voor gevallen van fraude

<sup>1</sup> O.a. HR 12 sept. 2017, ECLI:NL:HR:2017:2315.

<sup>2</sup> O.a. EHRM 29 maart 2016, 61112/12 (*Gómez Olmeda vs Spanje*)

<sup>3</sup> HvJ EU (Grote Kamer) 8 september 2015, C-105/14, ECLI:EU:C:2015:555.

waardoor de financiële belangen van de Unie worden geschaad. In het arrest *Taricco* heeft het Hof verder geoordeeld dat de nationale rechter zo nodig die verjaringsregeling buiten toepassing moet laten.

In de zaken *M.A.S. en M.B.* gaat het om een vervolging wegens **vóór het arrest *Taricco*** begane feiten die volgens de Italiaanse verjaringsregeling verjaard zou zijn, tenzij overeenkomstig *Taricco* die verjaringsregeling buiten toepassing zou worden gelaten. De Italiaanse *Corte costituzionale* twijfelt aan de verenigbaarheid van een dergelijke benadering met de grondbeginselen van de Italiaanse constitutionele orde en met de eerbiediging van de onvervreemdbare rechten van de persoon. Met name kan die benadering volgens deze rechterlijke instantie indruisen tegen het legaliteitsbeginsel inzake delicten en straffen, dat onder meer vereist dat strafbepalingen nauwkeurig worden geformuleerd en geen terugwerkende kracht hebben. De regeling van de verjaring in strafzaken is in de Italiaanse rechtsorde van materiële aard en valt dus binnen de werkingssfeer van het in artikel 25 van de Italiaanse grondwet neergelegde legaliteitsbeginsel. Daarom moet die regeling zijn vervat in nauwkeurige voorschriften die van kracht zijn op het tijdstip waarop het desbetreffende strafbare feit wordt gepleegd.

De *Corte costituzionale* wil daarom weten of de nationale rechter in de in het arrest *Taricco* bedoelde omstandigheden verplicht is de nationale verjaringsregeling buiten toepassing te laten, **ook wanneer de nakoming van deze verplichting met zich meebrengt dat het legaliteitsbeginsel inzake delicten en straffen wordt geschonden doordat de toepasselijke wet onvoldoende nauwkeurig is of met terugwerkende kracht wordt toegepast.**

Het Hof zet eerst uiteen wat het in het arrest *Taricco* heeft overwogen, waaronder de overweging dat een verlenging van de verjaringstermijn met onmiddellijke ingang, daaronder begrepen voor ten laste gelegde feiten die nog niet zijn verjaard, in beginsel niet indruist tegen het legaliteitsbeginsel inzake delicten en straffen.

Dan volgt een *tourneure*. De Uniewetgever had **ten tijde van de feiten** de verjaringsregels voor BTW-fraude nog niet geharmoniseerd. Daarom mocht Italië bepalen dat voor de verjaringsregeling het legaliteitsbeginsel inzake delicten en straffen geldt. Nationale rechterlijke instanties mogen namelijk *nationale* maatstaven van grondrechtenbescherming toepassen, mits deze toepassing niet afdoet aan het beschermingsniveau van het Handvest noch aan de voorrang, eenheid of doeltreffendheid van het Unierecht.

Omdat de aan het legaliteitsbeginsel inherente eisen van voorzienbaarheid, nauwkeurigheid en niet-terugwerkende kracht in Italië ook van toepassing zijn op de verjaringsregeling, moet de nationale rechter nagaan of de constatering dat de verjaringsregeling in de weg staat aan doeltreffende en afschrikwekkende bestraffing in een groot aantal gevallen van ernstige btw-fraude leidt tot een tegen het beginsel van nauwkeurigheid van de toepasselijke wet indruisende situatie van onzekerheid met betrekking tot de vraag welke verjaringsregeling van toepassing is. Zo ja, dan hoeft hij die verjaringsregeling niet buiten toepassing te laten. De eisen van voorzienbaarheid, nauwkeurigheid en niet-terugwerkende kracht verzetten zich er bovendien tegen dat de nationale rechter de verjaringsregeling buiten toepassing laat in procedures betreffende personen die ervan worden verdacht **vóór de uitspraak van het arrest *Taricco* strafbare feiten ter zake van de btw te hebben begaan**. Als de nationale rechter dus zou oordelen dat de verplichting om de verjaringsregeling buiten toepassing te laten, ingaat tegen het legaliteitsbeginsel inzake delicten en straffen, dan zou hij niet gehouden zijn aan deze verplichting te voldoen, ook al zou door de nakoming ervan een einde kunnen worden gemaakt aan een nationale situatie die met het Unierecht onverenigbaar is. Het is dan aan de nationale **wetgever** om de nodige maatregelen te nemen.

