

Nieuwsbrief SR Updates - Nummer 11, 2013

Nummer 11, 2013

Redactie: prof. mr. J.S. Nan en mr. C.L. van der Vis.

INHOUDSOPGAVE

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens, ECLI:NL:XX:2012:BY6026](#) 22-11-2012

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BX3619](#) 21-05-2013

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2013:CA0398](#) 21-05-2013

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2013:CA0399](#) 21-05-2013

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2013:CA0473](#) 21-05-2013

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2013:BZ9936](#) 14-05-2013

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BZ3791](#) 18-12-2012

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BY6906](#) 18-12-2012

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BW7190](#) 18-12-2012

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BW2489](#) 17-04-2012

Uitspraken zonder ECLI

[Europees Hof voor de Rechten van de Mens](#) 07-02-2012

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[- onbekend -](#)

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[- onbekend -](#)

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Redengevend bewijsmiddel Jeugdzaak

Het voorgestelde middel klaagt dat de onder 19 tot het bewijs gebezigde verklaring van de verdachte niet redengevend is voor de bewezenverklaring van hetgeen in zaak I onder 7 primair is bewezenverklaard.

De door de verdachte afgelegde verklaring inhoudend, kort gezegd, dat hij de scooter voorzien van het kenteken [0001] in april of mei 2009 heeft gekocht maar eerst op naam van andere personen heeft laten zetten omdat hij toen nog niet de vereiste leeftijd had bereikt, heeft het Hof blijkens zijn hiervoor weergegeven bewijsoverweging - niet onbegrijpelijk - ongeloofwaardig bevonden. Die verklaring heeft het Hof derhalve niet als redengevend voor de bewezenverklaring beschouwd, zodat zij ten onrechte bij de bewijsmiddelen is opgenomen. Daarover klaagt het middel terecht. Dit behoeft in dit geval evenwel niet tot vernietiging van de bestreden uitspraak te leiden omdat de misslag - gelet op de bewijsvoering als geheel - niet aan een behoorlijke motivering van de bewezenverklaring in de weg staat. Het middel faalt derhalve.

De HR herhaalt LJN BV3442 (20 maart 2012). Het middel klaagt terecht dat de door het Hof als ongeloofwaardig bestempelde verklaring onder de bewijsmiddelen is opgenomen. Dit behoeft in dit geval evenwel niet tot vernietiging van de bestreden uitspraak te leiden omdat de misslag - gelet op de bewijsvoering als geheel - niet aan een behoorlijke motivering van de bewezenverklaring in de weg staat. Nu uit dat de aan de Hoge Raad toegezonden stukken blijkt dat de vordering van de benadeelde partij niet is ingesteld op de in artikel 51g Sv voorziene wijze, ziet de Hoge Raad geen aanleiding de uitspraak ambtshalve te vernietigen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 14-05-2013

ECLI: ECLI:NL:HR:2013:BZ9936

Zaaknummer: 11/04560 J

Wetsartikelen: 51g SV

RECHTSPRAAK

Herziening veroordelingen van de 'Zes van Breda' ter zake medeplegen van (medeplichtigheid aan) gekwalificeerde doodslag

Uit destijds afgelegde verklaringen van twee getuigen, welke verklaringen zich niet in het justitiedossier bevonden, volgt dat zij 's-nachts enkele uren op een bankje hebben gezeten dat direct zicht gaf op de ingang van het restaurant waar het slachtoffer om het leven is gebracht, terwijl de veroordeelden zich daar ook enkele uren opgehouden zouden hebben voorafgaand aan het tijdstip waarop het latere slachtoffer in de nacht gedwongen naar het restaurant zou zijn gebracht en dat hen toen niets bijzonders is opgevallen. Die verklaringen vormen een gegeven als bedoeld in artikel 457 lid 1 onder c Sv. Volgt gegrondverklaring van de vordering tot herziening.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 18-12-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BW7190

Zaaknummer: 12/01629 H, 12/01630 H, 12/01631 H, 12/01632 H, 12/01633 H en 12/01634 H

Wetsartikelen: 457 lid 1 Sv

RECHTSPRAAK

EHRM appl.nr. 39315/06 (Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. e.a. tegen Nederland)

