

KENNISGROEP EUROPEES STRAFRECHT

NIEUWSBRIEF

juni 2017

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 5 EVRM: 'FLAGRANT DENIAL OF JUSTICE' BIJ OMZETTING GELDBOETE IN VRIJHEIDSSTRAF](#)
- [ARTIKEL 6 EVRM: ONDERVRAGINGSRECHT GETUIGE \(VERVOLG VIDGEN\)](#)
- [ARTIKEL 67, TWEDE LID, VWEU: RECHTMATIGHEID VAN IDENTITEITSCONTROLE AAN EEN BINNENGRENS EN VERZET TEGEN DE CONTROLERENDE AMBTENAAR](#)
- [KADERBESLUIT 2002/584/JBZ: NEDERLANDSE REGELING VAN EXECUTIEOVERLEVERING VAN EIGEN ONDERDANEN EN INGEZETENEN IS I.S.M. ARTIKEL 4, PUNT 6](#)
- [TERUGKEERRICHTLIJN: DUUR EN AANVANGSTIJDSTIP INREISVERBOD](#)
- [KORTE SIGNALERINGEN](#)

ARTIKEL 5 EVRM: 'FLAGRANT DENIAL OF JUSTICE' BIJ OMZETTING GELDBOETE IN VRIJHEIDSSTRAF

EHRM 16 mei 2017, 48829/06 (Gumeniuc/Moldavië)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 5 EVRM, detentie na veroordeling, omzetting van een geldboete in een vrijheidsstraf, 'flagrant denial of justice'

Op 27 juli 2005 kreeg klager een geldboete opgelegd voor een verkeersovertreding (te hard rijden). Aan klager werd verzocht de geldboete vóór 28 februari 2006 te voldoen, maar hij betaalde de boete niet tijdig. Op grond van artikel 26 lid 5 Wetboek van Administratieve Misdrijven is het mogelijk om de geldboete om te zetten in 30 dagen detentie. Op 26 mei 2006 heeft het *District Court* van Ocnita de geldboete omgezet in detentie. Tijdens de hoorzitting waren geen partijen aanwezig. Het document dat de grondslag van de beslissing van het *District Court* van Ocnita vormt, was een voorgedrukte sjabloon waarin de rechter de specifieke gegevens van de zaak met de hand had ingevuld, zoals de namen van de rechters, de naam van klager, de relevante datum, het bedrag van de geldboete, het adres van klager en het aantal dagen detentie dat aan klager werd opgelegd. Op 12 juni 2006 werd klager aangehouden en in detentie geplaatst. Op diezelfde dag kreeg hij een hartaanval en werd hij naar een ziekenhuis overgeplaatst. Na korte tijd werd hij ontslagen. Op 16 juni 2006 heeft klager beroep ingesteld tegen de beslissing van het *District Court* van Ocnita van 26 mei 2006. Er werd onder meer naar voren gebracht dat klager niet ter terechtzitting was verschenen, dat hij niet op de hoogte was van de beslissing van 26 mei 2006 en dat hij niet in de gelegenheid was geweest om de beslissing van de rechter te betwisten voordat hij in detentie was geplaatst. Op 30 augustus 2006 heeft het Hof van Beroep van Balti het beroep van klager afgewezen en heeft het vastgesteld dat hij niet binnen de wettelijk gestelde termijn een procedure heeft gestart tegen de boete. Klager voert aan dat zijn aanhouding in strijd was met artikel 5 lid 1 sub a EVRM. Hij beargumenteert dit door aan te geven dat hij niet op de hoogte was van hoorzitting van 26 mei 2006 en hij zich hier niet op had kunnen voorbereiden en zich ook niet kon laten bijstaan door een advocaat.

Het EHRM merkt op dat tussen partijen niet in geschil is dat klager op 12 juni 2006 9 uur vast zat. Het EHRM moet in dit verband bepalen of de vrijheidsbeneming van klager onder een van de zes uitzonderingen valt die toegestaan zijn op grond van artikel 5 lid 1 EVRM.