#### IMMUNITEIT ARCHIEF HONORAIR CONSULAAT: DOORZOEKING EN INBESLAGNEMING MET TOESTEMMING ZENDSTAAT

Hoge Raad 21 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:2970

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: doorzoeking en inbeslagneming, beklag, onschendbaarheid archief consulaire archief, afstand van het recht op immuniteit*

In een kantoor waarin ook het Honorair Consulaat van Montenegro is gevestigd, heeft een doorzoeking plaatsgevonden en zijn documenten/bescheiden en een image van een computer in beslag genomen. De rechtbank heeft het beklag van klager, die onder meer van onjuiste belastingaangiften wordt verdacht en die ten tijde van de doorzoeking en inbeslagneming honorair consul van Montenegro was, ongegrond verklaard, omdat aan de voorwaarden voor onschendbaarheid van het consulaire archief niet zou zijn voldaan. Volgens de rechtbank was namelijk geen sprake van scheiding van de consulaire documenten en andere documenten.<sup>4</sup> In cassatie wordt geklaagd over het oordeel van de rechtbank dat klager zich niet met succes kan beroepen op de onschendbaarheid van de consulaire archieven als bedoeld in het Verdrag van Wenen inzake consulaire betrekkingen.

<sup>4</sup> Artikel 61 van het Verdrag van Wenen inzake consulaire betrekkingen luidt als volgt: ‘De consulaire archieven en documenten van een consulaire post die geleid wordt door een honoraire consulaire ambtenaar zijn te allen tijde en waar deze zich ook mogen bevinden onschendbaar, mits zij gescheiden worden gehouden van andere papieren en documenten en in het bijzonder van de particuliere correspondentie van het hoofd van een consulaire post en van iedere persoon die met hem samenwerkt, alsmede van de goederen, boeken of documenten die betrekking hebben op hun beroep of bedrijf’.

De Hoge Raad overweegt dat de rechtbank heeft vastgesteld dat de Staat Montenegro afstand heeft gedaan van zijn recht op immuniteit ten aanzien van het pand waarin zich het archief van het Honorair Consulaat van de Staat Montenegro bevindt en akkoord is gegaan met het verlenen van toegang tot het volledige archief dat werd gebruikt door het Honorair Consulaat, en de doorzoeking in dat pand heeft plaatsgevonden met schriftelijke toestemming van de Ambassadeur van Montenegro en in het bijzijn van diens tweede secretaris, die, daartoe gemachtigd door de Ambassadeur van Montenegro, aanwezig is geweest om de scheiding tussen consulaire en niet-consulaire documenten te maken en consulaire documenten onder zich te nemen.

Deze vaststellingen dragen de ongegrondverklaring van het beklag *zelfstandig*, zodat het middel tevergeefs is voorgesteld.

## **RICHTLIJN 2006/126/EG: BESTRAFFING BESTUREN MOTORVOERTUIG ZONDER RIJBEVOEGDHEID**

**HvJ 26 oktober 2017, C-195/16, ECLI:EU:C:2017:815 (I)**

[Hyperlink](#)

*Prejudiciële beslissing artikel 267 VWEU, artikel 2 lid 1 Richtlijn 2006/126, sanctie opleggen aan een persoon in het bezit van een certificaat in plaats van een rijbewijs dat niet voldoet aan de in die richtlijn gestelde eisen voor de afgifte van een rijbewijs.*

Tegen de in Frankrijk wonende I. is in Duitsland een strafzaak ingesteld wegens het zonder rijbewijs besturen van een motorvoertuig op het Duitse grondgebied. I werd staande gehouden bij het besturen van een motorvoertuig van categorie B op de openbare weg. De betrokkene was in het bezit van het *certificat d'examen du permis de conduire* (attest dat het examen voor verkrijging van het rijbewijs met succes is afgelegd), een voorlopig document dat wordt afgegeven aan eenieder die in Frankrijk voor het theoretische en het praktische examen voor het rijbewijs van categorie B is geslaagd, en dat volgens de Franse regeling het rijbewijs op het nationale grondgebied vervangt gedurende een periode van vier maanden vanaf de datum van het praktische examen. Op het tijdstip waarop I staande is gehouden, was aan hem het definitieve rijbewijs nog niet door de Franse autoriteiten afgegeven.

De verwijzende rechterlijke instantie wenst – onder meer – te vernemen of artikel 2, lid 1, van richtlijn 2006/126 en de artikelen 18, 21, 45, 49 en 56 VWEU in die zin moeten worden uitgelegd, dat zij zich ertegen verzetten dat een lidstaat een strafsancie of een bestuurlijke sanctie oplegt aan een persoon die weliswaar voldoet aan de in die richtlijn gestelde eisen voor de afgifte van een rijbewijs, maar op zijn grondgebied een motorvoertuig bestuurt zonder te beschikken over een rijbewijs dat voldoet aan de eisen van het door deze richtlijn voorgeschreven rijbewijsmodel, en die, in afwachting van de afgifte van een dergelijk rijbewijs door een andere lidstaat, zijn in die andere lidstaat verworven rijbevoegdheid alleen kan bewijzen aan de hand van een door laatstgenoemde lidstaat afgegeven tijdelijk certificaat.

