

KENNISGROEP EUROPEES STRAFRECHT

NIEUWSBRIEF

februari 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: aanwezigheidsrecht in het buitenland gedetineerde verdacht](#)
- [Artikel 10 EVRM: ter verspreiding in voorraad hebben van Mein Kampf](#)
- [Ne-bis-in-idembeginsel: vereiste dat de procedures dezelfde persoon betreffen](#)
- [Ne-bis-in-idem: strafrechtelijke vervolging na oplegging van een bestuurlijke boete](#)
- [Kaderbesluit 2002/584/JBZ: uitleg artikel 4, punt 6](#)
- [Uitlevering: verweer inzake een dreigende \(flagrante\) schending van artikel 6 lid 1 EVRM](#)
- [Uitlevering: geen strijd met het ne-bis-in-idembeginsel omdat het vonnis niet ten uitvoer is gelegd](#)
- [WOTS: executieverjaring naar het recht van de staat van veroordeling](#)
- [WOTS: beleidswijziging en 'voorzettingsprocedure'](#)

ARTIKEL 6 EVRM: AANWEZIGHEIDSRECHT IN HET BUITENLAND GEDETINEERDE

VERDACHTE

EHRM 14 februari 2017, 30749/12 (Hokkeling/Nederland)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: artikel 6 EVRM, aanwezigheid verdachte, eerlijk proces, detentie in het buitenland

In de onderhavige zaak gaat het om een Nederlander die bij het EHRM klaagt over van een schending van artikel 6 EVRM, omdat hij niet de kans heeft gehad om gehoord te worden in zijn strafzaak in hoger beroep. Verdachte werd door de rechtbank Alkmaar op tegenspraak veroordeeld tot een gevangenisstraf van vier jaren en zes maanden, o.m. wegens wederrechtelijke vrijheidsberoving, zware mishandeling de dood ten gevolge hebbend en het vervoer van drie ton hasj. In hoger beroep is klager op een aantal zittingen aanwezig. De zitting wordt meerdere malen uitgesteld om reden dat het dossier incompleet is. Verdachte wordt terwijl de hoger beroepsprocedure nog loopt gearresteerd in Noorwegen. De raadsman verzoekt de zitting uit te stellen, zodat klager aanwezig kan zijn bij de behandeling in hoger beroep. De A-G tracht klager vanuit Noorwegen naar Nederland te krijgen, maar krijgt van de Afdeling Internationale Rechtshulp in Strafzaken van het Ministerie van Veiligheid en Justitie te horen dat voor kleine rechtshulp een verdragsbasis ontbreekt en dat voor uitlevering een detentietitel nodig is, die ontbreekt. Het hof Amsterdam concludeert dat het niet mogelijk is om klager aanwezig te laten zijn op de geplande zittingen, maar dat klager voldoende tijd heeft gehad om zich voor te breiden op de inhoudelijke behandeling, dat klager ook de gelegenheid heeft gehad de zaak met zijn raadsman te bespreken, dat de raadsman uitdrukkelijk is gemachtigd om de verdediging te voeren. Alles afwegende vond het hof Amsterdam het belang van een behoorlijke rechtspleging en het afronden van de zaak binnen een redelijke termijn zwaarder wegens dan het recht van klager op aanwezigheid bij de inhoudelijke behandeling. Het hof Amsterdam behandelt de zaak in afwezigheid van klager - waarbij de raadsman de verdediging voert - en veroordeelt klager tot een gevangenisstraf van acht jaren. De Hoge Raad wijst het beroep in cassatie af.

Na zijn vaste rechtspraak over het recht op aanwezigheid van een verdachte bij zijn berechting in herinnering te hebben gebracht (o.m. [Sejdovic](#)), buigt het hof zich over de onderhavige zaak.

Volgens het hof zijn er geen indicaties die aanwijzen dat de betrokken persoon niet van plan was om zijn zitting bij te wonen. Op dit punt verschillen de feiten van deze zaak met die van het arrest [Medenica](#). Hoewel de raadsman gebruik maakte van de gelegenheid de afwezige klager te verdedigen, heeft de raadsman zowel voor als na de zitting om uitstel van behandeling gevraagd zodat klager in persoon aanwezig kon zijn. Op dit punt verschilt de onderhavige zaak van het

arrest [De Groot](#). Het hof overweegt dan ook dat de verzoeker het recht had om in hoger beroep aanwezig te zijn tijdens de inhoudelijke behandeling.

Volgens het hof komt de onderhavige zaak in wezen overeen met die van het arrest [F.C.B.](#). In die zaak zetten de Italiaanse autoriteiten de berechting van een afwezige verdachte voort, ook al hadden zij officiële informatie ontvangen dat de verdachte in Nederland was gedetineerd. In die zaak waren er geen aanwijzingen dat F.C.B. van plan was om afstand te doen van zijn recht op aanwezigheid en zichzelf te verdedigen.

De weigering van het hof Amsterdam om maatregelen in overweging te nemen die het klager mogelijk zouden hebben gemaakt om bij de inhoudelijke behandeling in hoger beroep aanwezig te zijn is des te moeilijker te begrijpen, nu het hof Amsterdam de in eerste aanleg opgelegde straf van vier jaren en zes maanden heeft verzwaard tot acht jaren.

Het hof is het eens met de Staat dat de aanhouding van verzoeker in Noorwegen (op verdenking van het kweken van hennep) een direct gevolg van zijn eigen gedrag is. Ook erkent het hof het belang van de nabestaanden van het slachtoffer en van de samenleving bij een tijdige afronding van de strafzaak. Desondanks vindt het hof dat de aanwezigheid van de verdachte bij de hoorzittingen in eerste aanleg en in het begin van de procedure in hoger beroep en de actieve verdediging door de raadsman niet de afwezigheid van de verdachte in persoon bij de inhoudelijke behandeling in hoger beroep niet kunnen compenseren.