In januari 2006 heeft De Telegraaf een aantal artikelen gepubliceerd over onderzoek door de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD), waaruit zou volgen dat zeer geheime informatie van de AIVD in de Amsterdamse onderwereld circuleerde. De AIVD heeft een bevel gegeven om de betreffende originele documenten uit te leveren. De Telegraaf heeft hierop, met een beroep op het journalistieke verschoningsrecht, een klaagschrift tot teruggave van de documenten ingediend bij de rechtbank. De rechtbank heeft het beklag ongegrond verklaard, aangezien het hier bescherming van staatsgeheimen betrof, zodat de inbreuk op het recht op bronbescherming gerechtvaardigd was. Bij beschikking van 25 maart 2008 heeft de Hoge Raad het door de Telegraaf ingestelde cassatieberoep verworpen. In november 2006 zijn de twee journalisten door de rechter-commissaris als getuige gehoord in het strafproces tegen drie personen die werden verdacht van het lekken van geheime AIVD-informatie. Zij hebben geweigerd vragen te beantwoorden die zouden kunnen leiden naar hun journalistiek bron. Daarop zijn zij gegijzeld op grond van het niet naleven van het bevel van de rechter-commissaris. Drie dagen later zijn zij in vrijheid gesteld, omdat de rechtbank het belang van journalistieke bronbescherming heeft erkend. Uiteindelijk is een van de strafrechtelijk vervolgde personen veroordeeld. De Telegraaf en de twee journalisten klagen bij het EHRM erover dat zij ten onrechte zijn afgeluisterd en geobserveerd en dat zij daarnaast ten onrechte gedwongen zijn documenten uit te leveren.

Het EHRM oordeelt: Met betrekking tot het afluisteren en observeren geldt dat de beoordeling moet plaatsvinden in het licht van zowel artikel 8 EVRM als artikel 10 EVRM. Deze zaak wordt gekenmerkt door het gericht afluisteren van journalisten met het doel om de bron van hun informatie vast te stellen. In de Wet op de inlichtingen en veiligheidsdiensten 2002 (Wiv 2002) is niet voorzien in een onafhankelijke toets voorafgaand aan de inzet van de bijzondere bevoegdheden jegens journalisten teneinde hun journalistieke bronnen te achterhalen. Het toepasselijk recht heeft derhalve geen passende waarborgen geboden ten aanzien van de bijzondere opsporingsbevoegdheden die tegen de twee journalisten waren gebruikt. Er is sprake van schending van artikel 8 en 10 EVRM.

Wat betreft de klacht tegen het bevel tot uitlevering in het kader van het strafrechtelijk onderzoek op vordering van de officier van justitie, stelt het Hof voorop dat zonder bescherming van journalistieke bronnen, de media niet goed als ‘public watchdog’ kunnen fungeren en minder goed in staat zijn om adequate en betrouwbare informatie te verschaffen. Gelet op het belang van journalistieke bronbescherming voor de persvrijheid in een democratische samenleving, is een bevel tot uitlevering als in de onderhavige zaak niet in overeenstemming met artikel 10 EVRM, tenzij dit bevel wordt gerechtvaardigd door een (zwaarwegende) eis van publiek belang. Naar het oordeel van het hof heeft de Nederlandse regering onvoldoende feiten aangedragen die tot deze conclusie kunnen leiden.

De betreffende gegevens waren sinds 2000 bekend in het criminele circuit en al eerder voorwerp van onderzoek geweest. De identiteit van de AIVD-medewerker kan ook achterhaald worden door het bestuderen van de inhoud van de documenten en het identificeren van de ambtenaren die toegang hadden tot die documenten. Volgt: er is sprake van schending van artikel 10 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 22-11-2012

ECLI: ECLI:NL:XX:2012:BY6026

Zaaknummer:

Wetsartikelen: 8 EVRM en 10 EVRM

RECHTSPRAAK

Vervolgingsuitlevering naar de Verenigde Staten

De rechtbank kan de oproeping van getuigen of deskundigen ook gelasten indien zij dit noodzakelijk acht in het kader van het onderzoek naar de ontvankelijkheid van het uitleveringsverzoek en de mogelijkheid van inwilliging daarvan. Indien de opgeëiste persoon in verband met de zaak waarvoor zijn uitlevering wordt gevraagd door functionarissen van de verzoekende staat is gefolterd, moet de uitlevering door de rechter zonder meer ontoelaatbaar worden verklaard. Dit geldt ook als zij niet zelf hebben gefolterd, maar die foltering wel hebben uitgelokt of bewerkstelligd. In casu is dat niet het geval.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-04-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BW2489

Zaaknummer: 11/04515 U

Wetsartikelen: 26 UW en 3 EVRM

RECHTSPRAAK

EHRM appl.nr. 39954/o8 (Springer tegen Duitsland)