Artikel 2, lid 1, van richtlijn 2006/126 stelt dat de door de lidstaten afgegeven rijbewijzen onderling erkend worden.

Richtlijn 2006/126 bevat geen bepalingen over de mogelijkheid om sancties op te leggen voor het besturen van een motorvoertuig zonder rijbevoegdheid of zonder een rijbewijs dat voldoet aan de eisen van het door deze richtlijn voorgeschreven rijbewijsmodel, of een ander bewijs van deze rijbevoegdheid te kunnen overleggen. Evenmin bevat de richtlijn regels over de verplichting voor de bestuurders om een rijbewijs dat is afgegeven overeenkomstig de in die richtlijn gestelde eisen, bij zich te hebben. De richtlijn verbiedt de lidstaten niet sancties op te leggen aan bestuurders van een motorvoertuig die de bevoegde autoriteiten geen rijbewijs kunnen overleggen dat overeenkomstig die eisen is afgegeven en hun rijbevoegdheid bewijst. Volgens het Hof volgt hieruit dat, bij gebreke van een Unieregeling ter zake, de lidstaten in beginsel bevoegd blijven tot bestraffing van de niet-nakoming van de verplichting tot overlegging van een rijbewijs dat voldoet aan de eisen van het door richtlijn 2006/126 voorgeschreven rijbewijsmodel, die zij kunnen opleggen aan de personen die op hun grondgebied een motorvoertuig besturen. Die sancties mogen echter geen afbreuk doen aan het bij artikel 21 VWEU aan de Unieburgers verleende recht om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, waarvan richtlijn 2006/126 de uitoefening beoogt te vergemakkelijken. Artikel 18 VWEU kan slechts autonoom toepassing vinden in situaties waarin het Unierecht geldt, maar waarvoor het VWEU niet in bijzondere non-discriminatievoorschriften voorziet. Aangezien in de verwijzingsbeslissing niet wordt aangegeven om welke redenen I in Duitsland was, is het aan de verwijzende rechterlijke instantie om uit te maken of de oplegging van een sanctie aan I afbreuk zou kunnen doen aan het gebruik van een van de door de artikelen 45, 49 en 56 VWEU gewaarborgde fundamentele vrijheden waarbij het non-discriminatiebeginsel ten uitvoer wordt gelegd. Als dat niet het geval is, heeft – voor zover I Unieburger is (wat de verwijzende rechter moet nagaan) – I gebruik gemaakt van zijn door artikel 21 VWEU gewaarborgde recht om vrij in de Unie te reizen.

Omdat I naar Unierecht geen rijbevoegdheid had die Duitsland had moeten erkennen, is het niet in strijd met de artikelen 21, 45, 49 en 56 VWEU dat aan I in Duitsland een sanctie wordt opgelegd. Die sanctie mag echter niet onevenredig zijn aan de ernst van het feit. Iemand die op het grondgebied van een lidstaat een motorvoertuig bestuurt met een door een andere lidstaat verleende rijbevoegdheid, maar zonder te beschikken over een rijbewijs dat voldoet aan Richtlijn 2006/126 handelt veel minder laakbaar dan iemand die zonder enige rijbevoegdheid een motorvoertuig bestuurt, met name gelet op het doel van de richtlijn: het bijdragen aan de veiligheid van het wegverkeer. Een strenge strafsancie of een strenge bestuurlijke sanctie, zoals een gevangenisstraf of een hoge geldboete, is onevenredig en doet afbreuk aan de artikelen 12, 45, 49 en 56 VWEU. De verwijzende rechterlijke instantie moet in het kader van haar beoordeling van de ernst van de door de betrokken persoon gepleegde inbreuk en van de zwaarte van de aan deze laatste op te leggen sanctie, het feit dat de betrokken persoon in een andere lidstaat (een certificaat van) rijbevoegdheid heeft verkregen



meenemen als verzachtende omstandigheid. Het certificaat dat is afgegeven zal namelijk beginsel vóór het verstrijken van de geldigheidsduur ervan op verzoek van de betrokken persoon worden ingeruild voor een rijbewijs dat voldoet aan de eisen van het door richtlijn 2006/126 voorgeschreven rijbewijsmodel. De verwijzende rechterlijke instantie moet in de context van haar analyse ook onderzoeken, welk reëel gevaar voor de veiligheid van het wegverkeer de betrokken persoon op haar grondgebied oplevert.