Er is dus sprake van een schending van artikel 6, eerste lid, en derde lid, aanhef en onder c, EVRM.

De Nederlandse *ad hoc* rechter Myjer zet in zijn *dissenting opinion* uiteen waarom volgens hem geen sprake is van een schending van artikel 6 EVRM: klager is volledig verantwoordelijk voor de onmogelijkheid om aanwezig te zijn. Het hof Amsterdam heeft desalniettemin pogingen ondernomen om klager (op basis van verdagen) naar Nederland over te brengen; het hof Amsterdam heeft bovendien bij zijn oordeel betrokken dat klager in elk geval de gelegenheid heeft gehad om vanuit detentie in Noorwegen contact te hebben met zijn Nederlandse raadsman.

ARTIKEL 10 EVRM: TER VERSPREIDING IN VOORRAAD HEBBEN VAN *MEIN KAMPF*

De Hoge Raad 14 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:220

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: OM-cassatie, ontslag van alle rechtsvervolgung, artikel 137e lid 1 Sr, ‘Mein Kampf’, artikel 10 lid 2 EVRM, artikel 17 EVRM, ‘in een democratische samenleving noodzakelijk’.

Het hof had de verdachte ontslagen van alle rechtsvervolgung. Naar het oordeel van het hof valt het ter verspreiding in voorraad hebben van het boek *Mein Kampf* door de verdachte onder de reikwijdte van het eerste lid van artikel 10 EVRM. In onderhavige zaak heeft het hof geoordeeld dat niet sprake is van een zodanig dringend maatschappelijke noodzaak als bedoeld in artikel 10, tweede lid, EVRM, dat de verdachte veroordeeld dient te worden voor handelen in strijd met artikel 137e, eerste lid, Sr wegens het ter verspreiding en voorraad hebben van het boek *Mein Kampf*.

De Hoge Raad overweegt dat de vrijheid van meningsuiting een van de pijlers van de democratische samenleving en een van de voorwaarden voor de ontwikkeling daarvan alsmede voor de zelfontplooiing van ieder individu, maar dat de vrijheid van meningsuiting – dat niet alleen het recht op verstrekken van informatie garandeert, maar ook het recht van het publiek omvat informatie te ontvangen – niet onbegrensd is. De begrenzing is geregeld in het tweede lid van artikel 10 EVRM. Een inperking in de vrijheid van meningsuiting is gerechtvaardigd, indien deze is voorzien bij wet en noodzakelijk is voor de democratische samenleving. De in artikel 10, tweede lid, EVRM bedoelde bij wet voorziene beperkingen zijn naar Nederlands recht neergelegd in artikel 137c tot en met 137g Sr.

Het hof heeft bewezenverklaard dat de verdachte heeft gehandeld in strijd met artikel 137 e Sr. In cassatie gaat het alleen om de vraag of in het onderhavige geval een in de wet voorziene beperking van het recht op vrijheid van meningsuiting door de verdachte ter zake van deze bewezenverklaring te veroordelen in een democratische samenleving noodzakelijk is. Bij de beoordeling moet rekening worden gehouden met de bijzondere omstandigheden van het geval. De Hoge Raad voegt daar – onder verwijzing naar het arrest [Perincek/Zwitserland](#), par. 220 – aan toe dat bij die beoordeling gewicht kan worden toegekend aan de wisselwerking tussen de aard van de uitlating of informatie en het mogelijke effect dat die uitlating of informatie sorteert alsmede aan de context waarbinnen zo een uitlating is gedaan of informatie is verstrekt. Bij wijze van uitzondering en in extreme gevallen kunnen uitlatingen en andere informatieverstrekingen gericht tegen de aan het EVRM ten grondslag liggende waarden overigens de bescherming van artikel 10 EVRM ontberen op grond van artikel 17 EVRM.

Het hof heeft vooropgesteld dat het boek in het kader van het maatschappelijk debat over antisemitisme en de bestrijding daarvan van belang is als een van de historische bronnen van het antisemitische gedachtegoed. Het onderhavige geval betrof originele exemplaren uit de jaren dertig van de vorige eeuw. Volgens de verklaring van de verdachte verspreidde en verkocht de verdachte het boek slechts met het oog op de historische betekenis. Het hof heeft vastgesteld dat niet is

gebleken dat de verdachte het nazistische gedachtegoed aanhangt of propageert. Daarnaast heeft het hof geconstateerd dat de tekst van *Mein Kampf* op internet en in bibliotheken vrijelijk beschikbaar is en dat al geruime tijd in binnen- en buitenland, met het oog op het belang van vrije meningsuiting, het debat wordt gevoerd over de (wijze van) (vrije) verkoop en verspreiding van het boek. De Hoge Raad oordeelt daarom dat, ondanks het antisemitische karakter van het boek, het oordeel van het hof niet getuigt van een onjuiste rechtsopvatting en niet onbegrijpelijk is. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

NE-BIS-IN-IDEMBEGINSEL: VEREISTE DAT DE PROCEDURES DEZELFDE PERSOON BETREFFEN

Hof van Justitie van de Europese Unie, conclusie Advocaat-Generaal Campos Sánchez-Bordona 12 januari 2017, C-217/15 en C-350/15, ECLI:EU:C:2017:14 (Orsi & Baldetti) [Hyperlink](#)

Trefwoorden: ne-bis-in-idembeginsel, artikel 50 Handvest, artikel 4 Protocol 7 EVRM, dezelfde persoon

