

ANNOTATIE

Ne bis in idem.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 14-02-2017, ECLI:NL:HR:2017:241 (SR-2017-0121)

Het Openbaar Ministerie klaagt over de niet-ontvankelijk verklaring in een vervolging van een verdachte, ten aanzien van wie overtreding van een bij of krachtens artikel 105 Gezondheids- en welzijnswet voor dieren gesteld voorschrift, is tenlastegelegd. Het hof heeft daaromtrent overwogen dat het in de onderhavige zaak naar de kern genomen gaat om het antwoord op de vraag of de omstandigheid dat de staatssecretaris van Economische Zaken aan een (rechts)persoon een boete heeft opgelegd omdat zij de regels voor de identificatie en registratie niet heeft nageleefd, gevolgen heeft voor de strafrechtelijke vervolgbaarheid van diezelfde gedraging. Het hof stelt vast dat de feiten waarop de verwijten zien die aan de verdachte worden gemaakt, identiek zijn aan de gedragingen die de aanleiding hebben gevormd voor de bij brief opgelegde subsidiekorting. Het hof is daarom van oordeel dat verdachte strafrechtelijk wordt vervolgd voor dezelfde feiten als waarvoor hem een korting is opgelegd. Dat is in hoger beroep door het Openbaar Ministerie ook niet betwist. Het hof haalt relevante passages aan van de herziene beslissing van de staatssecretaris van EZ en begrijpt dat de korting van 40% onder meer gebaseerd is op Verordening (EG) Nr. 1122/2009. Het hof haalt artikel 72 lid 2 van genoemde Verordening aan en stelt vast dat sprake is van ten uitvoer brengen van het recht van de EU als bedoeld in artikel 51 HvEU. Blijkens de toelichting bij het Handvest heeft deze bepaling 'dezelfde inhoud en reikwijdte als het overeenkomstige recht van het EVRM' (PbEG 2007, C303/31). Volgens artikel 50 HvEU wordt niemand opnieuw 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. Artikel 68 Sr is niet van toepassing, omdat geen sprake is van - kort gezegd - meerdere onherroepelijke beslissingen van de strafrechter. Het hof overweegt dat een sterke gelijkenis bestaat tussen de strafrechtelijke vervolging en de procedure die leidt tot oplegging van een korting door de

staatssecretaris, welke gelijkenis blijkt wanneer de vergelijkingsfactoren ontwikkeld door de Hoge Raad ten behoeve van de beoordeling van de vraag of sprake is van 'hetzelfde feit' als bedoeld in artikel 68 Sr en artikel 313 Sv (vgl. ECLI:NL:HR:2011:BM9102) en die van het EHRM en het HvEU ten behoeve van de vraag of sprake is van hetzelfde feit in de zin van artikel 4 van het Zevende Protocol bij het EVRM en artikel 50 HvEU (vgl. EHRM 10 februari 2009, appl.no. 14939/03, NJ 2010/36, (ECLI:NL:XX:2009:BI6882; HvJEU 28 september 2006, Van Straaten, C-150/05) worden toegepast. Een dergelijke vergelijking leidt tot de slotsom dat enerzijds de procedure die leidt tot oplegging van de korting en anderzijds de strafrechtelijke vervolging hun oorsprong vinden in hetzelfde feit als in die rechtspraak bedoeld. De aan de betrokkene verweten gedraging is immers identiek, te weten overtredingen van regels met betrekking tot de identificatie en registratie, terwijl de beschermde rechtsgoederen in hoge mate vergelijkbaar zo niet identiek zijn, te weten - kort gezegd - de controle van de herkomst van de dieren. Daarnaast geldt dat voor de betrokkene de gevolgen van het opleggen van de boete en de van het instellen van een strafvervolgung te verwachten strafrechtelijke sancties in hoge mate overeenkomen, nu beide voor de betrokkene kunnen leiden tot oplegging van een wezenlijke betalingsverplichting. Aldus komt naar voren dat zich hier een uitzonderlijke - van andere gevallen waarin een bestuursrechtelijk en een strafrechtelijk traject samenlopen, afwijkende - situatie voordoet die op gespannen voet staat met het, aan artikel 68 Sr en artikel 50 HvEU ten grondslag liggende, beginsel dat iemand niet twee maal kan worden vervolgd en bestraft voor het begaan van hetzelfde feit. Daar komt bij dat het hof van oordeel is dat toepassing van de criteria die relevant zijn voor de beoordeling van de vraag of bestuursrechtelijke sancties tevens strafrechtelijke sancties zijn tot hetzelfde resultaat dient te leiden, in het bijzonder het tweede (de aard van de inbreuk) en het derde (de aard en de zwaarte van de sanctie die aan de betrokkene kan worden opgelegd) (HvJEU 5 juni 2012, Bonda, C-489/10, punt 37, HvJEU 26 februari 2013 Akerberg Fransson, C-617/10, punt 35). Uit de in de beslissing van de staatssecretaris gegeven motivering blijkt immers niet alleen dat er sprake is van een wezenlijke betalingsverplichting maar ook dat omstandigheden in aanmerking zijn genomen die hebben geleid tot een hoger bedrag aan korting die kenmerkend zijn voor strafoplegging, waaronder de omstandigheid dat iemand met opzet heeft gehandeld. De korting heeft daarmee een verdergaande strekking dan het beëindigen van de overtreding of het herstel van de toestand en is daarmee gericht op toevoeging van verdergaand leed of nadeel. De advocaat-generaal heeft een beroep gedaan op het Bonda-arrest van het HvJEU. Het hof overweegt daarover dat de opgelegde sanctie op meerdere punten verschilt van de maatregel die in de Bonda-zaak was opgelegd. In het in die zaak genomen besluit was immers niet geconstateerd dat er sprake was van opzet of andere strafverzwarende omstandigheden. Voorts waren in de Bonda-zaak aan de betrokkene betalingen ontzegd voor de jaren volgend op het jaar waarin onrechtmatigheden waren vastgesteld. In casu was er geen sprake van een