#### **RICHTLIJN 2014/41/EU (EUROPEES ONDERZOEKSBEVEL) : OVERGANGSRECHT**

**Rechtbank Den Haag 17 oktober 2017, ECLI:RBDHA:2017:11817**

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: artikel 552p Wetboek van Strafvordering, richtlijn 2014/41/EU, implementatie richtlijn Europees onderzoeksbevel, overgangsrecht, ontvankelijkheid officier van justitie*

In de onderhavige zaak heeft België op grond van onder meer het Europees Verdrag aangaande de wederzijdse rechtshulp in strafzaken verzocht om rechtshulp in verband met een strafrechtelijk onderzoek tegen verdachten. De rechtbank beoordeelt ambtshalve of de officier van justitie ontvankelijk is in de vordering ex artikel 552p, tweede lid van het Wetboek van Strafvordering, inhoudende dat de rechtbank aan de rechter-commissaris verlof zal verlenen om de officier van justitie ter beschikking te stellen de in beslag genomen stukken van overtuiging, ter uitvoering van het verzoek om rechtshulp van België. Op 17 juni 2017 is de Wet van 31 mei 2017 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter implementatie van richtlijn 2014/41/EU van het Europees Parlement van de Rad van 3 april 2014 betreffende het Europees onderzoeksbevel (implementatie richtlijn Europees onderzoeksbevel) in werking getreden. In artikel 5.4.9. van deze wet staat dat de officier van justitie de resultaten van de uitvoering van het Europees onderzoeksbevel zo spoedig mogelijk ter beschikking moet stellen aan de uitvaardigende autoriteit. Tevens staat in Artikel II onder E van de Wet dat de artikelen 552h tot en met 552q van toepassing blijven in de gevallen waarin het verzoek om rechtshulp vóór het tijdstip van het in werking treden van deze wet is ontvangen door de officier van justitie. Aangezien het verzoek van de Belgische autoriteiten dateert van 31 mei 2017 is de verlofprocedure ex artikel 552p Sv nog van toepassing en beslist de rechtbank dat de officier van justitie ontvankelijk is in zijn vordering.

#### **TERUGKEERRICHTLIJN: ARTIKEL 197 Sr EN AANVANG DUUR INREISVERBOD**

**Hoge Raad 14 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:2862**

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: artikel 197 Sr, Terugkeerrichtlijn, ongewenstverklaring, aanvang duur inreisverbod*

De verdachte is ongewenst verklaard en heeft na zijn ongewenstverklaring Nederland niet verlaten. Hij is tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf veroordeeld wegens overtreding van artikel 197 Sr. In cassatie wordt geklaagd over de strafoplegging: de ongewenstverklaring, die moet worden gelijk gesteld met een inreisverbod, zou zijn ingegaan op het moment van uitvaardiging/bekendmaking daarvan, zodat de geldigheidsduur van het inreisverbod (vijf jaar; zie artikel 11 lid 2 Terugkeerrichtlijn) al was verstreken ten tijde van het feit. De Hoge Raad heeft naar aanleiding daarvan prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie over de ingang van een inreisverbod.<sup>5</sup> Het Hof van Justitie heeft deze vraag beantwoord bij arrest van 26 juli 2017: de duur van het inreisverbod moet berekend vanaf het moment waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten.<sup>6</sup> Het cassatiemiddel gaat uit van een andere opvatting over het moment waarop een inreisverbod ingaat en faalt daarom. A-G Sprenken wijst er in haar conclusie op dat het, gelet op het arrest van het Hof van Justitie, de vraag is of strafvervolgung van een illegaal in Nederland verblijvende derdelander, ten aanzien van wie een inreisverbod is uitgevaardigd, nog wel mogelijk is, zolang de betrokkene Nederland niet heeft verlaten. Het Hof van Justitie heeft immers expliciet overwogen dat onrechtmatig verblijf van de derdelander, tot het tijdstip dat hij vrijwillig of gedwongen is teruggekeerd naar zijn land van herkomst of een ander land, wordt beheerst door het terugkeerbesluit en niet door het inreisverbod dat pas rechtsgevolgen sorteert nadat de betrokkene het land heeft verlaten.<sup>7</sup> Omdat de rechter met een en ander zal worden geconfronteerd, heeft zij de Hoge Raad – vergeefs – verzocht zich in een overweging ten overvloede hierover uit te laten en de rechtspraak handvatten te bieden hoe met deze kwestie om te gaan.

#### **KADERBESLUIT 2002/584/JBZ: SPECIALITEITSBEGINSEL NA OVERLEVERING AAN NEDERLAND**

**Rechtbank Overijssel, 28 november 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:4438**

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: EAB, overlevering, specialiteitsbeginsel, beschermd belang.*

<sup>5</sup> HR 29 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:515.

<sup>6</sup> HvJ EU 26 juli 2017, C-225/16, ECLI:EU:C:2017:590 (Ouhrami).

