

ANNOTATIE

‘Non-prosecution/non-punishment beginsel’ mensenhandel.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 13-11-2018, ECLI:NL:HR:2018:2011 (SR-2018-0421)

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie mensenhandel en medeplegen gewoontewitwassen is bewezenverklaard, over de verwerping van het verweer strekkende tot niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de strafvervolging van de verdachte wegens strijd met het in overweging 14 en artikel 8 Richtlijn 2011/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2011 inzake de voorkoming en bestrijding van mensenhandel en de bescherming van slachtoffers daarvan (*PbEU L 101/1*, hierna: de Richtlijn) neergelegde ‘*non-prosecution/non-punishment beginsel*’, alsmede met het bepaalde in de Aanwijzing mensenhandel van 21 juni 2013, *Stcrt.* 2013, 16816 (hierna: de Aanwijzing) en over de strafoplegging en de motivering daarvan.

Ten aanzien van de eerstgenoemde klacht heeft het hof overwogen dat het van oordeel is dat de vraag, of sprake is van vervolging in strijd met dit beginsel, moet worden beoordeeld naar nationaal recht. Dat zou slechts anders zijn als de Richtlijn niet of niet juist is omgezet. Daarvan is echter geen sprake. De wetgever heeft terecht geconstateerd dat de nationale wetgeving met het in het Wetboek van Strafvordering neergelegde opportuniteitsbeginsel reeds voldeed aan het vereiste van artikel 8 Richtlijn. Het opportuniteitsbeginsel brengt immers mee dat het Openbaar Ministerie in voorkomende gevallen kan afzien van de (verdere) vervolging van strafbare feiten op gronden aan het algemeen belang ontleend (artikel 167 lid 2 Sv en artikel 242 lid 2 Sv). Daarbij komt dat het non-prosecution/non-punishment beginsel inmiddels is neergelegd in de Aanwijzing. Het hof voegt hieraan nog toe dat het, anders dan de verdediging, van oordeel is dat artikel 11 en 12 geen betrekking hebben op het beginsel en daarvoor evenmin van belang zijn. Deze bepalingen betreffen

respectievelijk het verlenen van bijstand en ondersteuning aan slachtoffers van mensenhandel voor tijdens en na de strafprocedure en de bescherming van slachtoffers tijdens het strafonderzoek in de strafprocedure. Naar het oordeel van het hof kunnen deze bepalingen niet anders worden begrepen dan dat ze zien op de bescherming van slachtoffers in het kader van de strafrechtelijke procedure tegen de verdachten van de jegens hen gepleegde mensenhandel. Anders gezegd: voor wat betreft uitbuiting in de prostitutie gaan die bepalingen over de bescherming van prostituees-slachtoffers in de strafzaak tegen hun pooiers. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat een rechtstreeks beroep op Richtlijn 2011/36/EU en het daarin neergelegde beginsel niet mogelijk is, nu Nederland die Richtlijn tijdig en juist heeft omgezet. Het hof overweegt ten overvloede dat een dergelijk beroep niet zou slagen, nu die Richtlijn geen beletsel inhoudt op het vervolgen van slachtoffers van mensenhandel voor door hen gepleegde strafbare feiten.

Het hof overweegt dat de beslissing van het Openbaar Ministerie om tot vervolging over te gaan, zich slechts in zeer beperkte mate leent voor een inhoudelijke rechterlijke toetsing, in die zin dat slechts in uitzonderlijke gevallen plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de vervolging op de grond dat het instellen of voortzetten van die vervolging onverenigbaar is met beginselen van een goede procesorde. Zo'n uitzonderlijk geval kan zich voordoen wanneer de vervolging wordt ingesteld of voortgezet in strijd met zijn eigen beleidsuitgangspunten, zoals opgenomen in een (in de *Staatscourant* gepubliceerde) aanwijzing. Het hof haalt de wijze waarop het Openbaar Ministerie het beginsel in de Aanwijzing heeft opgenomen aan en stelt vast dat het element van dwang, dat in de EU-Richtlijn en genoemde verdragen tot uitdrukking komt en als zodanig onderdeel uitmaakt van het beginsel, in de Aanwijzing eveneens een voorwaarde vormt voor de (eventuele) vrijwaring van vervolging van slachtoffers van mensenhandel. Daarnaast is in de Aanwijzing opgenomen dat slachtoffers van mensenhandel recht hebben op bescherming tegen vervolging of bestraffing als zij zijn bewogen tot het plegen van strafbare feiten. Het hof is van oordeel dat het Openbaar Ministerie in redelijkheid kon oordelen dat het op grond van het dossier niet evident is dat de verdachte door medeverdachte is gedwongen of bewogen tot het plegen van de feiten die aan haar zijn ten laste gelegd. De conclusie is dat het Openbaar Ministerie met het instellen van vervolging tegen de verdachte niet heeft gehandeld in strijd met voornoemde Aanwijzing. Dat het Openbaar Ministerie de medeverdachte mede heeft vervolgd voor de uitbuiting van de verdachte doet daaraan niet af. Nu ook overigens niet is gebleken dat het instellen of voortzetten van de vervolging onverenigbaar is met beginselen van een goede procesorde, verwerpt het hof het verweer.