Het EHRM stelt in de eerste plaats vast dat de regering zich op het standpunt heeft gesteld dat de vrijheidsbeneming onder artikel 5 lid 1 sub a van het EVRM valt. Het Straatsburgse hof is het met de stelling van de regering eens dat de beslissing van de *District Court* van Ocnita van 26 mei 2006 een 'veroordeling' in de zin van artikel 5 lid 1 sub a EVRM. In de ogen van het hof was de vrijheidsbeneming die aan verzoeker op 26 mei 2006 door het District Court van

Ocnita was opgelegd niet vanwege de verkeersovertreding, maar omdat hij niet de administratieve boete had betaald. Het EHRM is dan ook van mening dat de procedure die heeft geleid tot de beslissing een nieuwe strafrechtelijke procedure vormde tegen klager die te onderscheiden valt van de procedure met betrekking tot verkeersovertreding. Het Hof brengt in dit verband de eisen die artikel 5 lid 1 sub a EVRM stelt in herinnering. De eis dat een persoon op rechtmatige wijze gedetineerd is na 'veroordeling door een daartoe bevoegde rechter' betekent niet dat het Hof hoeft na te gaan of de procedure die tot die veroordeling heeft geleid aan alle eisen van artikel 6 EVRM voldoet. Indien echter een 'veroordeling' het gevolg is van een 'flagrant denial of justice', dat wil zeggen 'manifestly contrary to the provisions of Article 6 or the principles embodied therein' is, zou de daaruit voortvloeiende vrijheidsberoving niet gerechtvaardigd zijn krachtens artikel 5 lid 1 sub a EVRM.

Gelet op hetgeen hiervoor is besproken, merkt het Hof op dat uit het materiaal dat zij in bezit heeft, volgt dat de procedure waarbij de administratieve boete van klager werd omgezet in 30 dagen detentie op zijn minst als problematisch was te beschouwen. In de eerste plaats is er in het dossier en/of in de tekst van de beslissing van het Ocnita *District Court* van 26 mei 2006 geen enkele aanwijzing te vinden die erop wijst dat klager zelf op de hoogte was van de procedure, laat staan dat hij opgeroepen was voor de zitting. Klager had dan ook niet de gelegenheid om zich op enige wijze te verdedigen. Bovendien geeft de beslissing van de rechter zelf aan dat de procedure als een eenvoudige formaliteit is behandeld, zonder dat de specifieke omstandigheden van de zaak bij de beoordeling werden betrokken. In dit verband is het relevant om op te merken dat de rechter slechts handmatig een sjabloon ingevuld heeft, alsof het van weinig belang was, terwijl het belang van klager aanzienlijk was. Bovendien merkt het EHRM op dat het beroep tegen deze beslissing werd afgewezen zonder melding te maken van het argument van klager dat hij niet in kennis was gesteld van de procedure en niet ter terechtzitting is opgeroepen. Onder deze omstandigheden is het EHRM van oordeel dat de veroordeling van klager in strijd is met de waarborgen van een eerlijk proces. Het gevolg hiervan is dat de daarop volgende vrijheidsbeneming als willekeurig moet worden beschouwd en niet kan worden gezien als een 'rechtmatige vrijheidsbeneming' als bedoeld in artikel 5 lid 1 sub a EVRM. Een en ander brengt met zich dat er een inbreuk is gemaakt op artikel 5 EVRM.

ARTIKEL 6 EVRM: ONDERVRAGINGSRECHT GETUIGE (VERVOLG VIDGEN)

Hoge Raad 6 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1017

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: vervolg Vidgen, ondervragingsrecht, artikel 6 lid 3 sub d EVRM

Het EHRM heeft de klacht van verdachte over de schending van artikel 6 lid 3 onder d EVRM gegrond verklaard. De zaak is vervolgens via een toegewezen herzieningsverzoek door de Hoge Raad verwezen naar het Hof Den Bosch. Het Hof heeft verdachte opnieuw veroordeeld en daartegen richt zich het onderhavige cassatieberoep. Het middel klaagt dat de verdediging geen behoorlijke en effectieve mogelijkheid heeft gekregen om de getuige in enig stadium van het geding daadwerkelijk te doen ondervragen, zodat er een schending is van artikel 6 lid 3 sub d EVRM. De verklaring die de getuige heeft afgelegd zou daarom moeten worden uitgesloten van het gebruik voor het bewijs.