<sup>7</sup> Zie ook het in deze Nieuwsbrief gesignaleerde artikel 'Inreisverboden die (nog) geen rechtsgevolgen hebben. Geen wettelijke grondslag voor de strafvervolgung van een vreemdeling die Nederland nog niet verlaten heeft'.

Een Engelse man wordt na een DNA match met een Engelse databank aan Nederland overgeleverd op verdenking van poging tot doodslag, dan wel poging tot diefstal met geweld. De raadsman van verdachte heeft betoogd dat de officier van justitie niet ontvankelijk is in de vervolging voor wederrechtelijke vrijheidsberoving.

De vervolging van verdachte in Nederland voor wederrechtelijke vrijheidsberoving zou in strijd zijn met het in artikelen 27 en 28 van het Kaderbesluit betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten van 13 juni 2002 (2002/584/BJZ) neergelegde specialiteitsbeginsel. Groot-Brittannië heeft de overlevering van de verdachte aan Nederland namelijk alleen toegestaan voor poging tot doodslag dan wel diefstal met geweld. Volgens de raadsman is er geen sprake van hetzelfde feit, omdat het rechtsbelang van diefstal met geweld gericht is op de bescherming van geld en goederen en het rechtsbelang van wederrechtelijke vrijheidsberoving gericht is op het beschermen van de integriteit van het menselijk lichaam.

De rechtbank overweegt dat het twijfelachtig is of een rechtstreeks beroep kan worden gedaan op het Kaderbesluit nu dit een instructie is aan de wetgever die dit vervolgens in de Overleveringswet (OLW) heeft geïmplementeerd.<sup>8</sup> Voor zover daarop een beroep kan worden gedaan is Door Nederland op grond van de artikelen 45, 287 en 312 Wetboek van Strafrecht aan het Verenigd Koninkrijk om overlevering van verdachte gevraagd. Uit het EAB blijkt dat 'vastbinden van iemand met tape' onderdeel uitmaakt van het feitensubstraat dat ten grondslag ligt aan het EAB. Volgens de rechtbank is er een overlap van het beschermd belang in artikel 312 Wetboek van Strafrecht en artikel 282 Sr, namelijk een inbreuk op de integriteit van het menselijk lichaam. De rechtbank is van oordeel dat de toestemming die is verleend voor de overlevering aan Nederland ook impliciet geldt voor de wederrechtelijke vrijheidsberoving. De rechtbank stelt vast dat het openbaar ministerie ontvankelijk is in de vervolging.

#### UITLEVERING: DISCRIMINATIEVERBOD STAAT I.C. UITLEVERING VAN EEN ONDERDAAN VAN EEN ANDERE LIDSTAAT AAN EEN DERDE STAAT NIET IN DE WEG

**Hof van Justitie van de Europese Unie, Conclusie Advocaat-Generaal Bot 21 november 2017, C-191/16, ECLI:EU:C:2017:878 (Pisciotti)**

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: uitlevering, werkingssfeer Unierecht, discriminatieverbod, onderscheid eigen onderdaan en onderdaan andere lidstaat, Petruhhin-arrest.*

De Italiaan Romano Pisciotti is op 3 april 2014 door Duitsland uitgeleverd aan de Verenigde Staten op grond van een verzoek om uitlevering met het oog op strafvervolging voor deelneming aan een mededingingsbepurende afspraak. Voordat deze uitlevering plaatsvond, heeft Pisciotti aan het Duitse federaal ministerie van Justitie meegedeeld dat zijn inziens de uitlevering in strijd was met het Unierecht aangezien een beperkte toepassing van artikel 16, lid 2, eerste zin, van de Duitse grondwet [het verbod van uitlevering van Duitsers] het algemene discriminatieverbod schond. Een medeverdachte in dezelfde zaak met de Duitse nationaliteit werd namelijk niet uitgeleverd aan de VS.

De verwijzende rechter wil – in het kader van een tegen de Duitse staat gericht schadevergoedingsactie – graag weten of deze situatie binnen de werkingssfeer van de Verdragen valt en zo ja, of inbreuk wordt gemaakt op het discriminatieverbod wanneer een lidstaat op basis van een grondwettelijke bepaling onderscheid maakt tussen eigen onderdanen en onderdanen van andere lidstaten van de Unie, in die zin dat hij enkel deze laatsten uitlevert.