Een acteur die al jaren hoofdrol speelt als politieman in tv serie wordt gearresteerd voor bezit van cocaïne tijdens openbaar festival waarbij pers aanwezig is. De openbaar aanklager bevestigt de toedracht van de arrestatie en de naam van verdachte. Verzoekers dagblad bericht over de arrestatie en de veroordeling, met publicatie van naam en foto's. De Duitse rechter verbiedt verdere publicatie op straffe van dwangsom. Het EHRM oordeelt: de artikelen bevatten geen informatie over het privéleven van X, maar waren beperkt tot een verslag van de arrestatie, veroordeling en eerdere (voorwaardelijke) veroordeling wegens drugsbezit. De artikelen bevatten geen geringschattende taal of ongestaafde beschuldiging. De nationale rechter oordeelde dat, ook al kan er in beginsel afgegaan worden op de betrouwbaarheid van door een openbaar aanklager verschaft informatie, de krant zelf dient af te wege of publicatie gerechtvaardigd is. Niets wijst erop dat een belangenafweging door de krant niet heeft plaatsgevonden. In het licht van de aard van het delict, de mate waarin X bekend is bij het publiek, de omstandigheden rond zijn arrestatie en de betrouwbaarheid van de informatie — bevestigd door de openbaar aanklager — had verzoeker onvoldoende reden om aan te nemen dat de anonimiteit van X gewaarborgd moest blijven. Geen redelijke verhouding tussen proportionaliteit van beperking op vrijheid van meningsuiting krant en bescherming persoonlijke levenssfeer X. Er is sprake van schending van artikel 10 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 07-02-2012

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

Schoolverzuim; de zorgplicht van degene die het gezag over een jongere uitoefent en van degene die zich met de feitelijke verzorging van een jongere heeft belast

Het Hof heeft ten laste van de verdachte bewezenverklaard dat hij: 'in de periode van 30 september 2009 tot en met 1 juni 2010 in de gemeente Lelystad, als degene die het gezag uitoefende over de jongere [betrokkene 1], geboren op [geboortedatum] 1994, niet heeft voldaan aan de verplichting om overeenkomstig de bepalingen van de Leerplichtwet 1969 te zorgen dat voornoemde jongere, die als leerling van een school, te weten de [A], was ingeschreven, die school na inschrijving geregeld bezocht.'

Het voorgestelde middel klaagt over de verwerping van een gevoerd verweer. Dit middel wordt als volgt beoordeeld: In HR 14 juni 1977, LJN AD5641, NJ 1978/435 is geoordeeld dat in artikel 2, eerste lid, Leerplichtwet 1969 onderscheid wordt gemaakt tussen 'degene die het gezag over een minderjarige uitoefent' en 'degene die zich met de feitelijke verzorging van een minderjarige heeft belast' en dat met het oog daarop een redelijke wetsuitleg meebrengt deze bepaling aldus moet worden verstaan dat met de daarin gebezigde term 'gezag' niet wordt bedoeld op feitelijk gezag, maar op een rechtens bestaand gezag, zoals de ouderlijke macht. In zijn overwegingen heeft het Hof tot uitdrukking gebracht dat de enkele omstandigheid dat de verdachte niet of niet altijd het toezicht had op zijn zoon, niet met zich brengt dat artikel 2, eerste lid, Leerplichtwet 1969 reeds daarom niet op hem van toepassing is. Dat oordeel getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk. Voorts heeft het Hof hetgeen blijkens het daarvan opgemaakte proces-verbaal door en namens de verdachte ter terechtzitting in hoger beroep naar voren is gebracht, klaarblijkelijk niet opgevat als een voldoende onderbouwd betoog dat ertoe strekte op de voet van artikel 2, tweede lid, Leerplichtwet 1969 'aan te tonen' dat hij voor het niet geregeld bezoeken van de school door zijn zoon niet verantwoordelijk kon worden geacht. Dat oordeel getuigt evenmin van een onjuiste rechtsopvatting en is ook niet onbegrijpelijk, in aanmerking genomen hetgeen door de verdachte in dat verband naar voren is gebracht en gelet op de omstandigheid dat de verdachte werd bijgestaan door een raadsman die geen beroep heeft gedaan op genoemde bepaling doch het woord ter verdediging heeft gevoerd 'stekkende tot oplegging van een

werkstraf.

De Hoge Raad doet uitspraak nadat meer dan twee jaren zijn verstreken na het instellen van het cassatieberoep. Dat brengt mee dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6, eerste lid, EVRM is overschreden. Gelet op de aan de verdachte opgelegde straf (hechtenis van twee weken) en de mate waarin de redelijke termijn is overschreden, is er geen aanleiding om aan het oordeel dat de redelijke termijn is overschreden enig rechtsgevolg te verbinden en zal de Hoge Raad met dat oordeel volstaan. De Hoge Raad trekt in zijn voormelde arrest van 8 november 2011 en verwerpt het beroep.