De Hoge Raad overweegt dat de te dezen toepasselijke regelgeving is weergegeven in ECLI:NL:PHR:2018:877, onder 4.1 tot en met 4.4. De Hoge Raad overweegt dat artikel 8

Richtlijn in het bijzonder van belang is en haalt deze samen met de Aanwijzing onder het opschrift 'Vervolging' aan en overweegt dat de klacht onder meer opkomt tegen de verwerping van het hof van het verweer strekkende tot niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de strafvervolging van de verdachte. De Hoge Raad overweegt dat de klacht gericht is tegen het oordeel van het hof dat een rechtstreeks beroep op de Richtlijn niet mogelijk is. De Hoge Raad overweegt dat het hof in het kader van de ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie in de vervolging van de verdachte onder meer geoordeeld heeft dat de Nederlandse nationale wetgeving met het in het Wetboek van Strafvordering neergelegde opportuniteitsbeginsel voldoet aan het vereiste in artikel 8 Richtlijn, voortvloeiend uit het zogenoemde 'non-prosecution/non-punishment beginsel', en dat dit beginsel tevens is opgenomen in de Aanwijzing. Naar het oordeel van het hof is daarmee de Richtlijn tijdig en juist in nationale wetgeving omgezet, zodat de verdachte geen rechtstreeks beroep op de Richtlijn toekomt. De Hoge Raad oordeelt dat dat oordeel geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting.

De Hoge Raad overweegt dat de tweede klacht zich keert tegen het oordeel van het hof dat het Openbaar Ministerie met het instellen van vervolging niet in strijd met de Aanwijzing heeft gehandeld. De Hoge Raad overweegt dat het hof heeft geoordeeld dat het Openbaar Ministerie in redelijkheid het standpunt heeft kunnen innemen dat het niet evident is dat de verdachte is gedwongen of bewogen tot het plegen van de aan haar ten laste gelegde feiten, en dat het Openbaar Ministerie ontvankelijk is in de vervolging, nu met het instellen van de vervolging tegen de verdachte niet in strijd met de Aanwijzing is gehandeld. De Hoge Raad oordeelt dat dat oordeel, mede gelet op de inhoud van de Aanwijzing, geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting en ook niet onbegrijpelijk is.

Ten aanzien van laatstgenoemde klacht wordt onder meer aangevoerd dat het hof het verweer strekkende tot toepassing van artikel 9a Sr op grond van het zogenoemde 'non-prosecution/non-punishment beginsel' ten onrechte, althans ontoereikend gemotiveerd, heeft verworpen. Het hof heeft ten aanzien van de strafoplegging overwogen dat de Rechtbank Amsterdam de verdachte heeft vrijgesproken van het onder 3 ten laste gelegde en voor het in eerste aanleg onder 1 en 2 bewezenverklaarde veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van vier jaar met aftrek van de tijd die zij voor de tenuitvoerlegging van deze uitspraak in voorarrest heeft doorgebracht. Het hof overweegt dat de advocaat-generaal gevorderd heeft dat de verdachte voor het onder 1 en 2 ten laste gelegde zal worden veroordeeld tot een gevangenisstraf van drie jaar, waarvan één jaar voorwaardelijk, met een proeftijd van twee jaar en met aftrek van de tijd die zij voor de tenuitvoerlegging van deze uitspraak in voorlopige hechtenis heeft doorgebracht en dat de raadsman bepleit heeft dat in het geval van een bewezenverklaring toepassing dient te worden gegeven aan het rechterlijk pardon zoals