De A-G stelt dat het verzoek tot uitlevering van Pisciotti door de Verenigde Staten van Amerika is ingediend in het kader van de toepassing van de EU-VS-uitleveringsovereenkomst, na de inwerkingtreding ervan. Om die reden valt het verzoek binnen de werkingssfeer van een handeling van het Unierecht. Het Hof heeft er in *Petruhhin*<sup>9</sup> aan herinnerd dat in een situatie waarin de regels inzake uitlevering tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren, artikel 18 VWEU in samenhang met de in artikel 21 VWEU neergelegde vrijheid om op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven moet worden gelezen. Pisciotti heeft in zijn hoedanigheid van Unieburger gebruikgemaakt van zijn recht om vrij in de Unie te reizen door zich naar Duitsland te begeven, zodat deze situatie binnen de werkingssfeer van de Verdragen in de zin van artikel 18 VWEU, waarin het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit is neergelegd, en dus ook om deze reden binnen de werkingssfeer van het Unierecht. De aangezochte lidstaat moest het in artikel 18 VWEU neergelegde verbod van discriminatie op grond van nationaliteit naleven bij de behandeling van het door de Verenigde Staten van Amerika geformuleerde uitleveringsverzoek ten aanzien van die persoon. Het Hof overweegt in *Petruhhin* dat het doel straffeloosheid te voorkomen van personen die een strafbaar feit hebben gepleegd in deze context in het Unierecht als een legitiem doel moet worden beschouwd. De uitlevering van Pisciotti leidt dus tot een beperking van het vrije verkeer in de zin van artikel 21 VWEU, tenzij zij is gebaseerd op objectieve overwegingen en evenredig is aan het door het nationale recht rechtmatig nagestreefde doel.

De A-G is van mening dat er geen alternatief voor de uitlevering bestond dat de uitoefening van de door artikel 21 VWEU toegekende rechten in mindere mate beperkte maar waarmee toch even doeltreffend het doel kon worden bereikt de straffeloosheid te voorkomen van iemand als Pisciotti, die ervan verdacht werd een strafbaar feit te hebben gepleegd op het moment waarop de Verenigde Staten van Amerika de Bondsrepubliek Duitsland verzochten laatstgenoemde uit te leveren. Duitsland heeft geen rechtsmacht om Pisciotti te vervolgen. Bovendien heeft het *Petruhhin*-arrest betrekking op

<sup>8</sup> Noot redactie: Nederland is op grond van artikel 48 OLW gebonden aan het in de artikelen 27 en 28 van Kaderbesluit 2002/584/BJZ neergelegde specialiteitsbeginsel. Zie *T&CISr* 2017, aant. 3 bij artikel 48 OLW.

<sup>9</sup> HvJ, 6 september 2016 C-182/15, EU:C:2016:630 (*Petruhhin*)

een geval waarin er – anders dan in dit geval – geen uitleveringsovereenkomst bestond tussen de Unie en het derde land. Als de informatieplicht uit het arrest *Petruhhin* – de verplichting van de aangezochte lidstaat om de lidstaat waarvan de betrokkene onderdaan is op de hoogte te brengen van het uitleveringsverzoek en hem in voorkomend geval op verzoek van die lidstaat over te leveren aan die lidstaat – al van toepassing is, dan heeft Duitsland aan die plicht voldaan. Italië is ingelicht over het uitleveringsverzoek en heeft geen EAB uitgevaardigd tegen Piscioti.

De A-G komt tot de conclusie dat de artikelen 18 en 21 VWEU in dit geval er niet aan in de weg staan dat een lidstaat gevolg geeft aan een door een derde staat – in het kader van een uitleveringsovereenkomst tussen de Europese Unie en die derde staat – bij hem ingediend verzoek om een EU burger die onderdaan is van een andere lidstaat en naar het grondgebied van de aangezochte lidstaat is gereisd, uit te leveren.

#### **ARTIKEL 18 EN 21 VWEU: UITLEVERING VAN ONDERDAAN ANDERE LIDSTAAT AAN DERDE STAAT (TOEPASSING PETRUHHIN-ARREST)**

**Rechtbank Den Haag 2 november 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:12708**

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: executie-uitlevering Griekse burger aan de Russische federatie, schending artikel 18 en 21 VWEU, toepassing Petruhhin-arrest.*