In 2002 heeft de getuige verklaringen afgelegd, terwijl deze getuige zich later ter zitting beriep op het verschoningsrecht en weigerde vragen te beantwoorden. In het onderhavige cassatieberoep is getuige op 23 april 2015 gehoord bij de raadsheer-commissaris en heeft verklaard tijdens de ondervraging van de verdediging zich niets te kunnen herinneren betreffende het bewezenverklarde feit door het lange tijdsverloop, terwijl dat tijdsverloop het gevolg is van aan de Nederlandse autoriteiten toe te rekenen omstandigheden. De Hoge Raad maakt een onderscheid tussen een getuige die zich op zijn verschoningsrecht beroept en weigert vragen te beantwoorden en een getuige die onvoldoende concrete herinneringen heeft aan wat hij met betrekking tot wat aan de verdachte is tenlastegelegd heeft waargenomen of ondervonden. De strekking van artikel 6 lid 3 sub d EVRM is dat de verdediging recht heeft op een behoorlijke en effectieve mogelijkheid om getuigen in enig stadium van het geding daadwerkelijk te doen ondervragen. Of deze mogelijkheid bestaat is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. De enkele omstandigheid dat een getuige de aan hem gestelde vragen niet beantwoordt, omdat hij – al dan niet vanwege tijdsverloop – onvoldoende concrete herinneringen heeft, brengt niet mee dat een effectieve en behoorlijke ondervragingsmogelijkheid heeft ontbroken. Wel is er een ontbrekende mogelijkheid in de situatie van een getuige die zich verschoont en vervolgens weigert te antwoorden op de vragen van de verdediging.

Het Hof Den Bosch heeft geoordeeld dat de omstandigheid dat de getuige op veel van de vragen heeft geantwoord dat hij zich niets meer daarover kan herinneren, niet eraan afdoet dat de verdediging een behoorlijke en effectieve gelegenheid heeft gekregen om vragen te stellen en dat de omstandigheid dat de getuige pas na 15 jaar door de verdediging kon worden bevraagd geen inbreuk meebrengt op het ondervragingsrecht. Volgens de Hoge Raad geeft dat oordeel geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk, ook niet in het licht van de aangevoerde omstandigheid dat het procesverloop van invloed is geweest op het moment waarop de getuige door de verdediging kon worden ondervraagd. De Hoge Raad volgt op dit punt niet A-G Spronken.

Conclusie Mr. T.N.B.M. Spronken

Advocaat-Generaal Spronken was van oordeel dat geen onderscheid zou moeten worden gemaakt tussen het weigeren van antwoorden door een getuige op basis van het verschoningsrecht en het geven van antwoorden door een getuige die

niet meer inhouden dan dat de getuige zich niets meer kan herinneren. In de onderhavige zaak kon getuige zich niet meer op het verschoningsrecht beroepen en vervolgens antwoordde de getuige op de vragen van de raadsheer-commissaris dat de getuige het zich niet meer kon herinneren. Volgens de AG moet de vraag beantwoord worden of zich hier een geval voordoet dat op gelijke lijn kan worden gesteld met de situatie waarin een getuige weigert vragen te beantwoorden en daarbij een beroep doet op zijn verschoningsrecht. De AG is van mening dat deze benadering ook zou moeten worden gevolgd indien een getuige niet weigert vragen te beantwoorden, maar de gegeven antwoorden in de kern niet meer inhouden dan de getuige “het zich allemaal niet meer kan herinneren”. Ook bij een dergelijke getuige wordt de verdediging ernstig beperkt in haar mogelijkheden om de oprechtheid en geloofwaardigheid van de getuige te toetsen en aan te vechten. Dat klemt te meer wanneer – zoals in de onderhavige zaak – het gaat om een ‘key witness’.

ARTIKEL 67, TWEEDE LID, VWEU: RECHTMATIGHEID VAN IDENTITEITSCONTROLE AAN EEN BINNENGRENS EN VERZET TEGEN DE CONTROLERENDE AMBTENAAR

Hof van Justitie EU 21 juni 2017, C-9/16, ECLI:EU:C:2017:983 (A)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: prejudiciële vragen, artikel 67 lid 2 VWEU, artikelen 20 en 21 van verordening nr. 562/2006, personencontroles aan de binnengrenzen, verzet tegen controlerende ambtenaar

In het onderhavige arrest van het Hof van Justitie is een verzoek ingediend in het kader van een strafrechtelijke procedure tegen A., een Duitse staatsburger die ervan wordt beschuldigd strafbare feiten te hebben begaan in de zin van de Duitse wetgeving betreffende verdovende middelen en zich weerspanning te hebben gedragen tegen een wetshandavingsfunctionaris.