neergelegd in artikel 9a Sr, gelet op het non-punishment-beginsel (hierna wederom: het beginsel). Het hof geeft algemene overwegingen over de toepassing van 9a Sr en overweegt dat toegepast op de onderhavige situatie het, na een omschrijving daarvan, tot de conclusie komt dat niet aannemelijk is geworden dat de verdachte door de situatie waarin zij zich bevond, gedwongen of bewogen is tot de uitbuiting van één of meer van de in de bewezenverklaring genoemde slachtoffers. Het hof is van oordeel dat zij de bewezenverklaarde feiten vrijwillig begaan heeft.

Het hof overweegt ten aanzien van de strafmaat dat het in hoger beroep de op te leggen straf heeft bepaald op grond van de ernst van de feiten en de omstandigheden waaronder deze zijn begaan. Het hof haalt aan wat het daarbij in het bijzonder in beschouwing heeft genomen en oordeelt alles afwegend, dat voor de onderhavige feiten oplegging van een gevangenisstraf van vierentwintig maanden passend zou zijn. Het hof is echter met de verdediging en de advocaat-generaal van oordeel dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM geschonden is doordat de behandeling in hoger beroep op het moment van de uitspraak drie jaar en bijna zes maanden zal hebben geduurd, zonder dat sprake is van omstandigheden die een dergelijke lange duur rechtvaardigen. Het hof oordeelt dan ook dat de redelijke termijn is overschreden met bijna achttien maanden en zal daarom de aan de verdachte op te leggen gevangenisstraf aanzienlijk matigen.

De Hoge Raad overweegt dat de klacht berust op de opvatting dat het hof op grond van het zogenoemde 'non-prosecution/non-punishment beginsel' gehouden was toepassing te geven aan artikel 9a Sr. De Hoge Raad overweegt dat ingevolge artikel 26 Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel (*Trb.* 2006, 99; hierna: het Verdrag) de bij het Verdrag aangesloten partijen dienen te voorzien in de mogelijkheid dat geen straf wordt opgelegd aan slachtoffers van mensenhandel voor betrokkenheid bij onrechtmatige handelingen indien zij hiertoe gedwongen werden. Het Verdrag is voor Nederland op 1 augustus 2010 in werking getreden. Ingevolge artikel 8 Richtlijn nemen de lidstaten de nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat de bevoegde nationale autoriteiten gerechtigd zijn slachtoffers van mensenhandel niet te vervolgen of te bestraffen wegens gedwongen betrokkenheid bij criminele activiteiten die een rechtstreeks gevolg is van jegens hen gepleegde handelingen. De Hoge Raad oordeelt dat, daargelaten dat het Nederlandse strafrecht in artikel 9a Sr een voorziening kent die aan deze tot de wetgever gerichte bepalingen tegemoetkomt, aan artikel 26 Verdrag en artikel 8 Richtlijn niet ontleend kan worden, dat de rechter in een geval waarop die bepalingen zien, verplicht is tot daadwerkelijke toepassing van artikel 9a Sr, terwijl ook overigens geen rechtsregel, waaronder begrepen die in de Aanwijzing, tot die toepassing verplichtte (vgl. ECLI:NL:HR:2011:BP9394). De Hoge Raad overweegt dat de klacht voorts klaagt dat het oordeel van het hof dat de omstandigheden van

het onderhavige geval geen grond bieden voor toepassing van artikel 9a Sr, niet begrijpelijk is. De Hoge Raad oordeelt dat deze klacht faalt nu het oordeel van het hof, mede in aanmerking genomen dat het hof niet aannemelijk heeft geacht dat de verdachte door de situatie waarin zij zich bevond is gedwongen of bewogen tot de uitbuiting van één of meer van de in de bewezenverklaring genoemde slachtoffers, in welk verband het hof heeft geoordeeld dat de verdachte de bewezenverklaarde feiten heeft begaan, niet onbegrijpelijk is gemotiveerd.