In de onderhavige conclusie ging het over de vraag of artikel 50 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie in samenhang met artikel 4 van Protocol nr. 7 EVRM zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling als de Italiaanse, die toestaat dat zowel een fiscale sanctie als een strafrechtelijke sanctie wordt opgelegd om dezelfde inbreuk te bestraffen, namelijk in deze zaak het verzuim btw te betalen. De vraag die rees was of er sprake was van een schending van het ne-bis-in-idembeginsel, wanneer de fiscale sancties zijn opgelegd aan een rechtspersoon en vervolgens een natuurlijke persoon, namelijk de wettelijk vertegenwoordiger van die rechtspersoon, strafrechtelijk wordt vervolgd voor dezelfde feiten. In het arrest [Åkerberg Fransson](#) heeft het hof geoordeeld dat het ne-bis-in-idembeginsel niet in de weg staat dat een lidstaat aan dezelfde persoon voor dezelfde feiten een fiscale en een strafrechtelijke sanctie oplegt voor zover de eerste sanctie geen strafrechtelijke sanctie is. Er kunnen dus tegelijkertijd fiscale en strafrechtelijke sancties worden opgelegd, maar er kan niet naast een strafrechtelijke sanctie een in naam bestuurlijke sanctie worden opgelegd die in werkelijkheid repressief is. Om te bepalen of een fiscale sanctie een strafrechtelijk karakter heeft, heeft het hof de “Engel-criteria” van het EHRM gehanteerd, die het eerder in het arrest [Bonda](#) had aangenomen. Nagegaan moet worden of is voldaan aan de drie noodzakelijke vereisten voor toepassing van het ne-bis-in-idembeginsel: a) de gestrafte persoon is dezelfde; b) er is sprake van dubbele strafprocedures en c) de berechte feiten zijn dezelfde. Het EHRM heeft in zijn arrest [Pirttimäki tegen Finland](#) geoordeeld dat het ne-bis-in-idembeginsel van artikel 4 van protocol nr. 7 EVRM niet van toepassing was, omdat in de bestuursrechtelijke procedure de fiscale sancties waren opgelegd aan de ondernemingen, terwijl de strafrechtelijke procedure was ingeleid tegen natuurlijke personen die een andere juridische persoonlijkheid hadden dan de ondernemingen, ook al hadden zij deelgenomen aan de besluitvorming van de ondernemingen. Volgens de A-G is dit ook voor de uitleg van artikel 50 Handvest de beste benadering.

Volgens de informatie die wordt verstrekt in de verwijzingsbeslissingen, is in de hoofdgedingen de fiscale sanctie opgelegd aan twee rechtspersonen in de vorm van een vennootschap, terwijl de strafrechtelijke procedure is ingesteld tegen de respectieve wettelijke vertegenwoordigers hiervan (Orsi en Baldetti). De A-G is het met de Italiaanse regering eens dat niet worden gesproken van een dubbele bestraffing, aangezien de aan een besloten vennootschap opgelegde fiscale sanctie niet kan worden vergeleken met de strafrechtelijke vervolging van de wettelijke vertegenwoordiger hiervan, ook niet wanneer het in beide gevallen gaat om dezelfde niet-betaling van de btw. Volgens de Advocaat-Generaal is in deze twee gevallen de overtreder die is berecht of gestraft in de bestuursrechtelijke procedure niet dezelfde als in de strafrechtelijke procedure en is dus niet voldaan aan het noodzakelijke vereiste voor de toepassing van het door artikel 50 van het Handvest gewaarborgde recht. Artikel 50 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie is dus niet van toepassing wanneer, in geval van dubbele bestuurlijke- en strafrechtelijke procedures en sancties voor hetzelfde feit, de fiscale sancties worden opgelegd aan een rechtspersoon, zoals een vennootschap, en de strafrechtelijke vervolging wordt ingesteld tegen een natuurlijke persoon, ook al is deze wettelijke vertegenwoordiger van die vennootschap.

**NE-BIS-IN-IDEM: STRAFRECHTELIJKE VERVOLGING NA OPLEGGING VAN EEN BESTUURLIJKE
BOETE**

Hoge Raad 14 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:241

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: Ne bis in idem, artikel 68 Sr, artikel 50 Handvest van de grondrechten van de EU, artikel 105 Gezondheids- en welzijnswet, 'veroordeling voor een strafbaar feit'.

Bij besluit van 21 augustus 2014 heeft de staatssecretaris van Economische Zaken op grond van de Regeling GLB-inkomstensteun 2006 een randvoorwaardenkorting opgelegd aan de verdachte voor het jaar 2011 te verlenen rechtstreekse betalingen, omdat de verdachte de regels voor de identificatie en registratie niet heeft nageleefd. De beslissing is onherroepelijk. De verdachte heeft het bedrag betaald.

Aan verdachte is in hoger beroep ten laste gelegd dat hij in strijd heeft gehandeld met de Regeling identificatie en registratie van dieren. De vraag in onderhavige zaak is of dit besluit gevolgen heeft voor de strafrechtelijke vervolgbaarheid van diezelfde gedraging. Het hof Arnhem-Leeuwarden heeft geoordeeld dat de verdachte strafrechtelijk wordt vervolgd voor dezelfde feiten als waarvoor hem een korting is opgelegd en heeft het OM niet-ontvankelijk verklaard. Het hof heeft verklaard dat artikel 68 Sr is niet van toepassing, omdat niet sprake is van meerdere onherroepelijke beslissingen van de strafrechter. Artikel 50 Handvest van grondrechten van de EU (hierna: Handvest) is wel van toepassing. Het gaat namelijk om een bepaling die gebaseerd is op Unierecht. Artikel 50 Handvest houdt in dat niemand opnieuw wordt berecht of gestraft in een strafrechtelijke procedure voor een strafbaar feit waarvoor hij in de Unie reeds onherroepelijk is vrijgesproken of veroordeeld overeenkomstig de wet.