Op 1 april 2014 is A. te voet de *Europabrücke* (Europabrug) van Straatsburg (Frankrijk) naar Kehl (Duitsland) overgestoken, waarna hij zich meteen heeft begeven naar het ongeveer 500 meter verderop gelegen station van de Deutsche Bahn AG. Twee ambtenaren van een patrouille van de Duitse federale politie hebben hem vanaf het voorplein van het station geobserveerd. Op grond van § 23, lid 1, punt 3, *BPolG* hebben deze ambtenaren A. aan een identiteitscontrole onderworpen. Aangezien A. zich daartegen met geweld heeft verzet, is hem ten laste gelegd dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan weerspanning tegen een wetshandavingsfunctionaris in de zin van § 113, lid 1, van het *Strafgesetzbuch*.

Het *Amtsgericht Kehl* heeft geoordeeld dat vaststaat dat sprake was van weerspanning tegen een wetshandavingsfunctionaris, en dat A. moet worden gestraft daar de handelingen die de politieagenten bij de uitvoering van hun taken hebben verricht, rechtmatig waren. Voorts was het van oordeel dat de controle van de identiteit van A. door de ambtenaren van de federale politie geoorloofd was in het licht van § 23, lid 1, punt 3, of § 22, lid 1a, *BPolG*. De verwijzende rechter twijfelt evenwel aan de verenigbaarheid van deze bepalingen met het Unierecht, dat bij voorrang moet worden toegepast. Hij verwijst in dit verband naar het arrest van 22 juni 2010, [Melki en Abdeli](#) (C-188/10 en C-189/10, EU:C:2010:363). Volgens de verwijzende rechter is de poging van A. om zich met geweld te onttrekken aan de vaststelling van zijn identiteit, niet strafbaar in de zin van § 113 van het *Strafgesetzbuch* indien zijn twijfel gerechtvaardigd is. Om die reden heeft het *Amtsgericht Kehl* de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen.

Het is de vraag of artikel 67, lid 2, VWEU¹ alsook de artikelen 20 en 21 van verordening nr. 562/2006 of andere bepalingen van Unierecht aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling waarbij aan de politiediensten van de betrokken lidstaat de bevoegdheid wordt toegekend om – ter voorkoming of bestrijding van de illegale binnenkomst op het grondgebied van deze lidstaat of ter voorkoming van bepaalde strafbare feiten die de veiligheid van de grenzen aantasten dan wel de uitvoering van de grensbewaking ondermijnen, of die in het kader van de grensoverschrijding worden gepleegd – in het gebied langs de landgrens van deze lidstaat met de staten die partij zijn bij de [SUO], tot 30 kilometer landinwaarts de identiteit van iedere persoon te controleren, los van diens gedrag of van het bestaan van bijzondere omstandigheden, een en ander zonder dat overeenkomstig de artikelen 23 en volgende van verordening nr. 562/2006 tijdelijk grenstoezicht is heringevoerd aan de binnengrens in kwestie?

Ten tweede is het de vraag of artikel 67, lid 2, VWEU alsook de artikelen 20 en 21 van verordening nr. 562/2006 of andere bepalingen van Unierecht aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling waarbij aan de politiediensten van de betrokken lidstaat de bevoegdheid wordt toegekend om – ter voorkoming of bestrijding van de illegale binnenkomst op het grondgebied van deze lidstaat – aan boord van treinen en op de terreinen van de spoorwegen van die lidstaat iedere persoon korte tijd staande te houden, hem te ondervragen en van hem te verlangen dat hij identiteitsdocumenten of grensoverschrijdingsdocumenten die hij bij zich heeft, ter controle overlegt, alsook door die persoon meegevoerde voorwerpen te inspecteren, voor zover op grond van terreinkennis of van ervaring van de grenspolitie kan worden aangenomen dat deze treinen of terreinen worden gebruikt voor illegale binnenkomst en deze binnenkomst plaatsvindt vanuit een staat die partij is bij de SUO, een en ander zonder dat overeenkomstig de

¹ ‘De Unie zorgt ervoor dat aan de binnengrenzen geen personencontroles worden verricht (...)’.

artikelen 23 en volgende van verordening nr. 562/2006 tijdelijk grenstoezicht is heringevoerd aan de binnengrens in kwestie?