De A-G concludeert: De verdachte heeft ter terechtzitting in hoger beroep aangevoerd dat [betrokkene 1] op doordeweekse dagen vaak bij zijn moeder verblijft, dat hij het wettelijk gezag heeft over de kinderen, maar dat de moeder in feite alles voor het zeggen heeft, dat hij niet het toezicht heeft op zijn kinderen, dat hij niet wist dat [betrokkene 1] spijbelde en dat hij niet gebeld wordt door de school wanneer er sprake is van schoolverzuim door zijn zoon. Het Hof heeft het door de verdediging gevoerde verweer verworpen en daartoe overwogen dat het niet aanwezig zijn van of beschikken over bedoeld toezicht geen relevante omstandigheid is in het kader van de op verdachte rustende verplichting ingevolge de Leerplichtwet 1969. Uit het voorgaande volgt dat die verwerping getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. Als uitgangspunt heeft immers te gelden dat een ouder alleen verantwoordelijk kan worden gehouden voor het geregeld schoolbezoek als het desbetreffende kind feitelijk onder zijn toezicht stond. Het aangevoerde kan dan ook bezwaarlijk anders worden verstaan dan als een beroep op artikel 2 lid 2 Leerplichtwet 1969, als een verweer dat de verdachte niet verantwoordelijk kan worden gehouden voor het geregeld schoolbezoek. Tegelijk kan in het aangevoerde het verweer gelezen worden dat verdachte niet tekort is geschoten in de van hem verlangde zorg, aangezien hij niet wist dat zijn zoon de school verzuimde en hij dat ook niet kon weten omdat de school hem niet belde en hij erop mocht vertrouwen dat de moeder het schoolbezoek in de gaten hield. Zoals reeds werd opgemerkt zijn beide excepties in de praktijk niet altijd goed van elkaar te onderscheiden. Het middel slaagt.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 21-05-2013

ECLI: ECLI:NL:HR:2013:CA0399

Zaaknummer: 11/03132

Wetsartikelen: 2 Leerplichtwet 1969

RECHTSPRAAK

Afwijzing getuigenverzoek aan de hand van het verdedigingsbelang ontoereikend gemotiveerd

Het middel klaagt dat het Hof het verzoek tot het horen van [betrokkene 1] als getuige heeft afgewezen op gronden die deze afwijzing niet kunnen dragen.

Het voorgestelde middel wordt als volgt beoordeeld: Het verzoek van de raadsman strekte ertoe [betrokkene 1] als getuige te doen horen teneinde te controleren of haar verklaring overeenkomt met hetgeen de verbalisanten in het proces-verbaal van bevindingen hebben gerelateerd. 's Hofs motivering van de afwijzing van het verzoek houdt in de eerste plaats in dat uit het dossier geen enkele aanwijzing volgt dat hetgeen de verbalisanten hebben gerelateerd niet juist zou zijn. In de tweede plaats ziet het Hof ook anderszins geen reden om de door de raadsman gevraagde controle uit te oefenen en acht het de verdachte door het niet horen van [betrokkene 1] als getuige niet in zijn verdedigingsbelang geschaad. Aldus heeft het Hof de afwijzing van het verzoek niet naar behoren gemotiveerd. In het licht van hetgeen aan het verzoek ten grondslag is gelegd, is niet zonder meer begrijpelijk dat voldaan is aan de ingevolge artikel 415 Sv ook in hoger beroep toepasselijke maatstaf van artikel 288, tweede lid, Sv te weten dat de verdachte door het achterwege blijven van het verhoor van de getuige redelijkerwijs niet in zijn verdediging is geschaad. Het middel is derhalve terecht voorgesteld.

De uitspraak van de Hoge Raad luidt: Hetgeen hiervoor is overwogen, brengt mee dat de bestreden uitspraak niet in stand kan blijven en als volgt moet worden beslist. De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak en wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, opdat de zaak op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 21-05-2013

ECLI: ECLI:NL:HR:2013:CA0473

Zaaknummer: 11/05695

Wetsartikelen: 415 Sv en 288 lid 2 Sv

RECHTSPRAAK

Herziening persoonsverwisseling

De Politierechter heeft de aanvrager ter zake van 'diefstal door twee of meer verenigde personen' veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van twee weken.