korting op in de toekomst aan te vragen subsidies, maar over een subsidie die betrekking heeft op het jaar van de geconstateerde onrechtmatigheden. Het hof oordeelt dat vorenoverwogene betekent dat de onderhavige strafvervolgning een inbreuk vormt op het beginsel dat iemand niet tweemaal kan worden vervolgd en bestraft voor hetzelfde feit, zoals neergelegd in artikel 50 HvEU. Dit dient te leiden tot de niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie. De Hoge Raad overweegt, na het aanhalen van het juridisch kader dat het in de onderhavige zaak naar de kern genomen gaat om het antwoord op de vraag of de omstandigheid dat de staatsecretaris van EZ aan de verdachte een randvoorwaarden korting op GLB-inkomstensteun heeft opgelegd omdat zij de regels voor de identificatie en registratie van dieren niet heeft nageleefd, gevolgen heeft voor de strafrechtelijke vervolgbaarheid van diezelfde gedraging. De Hoge Raad oordeelt dat artikel 68 Sr niet van toepassing is omdat geen sprake is van meerdere onherroepelijke beslissingen van de strafrechter. De Hoge Raad overweegt dat ingevolge artikel 51 HvEU de bepalingen van dit Handvest, uitsluitend wanneer zij het Unierecht ten uitvoer brengen, zijn gericht tot lidstaten. Hieruit volgt dat artikel 50 HvEU van toepassing is. De Hoge Raad overweegt dat de vraag dient te worden beantwoord of ook de procedure die heeft geleid tot de randvoorwaardenkorting op de aan de verdachte verstrekte GLB-inkomenssteun moet worden aangemerkt als een veroordeling van de verdachte voor een strafbaar feit in de zin van deze bepaling. De Hoge Raad beantwoordt die vraag ontkennend. Daarbij neemt de Hoge Raad in het bijzonder in aanmerking dat uit de aan de orde zijnde regelgeving en de daarop betrekking hebbende rechtspraak van het HvJEU blijkt dat (i) de op grond van de verordeningen betreffende het GLB opgelegde sancties niet als van strafrechtelijke aard worden aangemerkt, (ii) dergelijke sancties slechts kunnen worden opgelegd aan marktdeelnemers die in alle vrijheid een beroep doen op de bij die verordeningen ingestelde steunregeling en die sancties slechts tot gevolg hebben dat de betrokkene de aanspraak of het vooruitzicht op ingevolge de steunregeling te ontvangen inkomenssteun verliest, en (iii) het opleggen van die sancties verband houdt met de niet-naleving van aan die regeling verbonden beheerseisen, alsmede dat het met de opgelegde sancties nagestreefde doel niet repressief is, maar in essentie strekt tot het bevorderen van de naleving van de aan de steunregeling verbonden voorwaarden en het verzekeren van een goed beheer van de middelen van de Unie. Anders dan het hof heeft geoordeeld, maakt het in dit verband geen wezenlijk verschil dat bij het opleggen aan de verdachte van de korting is betrokken dat hij opzettelijk heeft gehandeld of dat de korting is toegepast op een subsidie die betrekking heeft op het jaar van de geconstateerde onregelmatigheden. De in de onderhavige zaak aan de verdachte opgelegde randvoorwaardenkorting op GLB-inkomenssteun kan derhalve niet worden aangemerkt als een veroordeling voor een strafbaar feit in de zin van artikel 50 HvEU (vgl. ECLI:EU:C:2012:319, met in rov. 36 e.v. verwijzing naar ECLI:NL:XX:1976:AC0386 en ECLI:NL:XX:2009:BI6882 par. 52 en 53). De Hoge Raad oordeelt

dat het hof dan ook ten onrechte heeft geoordeeld dat strafvervolging een inbreuk vormt op het beginsel dat iemand niet tweemaal kan worden vervolgd en bestraft voor hetzelfde feit, zoals neergelegd in artikel 50 HvEU. Het daarop gebaseerde oordeel van het hof dat het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk is in de vervolging van de verdachte geeft derhalve blijk van een onjuiste rechtsopvatting. De Hoge Raad merkt nog op dat, anders dan het hof kennelijk heeft geoordeeld, hier geen sprake is van een uitzonderlijke situatie die op gespannen voet staat met het, aan artikel 68 Sr ten grondslag liggende, beginsel dat iemand niet tweemaal kan worden vervolgd en bestraft voor het begaan van hetzelfde feit zoals reeds aan de orde was in ECLI:NL:HR:2015:434 omdat in het onderhavige geval de randvoorwaardenkorting en de te verwachten strafrechtelijke sancties niet in zo een hoge mate overeenkomen als in dat arrest aan de orde was. Bovendien doen zich met betrekking tot de procedurele afstemming geen wezenlijke samenloopproblemen voor als in dat arrest bedoeld, mede omdat de strafrechter de randvoorwaardenkorting als relevante omstandigheid bij de strafoplegging kan betrekken.