In de onderhavige zaak is de eiser die de Griekse nationaliteit heeft, veroordeeld door een rechter in de Russische Federatie tot een vrijheidsbenemende straf van langer dan 5 jaar, wegens - kort gezegd - invoer van drugs. Hiervoor hebben de autoriteiten van de Russische Federatie aan de Nederlandse Staat (hierna: de Staat) de uitlevering verzocht van de eiser. De rechtbank Noord-Holland heeft de uitlevering toelaatbaar verklaard. De Staat heeft conform het *Petruhhin*-arrest<sup>10</sup> de Griekse autoriteiten gevraagd of zij ten aanzien van eiser een Europees Aanhoudingsbevel (hierna: EAB) wensen uit te vaardigen. De Griekse autoriteiten hebben laten weten geen EAB te zullen uitvaardigen tegen de opgeëiste persoon. De eiser vordert van de Nederlandse Staat hem niet uit te leveren aan de Russische Federatie. Daartoe heeft hij - onder meer - aangevoerd dat de uitlevering aan de Russische Federatie een schending van zijn rechten inhoudt, voortvloeiend uit de artikelen van 18 en 21 het Verdrag inzake de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU). Eiser stelt zich op het standpunt dat de artikelen 18 en 21 VWEU worden geschonden, indien hij wordt uitgeleverd aan de Russische Federatie. In dat verband doet hij een beroep op het eerder genoemde *Petruhhin*-arrest<sup>11</sup>. In dit arrest is onder meer beslist dat indien een derde staat een lidstaat van de Europese Unie om de uitlevering van een burger uit een andere lidstaat van de Europese Unie verzoekt, die lidstaat geïnformeerd moet worden. Naar de mening van eiser heeft de Staat niet voldaan aan zijn verplichting die voortvloeit uit het *Petruhhin*-arrest, door aan de Griekse autoriteiten te vragen of zij ten aanzien van eiser een EAB wenst uit te vaardigen. Op dat verzoek kon alleen negatief worden gereageerd: de uitlevering is verzocht ter vervolging, zodat een vervolgings-EAB niet aan de orde is, terwijl geen sprake is van een veroordeling door de Griekse strafrechter, zodat geen executie-EAB kon worden uitgevaardigd. Volgens de eiser had de Staat in die omstandigheden, aan de Griekse autoriteiten moeten vragen of zij bereid zijn aan de autoriteiten van de Russische Federatie te verzoeken om overname van de straf krachtens het Verdrag inzake de Overdracht van Gevonniste Personen. Nu dit is nagelaten, worden ingeval van uitlevering van de artikelen 18 en 21 VWEU geschonden. Eiser kan daarin niet worden gevolgd, omdat de strekking van het *Petruhhin*-arrest is dat de Staat Griekenland op de hoogte stelt van het uitleveringsverzoek van de Russische Federatie. Het gaat hierbij met name om de uitwisseling van informatie tussen lidstaten. De rechter noemt hierbij de e-mailcorrespondentie tussen de Nederlandse Staat en de Griekse autoriteiten, waaruit blijkt dat de Griekse autoriteiten ook de beschikking hebben gekregen over het uitleveringsverzoek. Daarmee heeft de Staat voldaan aan zijn uit het *Petruhhin*-arrest voortvloeiende verplichting. Aan zijn informatieplicht heeft de Staat immers voldaan, terwijl mag worden aangenomen dat de Griekse autoriteiten zelf kunnen bepalen welk 'instrument' zij moeten kunnen inzetten om eiser naar Griekenland te laten terugkeren teneinde de uitlevering van eiser aan de Russische Federatie te voorkomen. De slotsom is dan ook dat de vordering van eiser zal worden afgewezen.

#### **WETS: BEOORDELINGSRUIMTE MINISTER EN BEROEP OP ONGELIJKHEID**

**Rechtbank Limburg 10 november 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:10936**

[Hyperlink](#)

*Trefwoorden: Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging vrijheidsbenemende en voorwaardelijke sancties (WETS), gelijke gevallen, beoordelingsruimte minister.*

Eiser is samen met C. veroordeeld door de Duitse strafrechter veroordeeld tot een gevangenisstraf van 8½ jaar voor het medeplegen van de invoer van marihuana en van sassafraolie. C is in Nederland gearresteerd ter overlevering aan Duitsland onder een terugkeergarantie. Het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden heeft op grond van de Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging vrijheidsbenemende en voorwaardelijke sancties (WETS) zijn strafhoogte aangepast – van 9½ jaar naar 5 jaar – bij de tenuitvoerlegging van het Duitse veroordelend vonnis in Nederland. Eiser is in Duitsland gearresteerd en is na zijn veroordeling aanvankelijk ook in Duitsland gedetineerd. De Duitse autoriteiten hebben onder verwijzing naar het Kaderbesluit 2008/909/JBZ – dat zich richt op de toepassing door EU-lidstaten van het beginsel van wederzijdse erkenning op strafvonnissen waarbij vrijheidsstraffen of tot vrijheidsbenemende maatregelen zijn opgelegd

<sup>10</sup> [Petruhhin \(ECLI:EU:C:2016:630\)](#)

<sup>11</sup> [Petruhhin \(ECLI:EU:C:2016:630\)](#)

– verzocht om verdere tenuitvoerlegging van de aan eiser opgelegde straf, onder de voorwaarde dat de Duitse autoriteit eerst wordt geïnformeerd over de regeling inzake vervroegde of voorwaardelijke invrijheidstelling. Het Gerechtshof Arnhem/Leeuwarden heeft geoordeeld het Duitse vonnis erkend kan worden en dat er geen wettelijke gronden zijn om de vrijheidsbenemende sanctie aan te passen.