De aanvraag tot herziening is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit. De aanvraag berust op de stelling dat sprake is van een gegeven als bedoeld in artikel 457, eerste lid aanhef en onder c, Sv. De aanvrager voert daartoe aan dat hij zich ten tijde van het gepleegde misdrijf niet op Nederlands grondgebied bevond en dat sprake is van een persoonsverwisseling.

De herziening wordt als volgt beoordeeld: Als grondslag voor een herziening kan, voor zover hier van belang, krachtens het eerste lid aanhef en onder c van artikel 457 Sv slechts dienen een door bescheiden gestaafd gegeven dat bij het onderzoek op de terechtzitting aan de rechter niet bekend was en dat het ernstige vermoeden wekt dat indien dit gegeven bekend zou zijn geweest, het onderzoek van de zaak zou hebben geleid hetzij tot een vrijspraak van de gewezen verdachte, hetzij tot een ontslag van alle rechtsvervolging, hetzij tot de niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie, hetzij tot de toepassing van een minder zware strafbepaling. Hetgeen door de Advocaat-Generaal in zijn aanvullende conclusie is vermeld, geeft steun aan de stelling waarop de aanvraag berust, te weten dat in de zaak die heeft geleid tot de uitspraak waarvan herziening is gevraagd sprake is geweest van een persoonsverwisseling. Een en ander levert het ernstig vermoeden op dat de Politierechter, ware deze hiermee bekend geweest, de aanvrager van het hem tenlastegelegde zou hebben vrijgesproken. Uit hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat hier sprake is van een gegeven als bedoeld in artikel 457, eerste lid aanhef en onder c, Sv, zodat de aanvraag gegrond is en als volgt moet worden beslist.

De uitspraak van de Hoge Raad luidt: De Hoge Raad verklaart de aanvraag tot herziening gegrond, beveelt voor zover nodig de opschorting of schorsing van de tenuitvoerlegging van voormeld vonnis van de Politierechter en verwijst de zaak naar het Gerechtshof Amsterdam, opdat de zaak op de voet van artikel 472, tweede lid, Sv opnieuw zal worden berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 21-05-2013

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BX3619

Zaaknummer: 10/03925 H

Wetsartikelen: 457 Sv

RECHTSPRAAK

De opvatting dat een niet als getuige ter terechtzitting aanwezige benadeelde partij niet als getuige kan worden gehoord vindt geen steun in het recht

Het eerste middel wordt aldus beoordeeld: Het middel klaagt over de toewijzing door het Hof van het verzoek van de Advocaat-Generaal tot het horen als getuige van een niet als zodanig opgeroepen doch ter terechtzitting in hoger beroep aanwezige benadeelde partij.

Over het tweede middel wordt geoordeeld: Voor zover het middel berust op de opvatting dat een niet als getuige opgeroepen doch ter terechtzitting aanwezige benadeelde partij niet als getuige kan worden gehoord, faalt het. Die opvatting vindt in haar algemeenheid geen steun in het recht. Voor zover het middel klaagt dat het Hof het verzoek van de Advocaat-Generaal tot het horen van de getuige op onjuiste gronden heeft toegewezen, faalt het eveneens. De hantering van de maatstaf aan de hand waarvan de rechter een vordering van het openbaar ministerie respectievelijk een verzoek van de verdediging tot het horen van een getuige moet beoordelen, dient te geschieden met het oog op de belangen van degene die de vordering dan wel het verzoek heeft gedaan. De andere procespartij(en) hebben geen rechtens te respecteren belang bij een klacht over de beslissing op zo een vordering respectievelijk verzoek noch over de maatstaf die daarbij is aangelegd of de wijze waarop deze is gehanteerd.

Over het derde middel wordt ten slotte aldus beoordeeld: Het middel klaagt dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6, eerste lid, EVRM in de cassatiefase is overschreden omdat de stukken te laat door het Hof zijn ingezonden. Het middel is gegrond. Dit moet leiden tot vermindering van de aan de verdachte opgelegde gevangenisstraf van 32 maanden.

De uitspraak van de Hoge Raad luidt: Nu de Hoge Raad geen grond aanwezig oordeelt waarop de bestreden uitspraak ambtshalve zou behoren te worden vernietigd, brengt hetgeen hiervoor is overwogen mee dat als volgt moet worden beslist. De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft de duur van de opgelegde gevangenisstraf, vermindert deze in die zin dat deze dertig maanden beloopt en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 21-05-2013

ECLI: ECLI:NL:HR:2013:CA0398

Zaaknummer: 11/03054

Wetsartikelen: 264 Sv

RECHTSPRAAK

Beroep op overmacht vreemdelingenwet

Ten laste van de verdachte is bewezenverklaard dat: 'zij op 19 april 2010 te Rotterdam als vreemdeling heeft verbleven, terwijl zij wist dat zij op grond van artikel 67 van de Vreemdelingenwet 2000 bij beschikking van 12 januari 2007 van de Minister van Justitie, nr. 170.007.6567, tot ongewenst vreemdeling was verklaard.'