Met het hof is de Hoge Raad van oordeel dat artikel 68 Sr niet, maar artikel 50 Handvest wel van toepassing is. Anders dan het hof, is de Hoge Raad van oordeel dat de procedure die heeft geleid tot de randvoorwaardenkorting niet kan worden aangemerkt als een veroordeling van de verdachte voor een strafbaar feit in de zin van artikel 50 Handvest. Uit het arrest [Bonda](#) blijkt onder meer dat een sanctie als de randvoorwaardenkorting niet als van strafrechtelijke aard kan worden aangemerkt en dat het daarmee nagestreefde doel niet repressief is. Anders dan het hof is de Hoge Raad van oordeel dat het in dit verband geen wezenlijk verschil maakt dat bij het opleggen van de randvoorwaardenkorting is betrokken dat verdachte opzettelijk heeft gehandeld of dat de korting is toegepast op een subsidie die betrekking heeft op het jaar van de geconstateerde onregelmatigheden. Het hof heeft dus ten onrechte geoordeeld dat de strafvervolging een inbreuk maakt op artikel 50 Handvest. De niet-ontvankelijkverklaring van OM getuigt dan ook van een onjuiste rechtsopvatting. De Hoge Raad merkt nog op dat in onderhavige geval de randvoorwaardenkorting en de te verwachten strafrechtelijke sancties niet in zo een hoge mate overeenkomen als in het arrest [ECLI:NL:HR:2015:434, NJ 2015/256](#) en geen sprake is van wezenlijke samenloopproblemen met betrekking tot de procedurele afstemming als in dat arrest bedoeld, omdat de strafrechter de randvoorwaardenkorting als relevante omstandigheid bij de strafoplegging kan betrekken. Derhalve is geen sprake van een uitzonderlijke – van andere gevallen waarin een bestuursrechtelijk en een strafrechtelijk traject samenlopen, afwijkende – situatie die op gespannen voet staat met het beginsel dat iemand niet tweemaal vervolgd en bestraft kan worden voor hetzelfde feit als aan de orde was in het arrest [ECLI:NL:HR:2015:434, NJ 2015/256](#).

KADERBESLUIT 2002/584/JBZ: UITLEG ARTIKEL 4, PUNT 6

Hof van Justitie van de Europese Unie, conclusie A-G Y. Bot, 15 februari 2017, ECLI:EU:C:2017:116 (Popławski)

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: EAB, kaderbesluit 2002/584, artikel 4, punt 6, facultatieve weigeringsgrond, beoordelingsmarge, voorkomen risico straffeloosheid, voorrangsbeginsel

De rechtbank Amsterdam heeft een verzoek om een prejudiciële beslissing ingediend in het kader van de tenuitvoerlegging in Nederland van een Europees aanhoudingsbevel (hierna: EAB). Op 7 oktober 2013 is door Polen een EAB uitgevaardigd tegen Daniel Adam Popławski, een Pool onderdaan die in Nederland woont. De EAB is uitgevaardigd met het oog op de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf van één jaar. De prejudiciële vragen hebben betrekking op de uitleg van artikel 4, punt 6, van kaderbesluit 2002/584/JBZ. Volgens deze bepaling kan de uitvoerende lidstaat de overlevering ter tenuitvoerlegging van een vrijheidsbenemende straf of maatregel van o.a. ingezetene van de uitvoerende lidstaat – zoals Popławski – weigeren, als deze lidstaat zich ertoe verbindt die straf of maatregel zelf ten uitvoer te leggen. In wezen strekken de prejudiciële vragen ertoe vast te stellen of de Nederlandse implementatie van deze bepaling – artikel 6 van de Overleveringswet (OLW) – in overeenstemming is met Kaderbesluit 2002/584/JBZ en,

zo nee, welke mogelijkheden de rechtbank Amsterdam heeft om tot een uitleg of toepassing van artikel 6 OLW te komen die wel in overeenstemming is met Kaderbesluit 2002/584/JBZ.

Het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag stelt aan de orde of de in artikel 4, punt 6, van kaderbesluit 2002/584 (hierna: kaderbesluit) neergelegde weigeringsgrond zodanig in het nationale recht mag worden omgezet, dat de rechterlijke autoriteit verplicht is om te weigeren [zoals artikel 6, tweede lid, OLW doet]. De A-G beantwoordt deze vraag ontkennend. Het artikel betreft een facultatieve weigering van de tenuitvoerlegging van het EAB. De rechterlijke autoriteit *kan* weigeren. De uitvoerende rechterlijke autoriteit moet dan ook naar nationaal recht de mogelijkheid kunnen hebben zich tegen de executieoverlevering te verzetten, indien de voorwaarden van artikel 4, punt 6, van kaderbesluit 2002/584 zijn vervuld. Gelet op de doelstelling van artikel 4, punt 6, moet de uitvoerende rechterlijke autoriteit over een beoordelingsmarge beschikken om de daadwerkelijke kansen op sociale re-integratie van de opgeëiste persoon aan de hand van de specifieke en concrete situatie te kunnen vaststellen. De omstandigheid dat een persoon onderdaan is van de uitvoerende lidstaat of, zoals in het geval van Popławski, ingezetene van die lidstaat, levert geen onweerlegbaar vermoeden op dat de tenuitvoerlegging van de straf in die lidstaat noodzakelijkwijs het meest geschikt is om de resocialisatie van de opgeëiste persoon te bevorderen.