De eerste prejudiciële vraag dient volgens het Hof van Justitie als volgt te worden beantwoord. In de ogen van het Hof moeten artikel 67, lid 2, VWEU alsook de artikelen 20 en 21 van verordening nr. 562/2006 aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, waarbij aan de politiediensten van de betrokken lidstaat de bevoegdheid wordt toegekend de identiteit van iedere persoon te controleren in een gebied tot 30 km landinwaarts vanaf de landgrens van deze lidstaat met andere staten die partij zijn bij de SUO, om de illegale binnenkomst of het illegale verblijf op het grondgebied van die lidstaat te voorkomen of te bestrijden dan wel om bepaalde strafbare feiten te voorkomen die de veiligheid van de grenzen aantasten, los van het gedrag van de betrokken persoon of van het bestaan van bijzondere omstandigheden, tenzij de regeling in kwestie die bevoegdheid zodanig inkadert dat gewaarborgd is dat de feitelijke uitoefening ervan niet hetzelfde effect kan hebben als grenscontroles. Het staat aan de verwijzende rechter om na te gaan of aan deze voorwaarde is voldaan.

De tweede prejudiciële vraag heeft het Hof van Justitie als volgt beantwoord. In de ogen van het Hof moeten dat artikel 67, lid 2, VWEU alsook de artikelen 20 en 21 van verordening nr. 562/2006 aldus worden uitgelegd dat zij zich niet verzetten tegen een nationale regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is – op grond waarvan de politiediensten van de betrokken lidstaat aan boord van treinen en op de terreinen van de spoorwegen van die lidstaat de identiteit of de grensoverschrijdingsdocumenten van iedere persoon mogen controleren, alsook hem daartoe korte tijd staande mogen houden en mogen ondervragen, voor zover deze controles zijn gebaseerd op terreinkennis of op de ervaring van de grenspolitie – op voorwaarde dat de uitvoering van die controles volgens het nationale recht is onderworpen aan nadere regels en beperkingen die de intensiteit, de frequentie en de selectiviteit ervan regelen. Het staat aan de verwijzende rechter om na te gaan of aan deze voorwaarde is voldaan.

KADERBESLUIT 2002/584/JBZ: NEDERLANDSE REGELING VAN EXECUTIEOVERLEVERING VAN EIGEN ONDERDANEN EN INGEZETENEN IS I.S.M. ARTIKEL 4, PUNT 6

Hof van Justitie van de Europese Unie 29 juni 2017, C-579/15, ECLI:EU:C:2017:503 (Popławski)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: Kaderbesluit 2002/584/JBZ, executieoverlevering van eigen onderdanen en ingezetenen, facultatieve weigeringsgrond, beoordelingsmarge, verbintenis tot tenuitvoerlegging, kaderbesluitconforme uitleg

Popławski is een ingezetene van Nederland wiens overlevering wordt gevraagd door Polen ter tenuitvoerlegging van een onherroepelijke vrijheidsstraf. Artikel 6 OLW *verplicht* de rechtbank Amsterdam om de executieoverlevering van Popławski te weigeren. Nederland is in zo een geval wel *bereid* om de tenuitvoerlegging van de vrijheidsstraf over te nemen, maar Polen heeft desgevraagd meegedeeld in geval weigering van de executieoverlevering niet te zullen meewerken aan overname van de tenuitvoerlegging van de straf door Nederland. Omdat volgens artikel 6 lid 3 (oud) OLW de overname moet plaatsvinden volgens een verdrag en het toepasselijke WOTS-verdrag medewerking van de staat van veroordeling eist, zou toepassing van artikel 6 OLW er dus toe leiden dat Popławski zijn straf niet ondergaat. Nederland heeft weliswaar rechtsmacht – Nederlandse rechtsmacht is een voorwaarde voor het ingezetenschap (artikel 6 lid 5 OLW) –, maar omdat Polen desgevraagd heeft meegedeeld niet te willen meewerken aan overname van de strafvervolgung door Nederland, kan een vervolging in Nederland voor de feiten waarvoor Popławski in Polen is veroordeeld het risico van straffeloosheid niet wegnemen.

Omdat de rechtbank Amsterdam, die moet oordelen over het EAB tegen Popławski, betwijfelt of artikel 6 OLW in overeenstemming is met artikel 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ, wil zij van het Hof van Justitie weten of artikel 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ zich verzet tegen een omzetting in het nationale recht in dier voege dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit *verplicht* is om de executieoverlevering van een eigen onderdaan of ingezetene te weigeren en dat de uitvoerende lidstaat dan *bereid* is om de tenuitvoerlegging van de buitenlandse vrijheidsstraf over te nemen, zonder dat echter de *garantie* bestaat dat de tenuitvoerlegging *daadwerkelijk* zal worden overgenomen en zonder dat de weigering van de executieoverlevering nog ter discussie kan worden gesteld als blijkt dat de overname onmogelijk is.