Het tweede middel klaagt dat het Hof het beroep op overmacht ten onrechte, althans ontoereikend gemotiveerd, heeft verworpen. Dit middel wordt als volgt beoordeeld:

Artikel 61 Vreemdelingenwet 2000 verplicht de vreemdeling die niet rechtmatig verblijf heeft, Nederland uit eigen beweging te verlaten. Dit betekent dat de vreemdeling die tot ongewenst vreemdeling is verklaard de rechtsplicht heeft het land te verlaten, terwijl van die verplichting slechts is uitgezonderd de vreemdeling van wie aannemelijk is geworden dat hij buiten zijn schuld niet in het bezit kan komen van reisdocumenten (vgl. HR 20 januari 2009, LJN BF8848, NJ 2009/235). Het Hof heeft de verwerping van het in het middel bedoelde verweer doen steunen op zijn oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat de verdachte al hetgeen redelijkerwijze van haar mocht worden verwacht in het werk heeft gesteld teneinde te voldoen aan de op haar rustende verplichting om Nederland te verlaten. Dat oordeel getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is - in aanmerking genomen dat het Hof heeft vastgesteld dat de verdachte zelf niets heeft ondernomen - toereikend gemotiveerd. Het middel faalt.

Het eerste en derde middel richten zich tegen het oordeel van het Hof dat richtlijn nr. 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PbEG L 348/98; hierna: de (terugkeer)richtlijn) er niet aan in de weg staat toepassing te geven aan artikel 197 (oud) Sr en wegens het handelen in strijd met die bepaling een gevangenisstraf op te leggen.

Deze middelen worden als volgt beoordeeld: De Hoge Raad herhaalt de toepasselijke overwegingen uit HR 21 mei 2013, LJN BY3151. Voor zo ver de middelen berusten op de opvatting dat het Hof na het verstrijken van de implementatietermijn van de richtlijn artikel

197 (oud) Sr geheel buiten toepassing had moeten laten en het dus ten onrechte strafbaarheid op grond van deze bepaling heeft aangenomen, falen ze, nu die opvatting onjuist is. De klacht dat het Hof ten onrechte heeft geoordeeld dat de terugkeerrichtlijn op grond van artikel 2 lid 2 aanhef en onder b van de richtlijn toepassing mist in een geval als het onderhavige waarin de rechtsplicht van de verdachte om Nederland te verlaten voortvloeit uit een ongewenstverklaring als bedoeld in artikel 67 (oud) Vreemdelingenwet 2000, is gegrond. Van de door artikel 2 lid 2 aanhef en onder b van de richtlijn geboden mogelijkheid de daar bedoelde personen van de toepasselijkheid van de richtlijn uit te sluiten heeft de wetgever geen gebruik gemaakt. Voor de toepassing van de richtlijnbepalingen is derhalve niet relevant de omstandigheid dat aan de ongewenstverklaring van verdachte mede ten grondslag lag een strafrechtelijke veroordeling. De middelen klagen terecht dat het Hof de strafoplegging ontoereikend heeft gemotiveerd, nu het Hof in het midden heeft gelaten of de door de richtlijn voorgeschreven stappen van de terugkeerprocedure zijn doorlopen.

De uitspraak de van de Hoge Raad luidt: Nu de Hoge Raad geen grond aanwezig oordeelt waarop de bestreden uitspraak ambtshalve zou behoren te worden vernietigd, brengt hetgeen hiervoor is overwogen mee dat als volgt moet worden beslist. De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak maar uitsluitend wat betreft de strafoplegging, wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Den Haag, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 18-12-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BY6906

Zaaknummer: 11/04246

Wetsartikelen: Richtlijn 2008/115/EG (terugkeerrichtlijn) en 197 Sr

RECHTSPRAAK

Strafoplegging

Het Hof heeft het bewezenverklaarde feit gekwalificeerd als 'als vreemdeling in Nederland verblijven, terwijl hij weet dat hij op grond van een wettelijk voorschrift tot ongewenste vreemdeling is verklaard' en de verdachte te dier zake veroordeeld tot een gevangenisstraf van vijf maanden. Het Hof heeft de strafoplegging als volgt gemotiveerd: 'De hierna te melden strafoplegging is in overeenstemming met de aard en de ernst van het bewezenverklaarde en de omstandigheden waaronder dit is begaan, mede gelet op de persoon van verdachte, zoals van een en ander bij het onderzoek ter terechtzitting is gebleken. Het hof heeft bij de straftoemeting in het bijzonder in aanmerking genomen -en vindt daarin de redenen die tot de keuze van een onvoorwaardelijke vrijheidsstraf van de hierna aan te geven duur leiden- dat verdachte ondanks eerdere veroordelingen voor het verblijf als ongewenst vreemdeling in Nederland, zich blijft ophouden in Nederland.'