Eiser vordert dat de Staat wordt veroordeeld de executie van zijn Duitse straf te beperken tot een Nederlandse gevangenisstraf van 5 jaar, zodat hij in de dezelfde strafrechtelijke positie komt als C. Aan deze vordering legt eiser ten grondslag dat sprake is van rechtsongelijkheid tussen hem en C, nu zijn straf wel een-op-een is overgenomen en die van C niet. Hij stelt dat de Staat onder verwijzing naar artikel 2:11 lid 6 WETS<sup>12</sup> de Duitse autoriteit had moeten uitleggen dat sprake is van een discrepantie in de executie van straffen tussen onderdanen, aangezien eiser in Duitsland is opgepakt en C in Nederland. Volgens eiser geeft de WETS de minister de ruimte om de ongelijkheid op te heffen.

De voorzieningenrechter overweegt dat uit de wetgeschiedenis moet worden afgeleid dat, anders dan eiser veronderstelt, de minister niet de ruimte had om af te wijken van de beoordeling door het gerechtshof waar het betreft de verplichte weigeringsgronden. De minister is gebonden aan de (in het Kaderbesluit en de) WETS neergelegde weigeringsgronden, die in deze zaak niet van toepassing zijn.

De voorzieningenrechter oordeelt verder dat de gevallen van eiser en C niet gelijk zijn. Het meest wezenlijke verschil is dat C door Nederland aan Duitsland is overgeleverd onder de garantie van teruglevering, terwijl eiser niet is overgeleverd. Omdat C is overgeleverd kon de uitzondering van artikel 2:11 lid 5 WETS<sup>13</sup> op hem kon worden toegepast en geldt deze uitzonderingsmogelijkheid niet voor eiser. Daarnaast blijkt uit het overgelegde vonnis dat eiser en C niet op grond van de zelfde strafbepaling(en) zijn veroordeeld en dat eiser een strafblad had en C niet. Gelijke gevallen dienen op een gelijke wijze gehandeld te worden, maar in deze zaak is daar geen sprake van, dus levert het toepassen van verschillende maatstaven - ten aanzien van eiser niet toepassen van de maatstaf van artikel 2:12 lid 3 aanhef en sub c in verbinding met lid 5 WETS [bedoeld is artikel 2:11 lid 3 aanhef en sub c] - niet een onrechtmatig handelen jegens eiser op.

De voorzieningenrechter volgt eiser niet in zijn stelling dat artikel 2:11 lid 6 WETS had moeten worden toegepast. Ook in Nederland kan voor de feiten een vrijheidsbenemende straf worden opgelegd. De wetgever heeft onderkend dat voor drugsdelicten in Nederland een milder regime geldt, maar daaraan konden voor veroordeelden in de situatie van eiser geen consequenties worden verbonden. Bij wederzijdse erkenning is immers in beginsel geen sprake van harmonisatie waardoor de regelgeving op nationaal niveau gelijk wordt getrokken. Voor de strafrechtelijke samenwerking op basis van het beginsel van wederzijdse erkenning is immers kenmerkend dat de verschillen tussen de rechtssystemen binnen Europa worden gerespecteerd.

De voorzieningenrechter wijst de vordering af.

## KORTE SIGNALERINGEN

**Artikel, G. Cornelisse, ‘Inreisverboden die (nog) geen rechtsgevolgen hebben’, *NJB*, 30 oktober 2017**

*Trefwoorden: Terugkeerrichtlijn, inreisverbod derdelander; aanvang duur inreisverbod, Hoge Raad, Ouhrami,*

[Hyperlink](#)

**Nieuwsbericht, ‘Protocol on transfer of sentenced persons opened for signature’, Council of Europe, 22 november 2017**

*Trefwoorden: protocol, overbrenging veroordeelde personen, rehabilitatie*

[Hyperlink](#)

---

<sup>12</sup> ‘Indien de aard van de opgelegde vrijheidsbenemende sanctie onverenigbaar is met het Nederlandse recht, wordt de vrijheidsbenemende sanctie gewijzigd in een straf of maatregel waarin het Nederlandse recht voorziet en die zoveel mogelijk overeenstemt met de in de uitvaardigende lidstaat opgelegde vrijheidsbenemende sanctie’.

<sup>13</sup> ‘Indien de veroordeelde is overgeleverd onder garantie van teruglevering als bedoeld in [artikel 6, eerste lid, van de Overleveringswet](#), is het vierde lid niet van toepassing, maar wordt gezien of de opgelegde vrijheidsbenemende sanctie overeenkomt met de sanctie die in Nederland voor het desbetreffende feit zou zijn opgelegd. Voor zover nodig wordt de sanctie dienovereenkomstig aangepast, waarbij rekening wordt gehouden met de in de uitvaardigende lidstaat levende opvattingen omtrent de ernst van het feit’.