Het Hof beantwoordt deze vraag bevestigend. Omdat artikel 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ een *facultatieve* weigeringsgrond is, moet de uitvoerende rechterlijke autoriteit over een zekere marge beschikken om in het licht van de doelstelling van sociale re-integratie van de opgeëiste persoon te kunnen beoordelen of de overlevering moet worden geweigerd. Bovendien veronderstelt een weigering van de executieoverlevering dat de uitvoerende lidstaat zich daadwerkelijk ertoe verbindt om de aan de opgeëiste persoon opgelegde straf uit te voeren, zodat de enkele bereidheid om die straf ten uitvoer te leggen niet volstaat. De uitvoerende rechterlijke autoriteit moet daarom, alvorens te weigeren, steeds nagaan of de tenuitvoerlegging van de straf in de uitvoerende lidstaat daadwerkelijk mogelijk is. Als het voor de uitvoerende lidstaat onmogelijk is om zich tot daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de straf te verbinden, dan moet de uitvoerende rechterlijke autoriteit de opgeëiste persoon overleveren.

Voor het geval van een bevestigende beantwoording van deze vraag, heeft de verwijzende rechter nog drie andere vragen gesteld om te achterhalen of mogelijke oplossingen voor de strijdigheid van wet met het Unierecht wel Unierecht-conform zijn. Het Hof antwoordt dat de bepalingen van Kaderbesluit 2002/584/JBZ geen rechtstreekse werking hebben, maar dat de nationale rechter verplicht is het nationale recht zo veel mogelijk kaderbesluitconform uit te leggen. Eén van

de door de verwijzende rechter aangedragen oplossingen is de lezing dat artikel 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ de in artikel 6 lid 3 (oud) OLW bedoelde verdragsbasis voor overname van de tenuitvoerlegging van de straf vormt [dan is medewerking van de uitvaardigende lidstaat niet meer nodig]. Volgens het Hof verzet Kaderbesluit 2002/584/JBZ zich niet tegen deze lezing, omdat bij deze lezing verzekerd zou kunnen worden dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit alleen weigert, als de daadwerkelijke tenuitvoerlegging in Nederland van de aan Popławski opgelegde straf gegarandeerd is. Die oplossing is in overeenstemming met de doelstelling van Kaderbesluit 2002/584/JBZ.

Over een andere oplossing – de oplossing dat de voorwaarde voor ingezetenschap dat Nederland rechtsmacht heeft zo wordt uitgelegd, dat er rechtsmacht moet zijn én dat geen feitelijke beletselen voor de vervolging in Nederland mogen bestaan [die uitleg zou in het geval van Popławski meebrengen dat hij niet aan de voorwaarden voor ingezetenschap voldoet en dus zou moeten worden overgeleverd] – overweegt het Hof dat artikel 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ niet zo kan worden uitgelegd, dat weigering van de executieoverlevering is toegestaan als in de uitvoerende lidstaat een nieuwe strafvervolging tegen de opgeëiste persoon kan worden ingesteld voor de feiten waarvoor hij in de uitvaardigende lidstaat onherroepelijk is veroordeeld. Zo een uitleg zou bovendien in strijd zijn met artikel 50 Handvest (*ne bis in idem*).

TERUGKEERRICHTLIJN: DUUR EN AANVANGSTIJDSTIP INREISVERBOD

Hof van Justitie van de EU, conclusie Advocaat-Generaal E. Sharpston 18 mei 2017, C-225/16, ECLI:EU:C:2017:398 (Mossa Ouhrami)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: richtlijn 2008/115/EG, terugkeerrichtlijn, inreisverbod, duur en aanvangstijdstip daarvan

In dit verzoek om een prejudiciële beslissing vraagt de Hoge Raad om een uitleg van richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: terugkeerrichtlijn), in het bijzonder artikel 11 daarvan. De verwijzende rechter vraagt of artikel 11 lid 2 van de terugkeerrichtlijn niet alleen de duur van een inreisverbod regelt, maar ook het aanvangstijdstip ervan. De Hoge Raad heeft de volgende vragen gesteld:

