

ANNOTATIE

## **Inreisverbod in strijd met Terugkeerrichtlijn**

***mr. J.H.J. Verbaan***

*Annotatie bij Hoge Raad, 28-03-2017, ECLI:NL:HR:2017:527 (SR-2017-0165)*

Het Openbaar Ministerie klaagt in een zaak waarin verdachte in verschillende zaken is vrijgesproken van het als vreemdeling in Nederland verblijven terwijl hij wist of ernstige redenen had te vermoeden dat hij op grond van artikel 67 Vreemdelingenwet 2000, in elk geval enig wettelijk voorschrift, tot ongewenst vreemdeling was verklaard of terwijl tegen hem een inreisverbod was uitgevaardigd met toepassing van artikel 66a Vreemdelingenwet 2000 over het oordeel van het hof dat het inreisverbod niet rechtmatig is en voorts over het oordeel dat het inreisverbod evident in strijd is met het bepaalde in de Richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 (PbEG 2008, L 348/98), (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Ten aanzien van laatstgenoemde klacht overweegt de Hoge Raad dat hij in ECLI:NL:HR:2016:616 heeft overwogen dat in een geval als het onderhavige waarin de verdachte de bestuursrechtelijke gang tegen het inreisverbod heeft gevolgd, in verband met een behoorlijke taakverdeling tussen de straf- en bestuursrechter en met het oog op het voorkomen van tegenstrijdige uitspraken, geldt dat indien het inreisverbod bij onherroepelijke uitspraak van de bestuursrechter vernietigd is, de strafrechter dient uit te gaan van de beslissing van de bestuursrechter. Indien het inreisverbod door de bestuursrechter bij onherroepelijke uitspraak in stand gelaten is, staat zulks in beginsel eraan in de weg dat de strafrechter zelfstandig het verweer dat het inreisverbod in strijd is met het Unierecht, onderzoekt en daarop beslist. Onder bijzondere omstandigheden kan aanleiding bestaan hierop een uitzondering te maken. Daarvan kan sprake zijn in het geval de strafrechter vaststelt dat de oplegging van het inreisverbod evident in strijd is met de Terugkeerrichtlijn gezien in het licht van ECLI:EU:C:2015:377. De Hoge Raad overweegt dat het hof het ervoor gehouden heeft dat het besluit tot uitvaardiging van het inreisverbod tegen de verdachte ten tijde van zijn uitspraak

nog niet rechtens onaantastbaar was. Vervolgens heeft het hof geoordeeld dat de motivering van het inreisverbod onvoldoende is in het licht van de Terugkeerrichtlijn en dat dit besluit derhalve niet rechtmatig kan worden geacht. De Hoge Raad oordeelt dat dit oordeel, nu zonder nadere motivering dat het daarin besloten liggende oordeel dat in het onderhavige geval evident geen sprake was van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast, niet begrijpelijk is, onvoldoende is gemotiveerd. Ten aanzien van eerstgenoemde heeft het hof overwogen dat het zich bij de beoordeling van de feiten voor de vraag ziet of het inreisverbod dusdanig in strijd is met inhoud en strekking van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG, gezien in het licht van ECLI:EU:C:2015:377, dat hieraan gevolgen dienen te worden verbonden in het kader van de bewijsbeslissing en oordeelt dat het toetsingskader dat is aangelegd bij de besluitvorming tot oplegging van het inreisverbod van 14 februari 2014 onvoldoende dragend is voor de conclusie dat in dit geval sprake is van een ernstige bedreiging van de openbare orde. De enkele verwijzing naar de aard van twee misdrijven is daarvoor onvoldoende. Voor het overige wordt slechts gesproken van ‘misdrijven’ die de verdachte ‘bij herhaling’ zou hebben gepleegd, welke motivering eveneens tekortschiet. Het hof oordeelt dat de motivering van het inreisverbod onvoldoende is in het licht van de Terugkeerrichtlijn en dat dit besluit derhalve niet rechtmatig kan worden geacht. De Hoge Raad overweegt dat het hof bij de beoordeling van het tenlastegelegde ervan is uitgegaan dat de uitleg die het Hof van Justitie van de EU in ECLI:EU:C:2015:377 heeft gegeven aan het begrip ‘gevaar voor de openbare orde’: in de zin van artikel 7, vierde lid, Terugkeerrichtlijn, mede richtinggevend is voor de uitleg van het begrip ‘ernstige bedreiging voor de openbare orde’ in de zin van artikel 11, tweede lid, Terugkeerrichtlijn en daarin besloten ligt dat het hof heeft geoordeeld dat voor de uitvaardiging van een inreisverbod voor de duur van meer dan vijf jaar minstens vereist is dat sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. De Hoge Raad oordeelt dat dit oordeel geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting. De Hoge Raad merkt op dat ook wanneer de verdachte geen gebruik heeft gemaakt van de bestuursrechtelijke rechtsgang of wanneer een onherroepelijke uitspraak van de bestuursrechter in die rechtsgang niet kan worden afgewacht, het toetsingskader van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG, gezien in het licht van ECLI:EU:C:2015:377, in de strafzaak slechts aan het aannemen van de rechtmatigheid van het inreisverbod in de weg staat als de strafrechter vaststelt dat in het voorliggende geval evident geen sprake was van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang in de samenleving aantast. Indien, nadat een veroordeling ter zake van het onderhavige delict onherroepelijk is geworden, het desbetreffende inreisverbod bij onherroepelijke uitspraak van de bestuursrechter wordt vernietigd, is het niet uitgesloten dat de verdachte met vrucht een beroep kan doen op herziening in de zin van artikel 457, eerste

lid, Sv.