Het tweede middel klaagt dat het Hof in strijd met richtlijn nr. 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PbEG L 348/98; hierna: de (terugkeer)richtlijn) een gevangenisstraf heeft opgelegd.

De Hoge Raad herhaalt de toepasselijke overwegingen uit HR 21 mei 2013, LJN BY3151. Nu de formulering van de hier aan de orde zijnde bepalingen van de richtlijn onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is, dient vanaf het verstrijken van de implementatietermijn (24 december 2010) de strafoplegging bij een veroordeling wegens handelen in strijd met artikel 197 (oud) Sr in overeenstemming met de richtlijn te geschieden. Dat geldt ten aanzien van het door de Hoge Raad toe te passen recht ook indien de bestreden uitspraak voor het verstrijken van die termijn is gedaan. Uit het bestreden arrest van 20 september 2010 blijkt niet dat de stappen van de terugkeerprocedure zijn doorlopen. Voor zo ver het middel hierover klaagt, is het terecht voorgesteld. Nu de Hoge Raad geen grond aanwezig oordeelt waarop de bestreden uitspraak ambtshalve zou behoren te worden vernietigd, brengt hetgeen hiervoor is overwogen mee dat het tweede middel voor het overige geen bespreking behoeft en als volgt moet worden beslist.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak maar uitsluitend wat betreft de strafoplegging, wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 18-12-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BZ3791

Zaaknummer: 10/04369

Wetsartikelen: 197 Sr en Richtlijn 2008/115/EG (terugkeerrichtlijn)

RECHTSPRAAK

Ongewenstverklaring vreemdeling

Het voorgestelde middel klaagt onder meer dat de ongewenstverklaring van de verdachte niet is gebonden aan een bepaalde termijn zoals bedoeld in artikel 11, tweede lid, van de richtlijn nr. 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PbEG L 348/98; hierna: de (terugkeer)richtlijn).

De beoordeling van het middel door de Hoge Raad luidt aldus: Het middel faalt voor zover het berust op de opvatting dat de inwerkingtreding van de terugkeerrichtlijn of het verstrijken van de uiterste datum waarop de lidstaten voor implementatie van de richtlijn benodigde wettelijke bepalingen in werking dienden te laten treden, meebrengt dat een voordien uitgevaardigde ongewenstverklaring haar rechtskracht verliest op de enkele grond dat daarin niet is opgenomen dat deze slechts geldt voor een bepaalde duur als bedoeld in artikel 11, tweede lid, van de richtlijn met betrekking tot het opleggen van een inreisverbod. Deze opvatting is in haar algemeenheid onjuist. Voor zover het middel berust op de opvatting dat de inwerkingtreding van de terugkeerrichtlijn of het verstrijken van de uiterste datum waarop de lidstaten voor implementatie van de richtlijn benodigde wettelijke bepalingen in werking dienden te laten treden, meebrengt dat een voordien uitgevaardigde ongewenstverklaring thans op enigerlei wijze gebonden moet worden geacht aan een bepaalde duur als bedoeld in artikel 11, tweede lid, van de richtlijn met betrekking tot het opleggen van een inreisverbod, kan het evenmin tot cassatie leiden. Ook als zou moeten worden aangenomen dat die opvatting juist is, zou, aansluitend aan hetgeen in artikel 66a, vierde lid, Vreemdelingenwet 2000 is bepaald ten aanzien van een inreisverbod, moeten worden aangenomen dat die duur wordt berekend met ingang van de datum waarop de vreemdeling Nederland daadwerkelijk heeft verlaten. De stukken waarvan de Hoge Raad kennisneemt, houden niet in dat die datum is verstreken. Ook voor het overige kan het middel niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien artikel 81, eerste lid, RO, geen nadere motivering nu het middel in zoverre niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Ambtshalve oordeelt de Hoge Raad: De Hoge Raad herhaalt de vooropstelling uit HR 21 mei