- Moet artikel 11, lid 2 van de terugkeerrichtlijn aldus worden uitgelegd dat de daarin vermelde termijn van vijf jaren wordt berekend vanaf het moment dat het inreisverbod is uitgevaardigd, dan wel met ingang van de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten van de EU daadwerkelijk heeft verlaten, dan wel enig ander moment?
- Moet artikel 11, lid 2 van de terugkeerrichtlijn met het oog op de toepassing van het overgangsrecht aldus worden uitgelegd dat deze bepaling meebrengt dat besluiten die zijn genomen voordat deze richtlijn in werking trad, waarvan het rechtsgevolg is dat de geadresseerde gedurende tien achtereenvolgende jaren buiten Nederland moet verblijven en het inreisverbod volgens alle relevante omstandigheden van het individuele geval is bepaald waartegen een rechtsmiddel kon worden aangewend, geen rechtsgevolg meer hebben indien de duur van deze verplichting op het moment waarop deze richtlijn ten uitvoer diende te worden gelegd of op het moment waarop is vastgesteld dat de geadresseerde van dit besluit in Nederland verbleef, de in deze bepaling bedoelde duur overschreed?

Met betrekking tot de eerste vraag merkt de A-G op dat de inreisverboden volgens de bewoordingen van artikel 11, lid 2 van de terugkeerrichtlijn in principe niet langer dienen te duren dan vijf jaar. Het aanvangspunt van dat tijdvak wordt daarin echter niet nader bepaald. De Deense regering betoogt in de mondelinge opmerkingen ter terechtzitting dat het bijgevolg aan de lidstaten is gelaten om deze kwestie in het nationale recht te regelen. De Advocaat-Generaal is het niet eens met deze analyse. Volgens de A-G vloeit voort uit de Europese dimensie van het terugkeerbeleid alsmede uit de doelstellingen van de terugkeerrichtlijn dat bij de uitvoering van die richtlijn een coherente, voor de gehele Unie geldende aanpak vereist is.

Uit het onderzoek van de A-G dat ter terechtzitting is bevestigd door de Commissie, blijkt dat er aanzienlijke verschillen bestaan in de oplossingen die de lidstaten in dat opzicht hebben gekozen. Drie keuzen blijken in de wettelijke regelingen van de lidstaten vaak terug te komen, namelijk i) de datum waarop het inreisverbod was kennisgegeven; ii) de datum waarop het inreisverbod definitief werd, en iii) de datum waarop de derdelander het grondgebied van de betrokken lidstaat daadwerkelijk heeft verlaten. In de onderhavige zaak stelde Ouhrami dat het beginpunt van een inreisverbod het tijdstip moet zijn waarop van dat verbod is kennisgegeven aan de betrokkene. Uit de totstandkomingsgeschiedenis van de terugkeerrichtlijn blijkt dat de richtlijn ertoe strekt om een doeltreffend terugkeerbeleid in te stellen op basis van duidelijke, transparante en billijke regels en een uniewijde werking te geven aan terugkeermaatregelen door een inreisverbod in te stellen dat de binnenkomst op en het verblijf in een grondgebied van elke lidstaat verbiedt. Dat suggereert tevens dat het aanvangspunt van een inreisverbod het tijdstip dient te zijn waarop de derdelander het grondgebied van de lidstaten verlaat. Een dergelijke benadering gebruikt een tijdstip dat afhankelijk is van een objectief feitelijk element (vertrek) en niet van de procedurele regels van elke lidstaat. De slotsom van de Advocaat-Generaal luidt dan ook dat het aanvangstijdstip voor de duur van een inreisverbod het tijdstip moet zijn waarop de derdelander het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk verlaat.

De tweede vraag van de verwijzende rechter is alleen relevant voor het geval het Hof zou oordelen dat het aanvangstijdstip van een inreisverbod een ander tijdstip is dan het tijdstip waarop de derdelander het grondgebied van de lidstaten verlaat. De Advocaat-Generaal heeft te kennen gegeven dat dit niet het geval is. De tweede vraag betreft in wezen het vraagstuk of een oud inreisverbod langer mag duren dan de in artikel 11, lid 2, van de terugkeerrichtlijn vastgelegde maximumperiode van vijf jaar. Zowel uit de bewoordingen van artikel 11, lid 2 van de terugkeerrichtlijn als uit de rechtspraak blijkt duidelijk dat een oud inreisverbod langer mag duren dan de maximumduur van vijf jaar die in die bepaling in beginsel is vastgelegd. Evenwel moet worden ingegaan op de voorwaarden waaronder dat mogelijk is. Een lidstaat kan gebruikmaken van die mogelijkheid indien de derdelander een “ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid”. In de onderhavige zaak gaat het om het begrip “openbare orde”. Dat begrip moet worden uitgelegd in de specifieke context van de terugkeerrichtlijn, aan de hand van haar bewoordingen, doelstelling, opzet en de context. Strafrechtelijke bepalingen zijn alle van openbare orde, in die zin dat zij dwingend van aard zijn. Een overtreding van de strafbepalingen van een lidstaat is daarom een daad in strijd met de openbare orde. Het enkele feit dat een dergelijke daad per definitie indruist tegen de openbare orde is echter niet toereikend om de uitvaardiging van een inreisverbod met een duur van meer dan vijf jaar te rechtvaardigen. Daartoe zijn twee extra elementen vereist. Ten eerste moet er sprake zijn van een “ernstige bedreiging” voor de openbare orde. Ten tweede dient de duur van het inreisverbod per geval volgens de omstandigheden te worden bepaald. De A-G vat de term “bedreiging voor de openbare orde” aldus op dat deze term betekent dat de openbare orde in gevaar zou kunnen worden gebracht door een toekomstige daad van de derdelander. De beoordeling moet in concreto “per geval volgens de omstandigheden”, respectievelijk “per geval” worden verricht en moet “op objectieve criteria berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf”. Meerdere eerdere strafrechtelijke veroordelingen kunnen evenwel volstaan voor het invoeren van de afwijking in artikel 11, lid 2, van de terugkeerrichtlijn, voor zover de veroordelingen getuigen van een gevestigd gedragspatroon van de betrokkene. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat voor oude inreisverboden de handhaving van de gevolgen van een inreisverbod van onbeperkte duur mogelijk is wanneer een derdelander een dergelijke bedreiging vormt. De Advocaat-Generaal is het niet eens met deze zienswijze. Artikel 11, lid 2, van de terugkeerrichtlijn moet worden gelezen in het licht van artikel 3, onder 6, van die richtlijn, waarin inreisverboden zijn gedefinieerd als administratieve of rechterlijke beslissingen die worden vastgesteld voor een “bepaalde termijn”. Dat sluit uit dat inreisverboden met een onbeperkte duur kunnen worden vastgesteld. De slotsom op de tweede vraag luidt derhalve dat het aan de nationale rechter staat om overeenkomstig de nationale procedurevoorschriften na te gaan of de nationale autoriteiten, toen het oude inreisverbod werd vastgesteld, het persoonlijke gedrag van de betrokken derdelander hebben beoordeeld en op basis daarvan hebben geconcludeerd dat hij een ernstige bedreiging voor de openbare orde vormde.

KORTE SIGNALERINGEN

Artikel, ‘Mensenhandel?’, in: DD 2017/39

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 273f Sr, ruime en diffuse omschrijving van mensenhandel, voorstellen restrictieve uitleg.

Artikel, ‘Van Beginsel tot Praktijk: het Non-Punishmentbeginsel in Mensenhandelzaken’, in: DD 2017/40

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: geen eenduidige uitleg van het non-punishmentbeginsel, duidelijker beoordelingskader, combinatie van slachtofferschap en daderschap, EU-richtlijn mensenhandel (Richtlijn 2011/36/EU).

Nieuws, ‘Wet herziening internationale samenwerking in Staatsblad’

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: wet herziening internationale samenwerking, wijziging van het Wetboek van Strafvordering.

Nieuws, ‘Wet implementatie richtlijn Europees onderzoeksbevel morgen in werking’

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: wet implementatie richtlijn Europees onderzoeksbevel, wederzijdse erkenning, één instrument voor bewijsverkrijging in strafzaken.

Rechtspraak, ‘EHRM geeft toepassing aan nieuw toetsingskader ne bis in idem uit A en B tegen Noorwegen en neemt schending aan’: BijzonderStrafrecht.nl

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: nieuw toetsingskader EHRM, ne bis in idem, schending beginsel.

Tijdschrift, nieuwe aflevering *Euclid* (Focus: Individual Rights in the Area of Freedom, Security and Justice)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: Individuele Rechten in de Ruimte van Vrijheid, Veiligheid en Recht.