De A-G beantwoordt het tweede onderdeel van de eerste vraag - of de weigeringsgrond zo in het nationaal recht mag worden omgezet, dat de weigering met zich meebrengt dat de lidstaat zich enkel *bereid* verklaart de tenuitvoerlegging van de straf over te nemen, zonder dat deze bereidverklaring de verbintenis inhoudt om deze straf zelf ten uitvoer te leggen [zoals de weigeringsgrond is omgezet in artikel 6, tweede en derde lid, OLW], ontkennend. Artikel 4, punt 6, van het kaderbesluit verbindt twee voorwaarden aan de mogelijkheid voor de rechter om de tenuitvoerlegging van het EAB te weigeren. De gezochte persoon verblijft in of is onderdaan of ingezetene van de uitvoerende lidstaat (1) en deze staat verbindt zich ertoe de straf of maatregel overeenkomstig zijn nationale recht zelf ten uitvoer te leggen (2). Een bevestigend antwoord zou in strijd zijn met de logica van het kaderbesluit. Het niet ten uitvoer leggen van de opgelegde straf heeft veel weg van een herziening van de straf, hetgeen in strijd is met het beginsel van wederzijdse erkenning, en bovendien in strijd is met het gelijkheidsbeginsel omdat het gebaseerd is op een vereiste van nationaliteit of woonplaats. Vervolgens beantwoordt de A-G de vraag of een systeem als het Nederlandse – waarin de beslissing over de overname van de tenuitvoerlegging pas na de weigering van de executieoverlevering wordt genomen en deze overname slechts kan plaatsvinden, wanneer voldaan is aan bepaalde voorwaarden inzake het bestaan en de naleving van een verdrag tussen de uitvaardigende lidstaat en de uitvoerende lidstaat en indien de uitvaardigende lidstaat meewerkt, en terwijl de weigering om het bevel ten uitvoer te leggen niet meer ter discussie wordt gesteld wanneer het onmogelijk blijkt de tenuitvoerlegging van de straf over te nemen omdat niet aan de vereiste voorwaarden is voldaan –, in strijd is met artikel 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ bevestigend. Volgens de A-G maakt het niet uit of op de overname van de tenuitvoerlegging van de buitenlandse straf het regime van de WOTS-verdragen of het regime van Kaderbesluit 2008/909/JBZ van toepassing is,¹ omdat in beide gevallen een systeem als dat van artikel 6 OLW ertoe leidt dat van de in artikel 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ bedoelde verbintenis om de straf zelf ten uitvoer te leggen niets meer overblijft. Op grond van het beginsel van wederzijdse erkenning en de noodzaak om ieder risico op straffeloosheid te vermijden, moet worden aangenomen dat het EAB ten uitvoer moet worden gelegd, indien de uitvoerende lidstaat de tenuitvoerlegging van de straf om welke reden dan ook niet kan overnemen. Daarom moet de uitvoerende rechterlijke autoriteit, alvorens de overlevering te weigeren, nagaan of de tenuitvoerlegging van de straf daadwerkelijk mogelijk is (zoals wat betreft het regime van Kaderbesluit 2008/909/JBZ blijkt uit art. 25 van de kaderbesluit en overweging 12 van de preambule van dat kaderbesluit).

De A-G beantwoordt (onder verwijzing naar [Ognyanov](#)) de vraag of artikel 4, punt 6, van het kaderbesluit rechtstreekse werking heeft, ontkennend. Volgens de A-G dienen de nationale bepalingen wel conform artikel 4, punt 6, van het kaderbesluit te worden uitgelegd ([Pupino](#)). Omdat niet zeker is of de verwijzende rechter de nationale bepalingen kaderbesluitconform kan uitleggen, besteedt de A-G nog aandacht aan de vraag welke gevolgen de verwijzende rechter moet verbinden aan de constatering dat art. 6 OLW niet in overeenstemming is met Kaderbesluit 20902/584/JBZ. Krachtens het voorrangsbeginsel moet het kaderbesluit prevaleren boven iedere bepaling van nationaal recht die daarmee in strijd is. De verwijzende rechter moet die nationale bepalingen buiten toepassing laten, indien het niet mogelijk is daaraan een kaderbesluitconforme uitleg te geven.

¹ Zie over het overgangsrecht HvJ EU 25 januari 2017, C-582/15, ECLI:EU:C:2017:37 (Van Vemde), samengevat in de Nieuwsbrief van januari 2017.

**UITLEVERING: VERWEER INZAKE EEN DREIGENDE (FLAGRANTE) SCHENDING VAN ARTIKEL 6
LID 1 EVRM**

Conclusie A-G Spronken 17 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:56

[Hyperlink](#)

HR 14 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:224

Trefwoorden: uitlevering, rechtmatigheid opsporingshandelingen, (politiële) uitlokking, dreigende (flagrante) schending artikel 6 EVRM, effectief rechtsmiddel

Het beroep in cassatie is gericht tegen een advies van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba. Het advies houdt in dat de verzochte uitlevering aan de Verenigde Staten van Amerika ter fine van vervolging wegens ‘conspiracy to import cocaine, and manufacture and distribute cocaine for unlawful importation into the United States’ toelaatbaar is.

Eén van de middelen houdt in dat het hof de vervolgingsuitlevering ten onrechte toelaatbaar heeft verklaard, omdat sprake zou zijn van een dreigende (flagrante) schending van het recht op een eerlijk proces zoals bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM. Bij de behandeling van het uitleveringsverzoek heeft de verdediging aangevoerd dat de Amerikaanse autoriteiten gebruik hebben gemaakt van een ‘Confidential Witness’ die onder meer op Curaçaos grondgebied opsporingshandelingen heeft verricht die het karakter hebben van (politiële) uitlokking, dat op basis van het dossier niet kan worden nagegaan of de inzet van opsporingsbevoegdheden door de Amerikaanse autoriteiten rechtmatig is geweest en dat het uitleveringsverzoek om die reden niet toelaatbaar kan worden verklaard. Het hof heeft dat verweer verworpen en heeft daartoe onder meer overwogen dat, voor zover het betoog van de raadvrouw duidt op een mogelijke *toekomstige* schending, geldt dat aan de uitleveringsrechter geen oordeel toekomt over de rechtmatigheid van de bewijsgaring ten behoeve van de strafzaak in de verzoekende staat (HR 9 december 2014, [ECLI:NL:HR:2014:3540](#) en [3543](#)).

De A-G wijst erop dat de uitleveringsrechter een beroep op een dreigende (flagrante) schending van artikel 6 EVRM alleen kan honoreren als er sprake is van een risico op een flagrante schending van artikel 6 EVRM, waarbij in de eerste plaats moet blijken dat dat risico reëel is en in de tweede plaats moet komen vast te staan dat een effectief rechtsmiddel in de verzoekende staat ontbreekt. Zij verwijst daartoe onder meer naar [ECLI:NL:HR:2006:AV8326](#).

Voor zover het hof heeft overwogen dat aan de uitleveringsrechter geen oordeel toekomt over de rechtmatigheid van de bewijsgaring ten behoeve van de strafzaak in de verzoekende staat, getuigt de toelaatbaarverklaring van een juiste rechtsopvatting. Het verweer van de raadvrouw over de inzet van de ‘Confidential Witness’ betreft immers een verweer over de bewijsgaring ten behoeve van de vervolging in de verzoekende staat.

Daarnaast heeft de raadvrouw volgens de A-G volstrekt onvoldoende aangevoerd op grond waarvan het hof had kunnen vaststellen dat de opgeëiste persoon in de Verenigde Staten na zijn uitlevering geen rechtsmiddel tegen de gestelde schending ter beschikking staat. Overigens wijst de steller van het middel zelf op de in Verenigde Staten van Amerika bestaande mogelijkheid om een beroep te doen op ‘entrapment’.

Hoge Raad: artikel 81 lid 1 RO.

**UITLEVERING: GEEN STRIJD MET HET NE-BIS-IN-IDEMBEGINSEL OMDAT HET VONNIS NIET TEN
UITVOER IS GELEGD**

Rechtbank Amsterdam 10 januari 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:436

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: uitlevering, ne bis in idem, tenuitvoerlegging vonnis

In de onderhavige zaak hebben de Albanese autoriteiten de uitlevering verzocht van een persoon met de Albanese nationaliteit ter tenuitvoerlegging van een bij verstek voor het strafbare feit mensenhandel opgelegde gevangenisstraf van vijftien jaar. De opgeëiste persoon heeft ook een zaak in Italië lopen. De verdediging voert aan dat de opgeëiste persoon in Italië voor strafbare feiten is veroordeeld en de Albanese autoriteiten niet hebben uitgezocht of dit dezelfde feiten betreffen als de feiten waarop het uitleveringsverzoek is gebaseerd. Ook tijdens de procedure in Albanië is namens de opgeëiste persoon bij de rechtbank aangevoerd dat de opgeëiste persoon voor de rechtbank in Treviso (Italië) voor dezelfde feiten is veroordeeld en dat het ne bis in idem beginsel van toepassing is. De officier van justitie stelt zich op het standpunt dat de opgeëiste persoon hoe dan ook de Italiaanse straf niet heeft uitgezeten en dat hij daarom geen gegrond beroep kan doen op het ne bis in idem beginsel.

De *Assistant to the Liaison Magistrate for Italy at the Royal Netherlands Embassy Roma* heeft desgevraagd meegedeeld dat het Gerechtshof te Venetië de opgeëiste persoon op 16 november 2015 bij verstek heeft veroordeeld tot acht jaar gevangenisstraf, dat in eerste aanleg twee procedures aanhangig zijn geweest (één in Treviso en één in Venetië), dat de opgelegde straf niet ten uitvoer is gelegd omdat de opgeëiste persoon sinds 9 november 2007 voortvluchtig is en dat het

arrest onherroepelijk is. Op basis van de informatie van de liaison in samenhang met het – onvertaalde – arrest van het Gerechtshof te Venetië volgt volgens de rechtbank genoegzaam dat het arrest ziet op de procedure waarin de opgeëiste persoon tot twaalf jaar gevangenisstraf is veroordeeld door de rechtbank van Treviso. Op basis van het Albanese vonnis en de informatie dat de opgeëiste persoon sinds 9 november 2007 voortvluchtig is, acht de rechtbank het niet aannemelijk dat het Italiaanse arrest (volledig) ten uitvoer is gelegd. Alleen al om die reden kan het ne bis in idem verweer niet slagen.

[Volgt: heropening van het onderzoek. De opgeëiste persoon is in Albanië bij verstek veroordeeld. De Albanese autoriteiten hebben een verzetgarantie gegeven, maar de rechtbank kan op basis van de versochte informatie niet vaststellen of sprake is van een daadwerkelijke onvoorwaardelijke verzetgarantie.]

WOTS: EXECUTIEVERJARING NAAR HET RECHT VAN DE STAAT VAN VEROORDELING

Conclusie A-G Aben 17 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:65

[Hyperlink](#)

HR 14 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:243

Trefwoorden: WOTS, VOGP, AP VOGP, executieverjaring naar het recht van de Staat van tenuitvoerlegging, omzettingsprocedure, voortgezette tenuitvoerlegging, toepasselijkheid Nederlandse verjaringsregels.

Bulgarije heeft op grond van het VOGP en het AP VOGP verzocht om de overname van de tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf via de zogenoemde omzettingsprocedure. De rechtbank Leeuwarden heeft in 2011 verlof tot tenuitvoerlegging van het Bulgaarse vonnis verleend en heeft betrokkene veroordeeld tot een gevangenisstraf. Na cassatie van die uitspraak ([ECLI:NL:HR:2012:BV8291](#)) heeft de rechtbank Noord-Nederland op 22 juni 2016 verlof verleend tot tenuitvoerlegging van het Bulgaarse vonnis en heeft zij betrokkene veroordeeld tot een gedeeltelijk voorwaardelijke gevangenisstraf.

Tegen deze uitspraak is het beroep in cassatie gericht. Eén van de middelen vraagt aandacht voor de verjaring van het recht tot tenuitvoerlegging (executieverjaring) naar het recht van Bulgarije, de Staat van veroordeling. Op basis van de stukken mag volgens de A-G vooralsnog worden aangenomen dat de absolute executieverjaring naar Bulgaars recht is ingetreden op of omstreeks 14 september 2016.

De A-G gaat vervolgens uitvoerig in op de vraag of de executieverjaring naar het recht van de Staat van veroordeling aan overname en tenuitvoerlegging door Nederland, de Staat van tenuitvoerlegging, in de weg staat. Hij beantwoordt deze vraag bevestigend: de overname van de tenuitvoerlegging van een buitenlandse vrijheidssanctie moet worden geweigerd, indien het recht tot tenuitvoerlegging is verjaard naar het recht van de Staat van veroordeling. Dat de meeste overdrachts- en overname-instrumenten - zoals het VOGP -, de executieverjaring naar het recht van de Staat van veroordeling niet noemen als weigeringsgrond is een gevolg van de omstandigheid dat het kennelijk als zo vanzelfsprekend is geacht, dat een verzoek om tenuitvoerlegging in die situatie niet zou worden gedaan en tenuitvoerlegging niet zou plaatsvinden. Vervolgens maakt de A-G onderscheid tussen overname van de tenuitvoerlegging via de omzettingsprocedure, zoals in het onderhavige geval, en overname van de tenuitvoerlegging via de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging. Bij toepassing van de omzettingsprocedure wordt de buitenlandse sanctie vervangen door een Nederlandse sanctie. De door de Nederlandse rechter opgelegde sanctie wordt dus ten uitvoer gelegd en niet de sanctie die is opgelegd bij de buitenlandse veroordeling waarvan de tenuitvoerlegging is overgedragen. Daarom is executieverjaring naar het recht van de Staat van veroordeling alleen relevant *tot het moment waarop die sanctie is omgezet naar het recht van de Staat van tenuitvoerlegging*. Het beslissende moment is de beslissing van de Nederlandse exequaturrechter. Indien de executieverjaring naar het recht van de Staat van veroordeling is ingetreden *op het moment van de beslissing van de Nederlandse exequaturrechter*, kan die rechter geen verlof tot tenuitvoerlegging verlenen, omdat er op dat moment geen ten uitvoer te leggen vrijheidssanctie bestaat.

In het onderhavige geval was ten tijde van de beslissing van de Nederlandse exequaturrechter (22 juni 2016) de executieverjaring naar Bulgaars recht nog niet ingetreden.

Hoge Raad: artikel 81 lid 1 RO en geen grond voor ambtshalve cassatie; de Hoge Raad neemt daarbij in aanmerking dat op de tenuitvoerlegging van de bestreden uitspraak het Nederlandse recht, waaronder de Nederlandse verjaringsregels, van toepassing is en dat ingevolge die regels het recht tot uitvoering van de door rechtbank opgelegde straf niet door verjaring is vervallen.

Rechtbank Den Haag 16 december 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:16545

[Hyperlink](#)

Trefwoorden: tenuitvoerlegging, omzettingsprocedure, voortzettingprocedure, kort geding, civiele procedure, beleidswijziging, VOGP, WOTS.

Bij brief van 27 juni 2011 heeft de Minister van Justitie aan de Tweede Kamer een beleidswijziging kenbaar gemaakt, die inhoudt dat bij de overname van de tenuitvoerlegging van buitenlandse strafvonnisen de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging per 1 oktober 2011 binnen de Europese Unie de hoofdprocedure wordt.² Eiser is op 1 juni 2012 in het Verenigd Koninkrijk veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van twintig jaar wegens een opiumdelict. Het VK verzocht de Nederlandse autoriteiten om op grond van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisde personen (VOGP) de tenuitvoerlegging over te nemen op grond van de voortzettingprocedure [bedoeld wordt; de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging]. Het gerechtshof Arnhem heeft de Minister van Veiligheid en Justitie geadviseerd tot verdere tenuitvoerlegging van de straf in Nederland en heeft overwogen dat de voortzettingprocedure van toepassing is en dat de straf moet worden aangepast aan het Nederlandse wettelijke maximum van twaalf jaar. Daarop heeft de Staat de autoriteiten van het VK bericht dat hij instemt met het overnemen van de straf volgens de voortzettingprocedure, dat eiser volgens de Nederlandse VI-regeling na het uitzitten van 2/3 van de straf onder voorwaarden kan vrijkomen en dat de straf zal worden aangepast aan het Nederlandse strafmaximum van twaalf jaar. Op 25 januari 2013 hebben de autoriteiten van het VK ingestemd met de overbrenging van eiser en hebben zij de instemmingsverklaring van eiser overgelegd. Bij beslissing van 1 februari 2013 heeft de Minister van Veiligheid en Justitie beslist overeenkomstig het advies.

Volgens eiser is dit een onrechtmatige handeling van de Staat jegens hem. De beleidswijziging is namelijk een eenzijdige koerswijziging van de door het VK geaccepteerde standaardprocedure door de Minister. Voorts heeft eiser geen uitleg gekregen bij het geven van zijn instemming en is hij ervan uit gegaan dat bij zijn verzoek de omzettingprocedure zou worden gehanteerd. Daarom vordert eiser in de civiele procedure, ten eerste, een nieuwe beoordeling van zijn strafmaat met toepassing van de omzettingprocedure. Eiser vordert subsidiair op grond van artikel 15 lid 7 Sr de hantering van de gunstiger Engelse half-sentence-regeling in plaats van de Nederlandse regeling inzake voorwaardelijke invrijheidsstelling na 2/3^e van de straf. Tevens vordert eiser subsidiair een aftrek van 270 dagen van de in Nederland geldende straf.

De voorzieningenrechter is van oordeel dat overname in het kader van de VOGP plaatsvindt op basis van de vrijwillige medewerking van de betrokken lidstaten. Zodoende kan er geen recht op overbrenging noch een recht op overbrenging op grond van de omzettingprocedure worden ontleend aan de VOGP en WOTS. De Minister heeft daardoor een ruime beleidsvrijheid bij de keuze tussen de omzettingprocedure en de voortzettingprocedure. De voorzieningenrechter dient zich dus terughoudend op te stellen in zijn toetsing van het beleid. Voor ingrijpen van de voorzieningenrechter is alleen plaats, indien de beleidswijziging onmiskenbaar onrechtmatig is. De beleidswijziging is ingegeven door de omstandigheid dat de overgrote meerderheid van de EU-landen alleen bereid is om veroordeelden naar Nederland over te brengen als Nederland de voortzettingprocedure toepast (een en ander in verband met de strafverlaging die meestal het gevolg is van de omzettingprocedure). Tegen deze achtergrond is de stelling van eiser dat de omzettingprocedure bij verzoeken van het Verenigd Koninkrijk sinds jaar en dag standaard is, dat het VK dit ook altijd accepteerde en dat dit dus een eenzijdige koerswijziging is, onvoldoende om te oordelen dat de beleidswijziging onmiskenbaar onrechtmatig is. Eiser heeft nog gewezen op de omstandigheid dat een medege-detineerde enige tijd vóór hem is overgebracht van het VK naar Nederland en dat diens gevangenisstraf van twaalf jaar naar zes jaar is omgezet met toepassing van de omzettingprocedure. Dit kan niet tegengeworpen worden aan de Staat. De beleidswijziging was namelijk kenbaar voor eiser door de publicatie daarvan als kamerstuk op internet. Dat eiser geen uitleg van het VK heeft gekregen, kan niet worden tegengeworpen worden aan de Staat. De Staat mocht vertrouwen op de juistheid van de instemming van eiser. Vervolgens heeft de Staat overeenkomstig het verzoek van het VK gehandeld.

Verder merkt de voorzieningenrechter op dat artikel 15 lid 7 van het Wetboek van Strafrecht niet leidt tot toepassing van de half-sentence-regeling. De half-sentence-regeling is niet gunstiger dan de Nederlandse VI-regeling: volgens de Nederlandse VI-regeling komt eiser in aanmerking voor VI na acht jaar (2/3 van twaalf jaar), terwijl hij volgens de Britse

² Bij voortgezette tenuitvoerlegging wordt de buitenlandse straf ten uitvoer gelegd zoals deze door de buitenlandse rechter is opgelegd, met een beperkte mogelijkheid van aanpassing van de duur daarvan. Bij omzetting daarentegen wordt in de plaats van de buitenlandse straf een sanctie opgelegd overeenkomstig de maatstaven van de staat van tenuitvoerlegging.

regeling pas na tien jaar (de helft van 20 jaar) voor VI in aanmerking zou komen. Een en ander geldt ook, indien rekening zou worden gehouden met de korting van 270 dagen: ook dan is de detentieduur in Nederland nog steeds korter dan de detentieduur in het VK zou zijn geweest.

De voorzieningenrechter wijst de vorderingen van eiser af.

KORTE SIGNALERINGEN

Actualiteiten, BijzonderStrafrecht.nl, 'NOvA: Vastlegging rol advocaat tijdens politieverhoor niet in lijn met Europese Richtlijn', februari 2017

Trefwoorden: NOvA, besluit inrichting en orde politieverhoor, advies Raad van State, artikel 6 EVRM.

[Hyperlink](#)

Actualiteiten, BijzonderStrafrecht.nl, 'Wetgeving raadsman bij het politieverhoor treedt in werking', februari 2017

Trefwoorden: richtlijn, recht op toegang tot raadsman, evenwicht tussen de belangen van verdachte en de opsporing, verhoor.

[Hyperlink](#)

Artikel, M.A. Fierstra, 'Nieuwe aanbevelingen voor het stellen van prejudiciële vragen', in: *Trema*, februari 2017

Trefwoorden: Hof van Justitie EU, prejudiciële procedure, bevoegdheid, vorm en inhoud.

[Hyperlink](#)

Artikel, M.S. Groenhuijsen, 'Wraking over individuele rechtsbescherming en bescherming van de integriteit van de strafrechtsbedeling', in: *Delikt en Delinkwent*, februari 2017

Trefwoorden: Artikel 6 EVRM, onpartijdigheid, wrakingsverzoeken.

[Hyperlink](#)

Artikel, J. Krommendijk, 'It takes two to tango: de prejudiciële verwijzingsdans tussen het Europees Hof van Justitie en nationale rechters, in: *Trema*, januari 2017

Trefwoorden: prejudiciële procedure, gebreken, rechtsvergelijking, juridische druk.

[Hyperlink](#)

Artikel, S. Lonati, 'Fair Trial and the Interpretation Approach Adopted by the Strasbourg Court, in: *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 25 (2017)

Trefwoorden: Eerlijk proces, EHRM, interpretatie, mensenrechten.

[Hyperlink](#)

Artikel, R.J.B. Schutgens, 'Levenslang in de ban?', in: *Ars Aequi*, februari 2017

Trefwoorden: Levenslange gevangenis, herbeoordeling, EHRM, Vinter-arrest.

[Hyperlink](#)

Artikel, A. Soo, 'Article 12 of the Directive 2013/48/EU: A Starting Point for Discussion on a Common Understanding of the Criteria for Effective Remedies of Violation of the Right to Counsel', in: *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 25 (2017)

Trefwoorden: Strafprocesrecht, Richtlijn 2013/48/EU, recht op bijstand.

[Hyperlink](#)

Artikel, H.G. van der Wilt, 'E. Fry, The Contours of International Prosecutions; As Defined by Facts, Charges, and Jurisdiction, Den Haag: Eleven International Publishing 2015', in: *Delikt en Delinkwent*, februari 2017

Trefwoorden: internationale misdrijven, competentieverdeling, internationale strafhof.

[Hyperlink](#)

Nieuwsbericht, Advocatenblad.nl: Ook terrorismeverdachten hebben recht op eerlijk proces

Trefwoorden: OM handelt in strijd met het aanwezigheidsrecht, dagvaardingen, artikel 6 EVRM, voldoende bewijs, tegengaan van aanslagen.

[Hyperlink](#)

Nieuwsbericht, Rechtspraak.nl: Regels over de orde en inrichting van het politieverhoor per 1 maart 2017

Trefwoorden: Salduz-wetgeving, rechtsbijstand tijdens politieverhoor, advocaat in uitvaardigende lidstaat EAB.

[Hyperlink](#)