2013, LJN BY3151. Vanaf het verstrijken van de termijn waarbinnen de lidstaten de richtlijn dienden te implementeren (24 december 2010) dient de strafoplegging bij een veroordeling ter zake van artikel 197 (oud) Sr in overeenstemming met de richtlijn te geschieden. In casu blijkt niet dat het Hof zich ervan heeft vergewist dat de stappen van de terugkeerprocedure zijn doorlopen. Dit brengt mee dat de bestreden uitspraak wat betreft de strafoplegging niet in stand kan blijven. Nu het middel niet tot cassatie kan leiden, terwijl de Hoge Raad geen andere dan de hiervoor onder 4 genoemde grond aanwezig oordeelt waarop de bestreden uitspraak ambtshalve zou behoren te worden vernietigd, brengt hetgeen hiervoor is overwogen mee dat als volgt moet worden beslist. De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft de strafoplegging, wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Datum uitspraak:

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

Verweren strekkende tot niet-ontvankelijk verklaring OM in de vervolging

Het middel komt in de eerste plaats met motiveringsklachten op tegen de verwerping door het Hof van verweren strekkende tot niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de vervolging en tot ontslag van alle rechtsvervolging.

De Hoge Raad leidt uit de onder 3.3 genoemde rechtspraak van het Hof van Justitie af dat de terugkeerrichtlijn zich niet ertegen verzet dat op grond van artikel 197 (oud) Sr een gevangenisstraf wordt opgelegd aan een tot ongewenst vreemdeling verklaarde onderdaan van een derde land in de zin van artikel 3, eerste lid, van de richtlijn op wie de bij die richtlijn voorziene terugkeerprocedure is toegepast en die, zonder geldige reden om niet terug te keren, illegaal in Nederland verblijft. Het opleggen van een onvoorwaardelijke gevangenisstraf aan een dergelijke onderdaan van een derde land is evenwel strijdig met de richtlijn indien de stappen van de in de richtlijn vastgelegde terugkeerprocedure nog niet zijn doorlopen, nu die strafoplegging de verwezenlijking van de met deze richtlijn nagestreefde doelstelling, te weten de invoering van een doeltreffend beleid van verwijdering en terugkeer van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen, in gevaar kan brengen. Dat betekent dat de rechter die een onvoorwaardelijke gevangenisstraf oplegt wegens handelen in strijd met artikel 197 (oud) Sr, zich ervan dient te vergewissen dat de stappen van de terugkeerprocedure zijn doorlopen en daarvan in de motivering van zijn beslissing dient blijk te geven.

Ten tijde van de uitspraak van het Hof was de in artikel 20 van de terugkeerrichtlijn gestelde termijn tot 24 december 2010, waarbinnen de lidstaten voor implementatie van de richtlijn benodigde wettelijke bepalingen in werking dienden te laten treden, reeds verstreken. De hiervoor onder 3.4 genoemde wetgeving is pas in werking getreden op 31 december 2011. Nu de formulering van de hier aan de orde zijnde bepalingen van de richtlijn onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is, kon de verdediging zich in haar verweer bij een vervolging op grond van artikel 197 (oud) Sr vanaf het verstrijken van de termijn op het in de richtlijn bepaalde beroepen en diende het Hof de zaak te beoordelen met inachtneming van de hiervoor besproken consequenties van de richtlijn.

Het oordeel van het Hof dat in weerwil van het beroep van de verdediging op de hiervoor bedoelde rechtspraak van het Hof van Justitie 'een geheel onvoorwaardelijke gevangenisstraf (...) een passende en geboden reactie vormt', is in dit licht niet zonder meer begrijpelijk. Daarbij neemt de Hoge Raad in aanmerking dat het Hof weliswaar de opstelling van de verdachte ten aanzien van de beoogde beëindiging van zijn verblijf in Nederland in zijn oordeel heeft betrokken, doch niets heeft vastgesteld omtrent de vanwege de Nederlandse staat getroffen, op verwijdering van de verdachte gerichte maatregelen. Aldus heeft het Hof in het midden gelaten of de door de richtlijn voorgeschreven stappen van de terugkeerprocedure zijn doorlopen. Voor zover het middel klaagt dat het Hof de strafoplegging ontoereikend heeft gemotiveerd, is het dan ook terecht voorgesteld.

De uitspraak van de Hoge Raad luidt: Nu de Hoge Raad geen grond aanwezig oordeelt waarop de bestreden uitspraak ambtshalve zou behoren te worden vernietigd, brengt hetgeen hiervoor is overwogen mee dat als volgt moet worden beslist. De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak maar uitsluitend wat betreft de strafoplegging, wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Den Haag, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Datum uitspraak:

Zaaknummer: