

# Verdieping Bijzonder Strafrecht

Doorwerking van EVRM in concrete zaken

Dino Bektesevic  
8 oktober 2024



# Inhoud

- De toegenomen invloed van supranationale organen;
- Kenmerken van EHRM-rechtspraak;
- De invloed van het EHRM in concrete zaken / het systeem
- Art. 6 EVRM is heel veel (maar ook heel veel niet);
- Rechtsverwerking;



# De toegenomen invloed van supranationale organen

- EU (Richtlijnen, verordeningen, rechtspraak Hof van Justitie)
- VN Mensenrechtencomité (vgl. HRC 26 juli 2022, Jaddoe / Nederland)
- EOM
- EHRM



# Kenmerken van EHRM-rechtspraak

- Veelal procedurele kwesties (maar niet altijd!)
- Loopt NL (te vaak) achter de feiten aan?
- Casuïstisch: 'as a whole'-benadering



# De Hoge Raad meer als feitenrechter?;

2023:1742 als lichtend voorbeeld

Casus: demonstratie XR,



## 2023:1742: Summiere motivering hof

“Het hof is van oordeel dat in het onderhavige geval sprake is van een geoorloofde beperking van de grondrechten van de verdachte. Zij heeft zich immers schuldig gemaakt aan een misdrijf en niet, zoals door de raadvrouw van de verdachte is betoogd, aan een gering feit. Het opzettelijk en wederrechtelijk onbruikbaar maken van goederen is bij wet strafbaar gesteld en de handhaving ervan is noodzakelijk in een democratische samenleving. Het demonstratierecht biedt geen vrijbrief voor het maken van een inbreuk op het eigendomsrecht van anderen. Hieruit volgt dat de artikelen 10 en 11 lid 2 EVRM niet zijn geschonden door de verdachte aan te houden en te vervolgen op grond van artikel 350 Sr. Het verweer wordt derhalve verworpen.”



## 2023:1742: Inlezen juridisch oordeel

“Het hof heeft het verweer van de raadvrouw verworpen dat de verdachte moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging vanwege onverenigbaarheid van de strafvervolging met de artikelen 10 en 11 EVRM. Daarbij heeft het hof **kennelijk** betrokken dat de verdachte, ook zonder door het gieten van de vloeistof privé-eigendom (tijdelijk) onbruikbaar te maken en zo een gevaarlijke situatie voor derden te creëren, de gelegenheid had om zich uit te spreken tegen de activiteiten van Shell.”



## 2023:1742: Inlezen juridisch oordeel

“Verder **ligt in de overwegingen van het hof besloten** dat de aanleiding voor het strafrechtelijke optreden tegen en de vervolging van de verdachte dan ook niet was gelegen in het deelnemen aan het protest tegen Shell, maar in het tijdens die protestactie plegen van een strafbaar feit (vgl. voor het belang van deze omstandigheid EHRM 21 november 2023, nr. 56896/17 e.a. (Laurijsen en anderen tegen Nederland), overweging 58)”





## 2023:1742: Inlezen juridisch oordeel

“In deze overwegingen **ligt voorts besloten** dat het hof van oordeel is dat de verdachte een “reprehensible act” pleegde (laakbaar gedrag vertoonde), waartegen strafrechtelijk optreden geboden was, zodat de daaruit voortvloeiende beperking in de uitoefening van het recht op vrije meningsuiting en het recht op vrijheid van vergadering gerechtvaardigd en noodzakelijk was.”



## Intermezzo: uitstapje naar Post-Keskin en Post-De Legé

Eerst: vernietigen, vgl. 2022:341 (idem 2021:959):

“De Hoge Raad neemt daarbij in aanmerking dat het hof de bewezenverklaring heeft aangenomen mede op grond van die door de verdachte betwiste verklaring van [betrokkene 1] zonder dat de verdediging deze getuige heeft kunnen ondervragen, terwijl het hof niet ervan blijk heeft gegeven te hebben nagegaan of de procedure in haar geheel voldoet aan het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces (vgl. HR 20 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:576).”



## Intermezzo: uitstapje naar Post-Keskin en Post-De Legé

Later: inlezen (2022:402, ook recent nog 2024:1288):

“Gelet op dit een en ander getuigt het **in de overwegingen van het hof besloten liggende oordeel** dat de procedure in haar geheel voldoet aan het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces, ook zonder dat er nog andere compenserende factoren waren, niet van een onjuiste rechtsopvatting. Dat oordeel is evenmin onbegrijpelijk.”



## Intermezzo: uitstapje naar Post-Keskin en Post-De Legé

2023:1562

Hof → niet eigenmachtig kunnen verkrijgen dus i.s.m. nemo tenetur

HR → fout, want criterium is 'bekend zijn met' en niet 'kunnen verkrijgen'

Maar (!): geen belang, want fishing expedition en niet gevraagd naar 'specific pre-existing documents'



## Terug naar 2023:1742: motivering strafoplegging hof

“De verdachte heeft zich op de bewezenverklaarde wijze schuldig gemaakt aan het onbruikbaar maken van (een deel van) de trap die toebehoort aan Shell. Door zo te handelen heeft zij inbreuk gemaakt op het eigendomsrecht van Shell en een gevaarlijke situatie gecreëerd voor mensen die van die trap gebruik maakten. Dat deze actie onderdeel was van een demonstratie en dat zij de intentie had de substantie van de trap te laten verwijderen doet daaraan niet af. (...)

Het hof is **- alles afwegende -** van oordeel dat een geheel voorwaardelijke geldboete van na te melden hoogte een passende en geboden reactie vormt.”



2023:1742

## Inlezen voorarrest

Tot slot heeft het hof “alles afwegende” – waarbij het hof kennelijk ook heeft betrokken dat de oorzaak van de duur van het voorarrest van de verdachte mede was gelegen in de weigering van de verdachte om haar persoonsgegevens op te geven – geoordeeld dat volstaan moet worden met een geheel voorwaardelijke geldboete van € 350, waarmee het hof heeft gewaarborgd dat de bestraffing proportioneel is en niet zo ingrijpend is dat daarvan een “chilling effect” uitgaat op personen die door deelname aan een protestactie gebruik willen maken van hun recht op vrijheid van meningsuiting en van hun recht op vrijheid van vergadering.



2023:1742

Uit de krochten van de stukken

“2.2.5

Het requisitoir van de advocaat-generaal houdt over de inverzekeringstelling van de verdachte het volgende in:

“In deze zaak is verdachte op vrijdag 31/1 om 13.45u aangehouden (als N.N.) en op zondag 2/2 om 19.54u heengezonden (VH 3 dgn). De reden voor het langere oponthoud was gelegen in het feit dat verdachte geen legitimatiebewijs bij zich en **weigerde haar naam te geven en wilde geen verklaring afleggen.**”

PG repte er niet over, HR had het – kennelijk – nodig.



## Tussenconclusie

- Anticiperen op EHRM-procedure
- Nadrukkelijke bemoeienis met n.b. strafoplegging
- Schril contrast met zuiver nationale kwesties → vgl. kwesties rondom strafoplegging in brede zin, maar ook materieelrechtelijke kwesties als opzet etc.
- Aanzuigende werking
- Los van dit ‘redden’: het heeft invloed op nationale verhoudingen





# Een voorbeeld van invloed op het systeem: vw/late verzoeken

- GHAMS:2023:458, later ook nog GHAMS:2024:277
- Vorm / inhoud
- In strijd met bbpr, wat zijn dat?
- Voorwaardelijk verzoek, kan dat wel?

## Hof zet streep door vertragingstactiek strafrechtadvocaten

Amsterdam, 23 februari 2023

**Het gerechtshof Amsterdam heeft vandaag in hoger beroep twee verdachten veroordeeld voor het inzetten van illegale werknemers bij bouwklussen en het op die manier behulpzaam zijn van deze werknemers bij hun illegaal verblijf in Nederland.**

### Eind aan vertragingstactiek

Op de zitting waar de zaken inhoudelijk werden behandeld vroegen de advocaten om vijftien getuigen te horen. Een aantal van deze getuigen had over de verdachten belastende verklaringen afgelegd. Normaalgesproken heeft de verdediging het recht om zulke getuigen te ondervragen. In dit geval wees het hof de verzoeken af, omdat bij het plannen van de inhoudelijke behandeling van de zaak door de verdediging te kennen was gegeven dat zij geen getuigen wilde horen. De verdediging had geen goede argumenten waarom zij van mening was veranderd. Het hof kiest voor deze strenge benadering omdat deze werkwijze van advocaten recent vaker voorkomt en funest is voor de kwaliteit en de effectiviteit van de strafrechtspleging. Het niet horen van de getuigen in deze zaken doet volgens het hof geen afbreuk aan het recht van de verdachte op een eerlijk proces.



# Art. 6 EVRM

## Guidelines!

- Lid 1 → eerlijk (o.a. invloed van overheid op rechtspraak (Stran Greek Refineries e.a./Griekenland), maar wel procedureel eerlijk:

204. Secondly, there is often misunderstanding as to the exact meaning of the term “fair” in Article 6 § 1 of the Convention. The “fairness” required by Article 6 § 1 is not “substantive” fairness (a concept which is part-legal, part-ethical and can only be applied by the trial court), but “procedural” fairness. Article 6 § 1 only guarantees “procedural” fairness, which translates in practical terms into adversarial proceedings in which submissions are heard from the parties and they are placed on an equal footing before the court (Star Cate Epilekta Germata e.a. / Griekenland).

- Holistisch (Mirolubovs e.a. / Letland)



## Art. 6 EVRM

- Lid 1 → eerlijk → equality of arms:

No substantial disadvantage to present the case → Ook interne openbaarheid, ruimte om standpunt naar voren te brengen, nader onderzoek te (doen) verrichten. Maar ook: weigering pro deo-bijstand in geval van veel rijkere wederpartij (Steel and Morris / UK).

“As regards cases opposing the prosecuting authorities and a private individual, the prosecuting authorities may enjoy a privileged position justified for the protection of the legal order. However, this should not result in a party to civil proceedings being put at an undue disadvantage vis-à-vis the prosecuting authorities (Stankiewicz v. Poland, par. 68).”



## Art. 6 EVRM

- Verder: onafhankelijke en onpartijdige rechter (waking, daarna evt. klagen bij hof, HR en/of EHRM), redelijke termijn, openbaarheid.
- Wat niet? Bewijsvragen zelfstandig beantwoorden (Dombo Beheer BV / Nederland), feiten vaststellen (CAG bij HR:2024:451):

### Het tweede middel

13. Het tweede middel behelst de klacht dat artikel 6 EVRM en het beginsel van zuiverheid van oogmerk zijn geschonden.

14. Volgens de steller van het middel heeft het hof in ernstige mate afbreuk gedaan aan het recht op een eerlijk proces, door de herkenning van de verdachte door het slachtoffer ter zitting *niet* te gebruiken voor het bewijs. Het buiten het bewijs laten van de herkenning van de verdachte door het slachtoffer is volgens de steller van het middel "*geen inhoudelijke beslissing, maar 'een vondst' van het hof om te voorkomen dat het zich over de gevoerde verweren diende uit te laten.*" Daarnaast stelt de steller van het middel zich op het standpunt dat de waardering van het OVC-bewijs "*arbitrair*" is, omdat er ook OVC-bewijs zou zijn dat het daderschap van de verdachte uitsluit.



# Afzonderlijke rechten in lid 2 en 3

- 2 Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan.
- 3 Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, heeft in het bijzonder de volgende rechten:
- a. onverwijld, in een taal die hij verstaat en in bijzonderheden, op de hoogte te worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging;
  - b. te beschikken over de tijd en faciliteiten die nodig zijn voor de voorbereiding van zijn verdediging;
  - c. zich zelf te verdedigen of daarbij de bijstand te hebben van een raadsman naar eigen keuze of, indien hij niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, kosteloos door een toegevoegd advocaat te kunnen worden bijgestaan, indien de belangen van een behoorlijke rechtspleging dit eisen;
  - d. de getuigen à charge te ondervragen of te doen ondervragen en het oproepen en de ondervraging van getuigen à décharge te doen geschieden onder dezelfde voorwaarden als het geval is met de getuigen à charge;
  - e. zich kosteloos te doen bijstaan door een tolk, indien hij de taal die ter terechtzitting wordt gebezigd niet verstaat of niet spreekt.

Over welk recht gaat het specifiek? Benoem en haal algemene overwegingen EHRM van stal.



# Rechtsverwerking

- EHRM eist het (art. 35/1 EVRM), maar het werkt nationaal ook door.
- Nodige initiatief? De onvindbare getuige (HR:2023:1516)
- Onder verwijzing naar Kok / Nederland en Cardot / Frankrijk → beter tien keer te veel dan één te weinig, ook als situatie niet is veranderd.



# Rechtsverwerking: redelijke termijn

Duidelijkheid vereist, HR maakt korte metten met:

“Er is sprake van een oud feit, een overschrijding van de redelijke termijn (..)” → 2024:168

“Ten aanzien van de strafmaat: De redelijke termijn is overschreden. Mijn cliënt zit nog steeds vast.” → 2024:45

“Straftoemeting: (..) Overschrijding redelijke termijn in de appelfase. Overschrijding met meer dan 6 maanden.” → 2022:33

“Artikel 36e lid 4 van het Wetboek van Strafrecht biedt het hof de mogelijkheid om een bedrag vast te stellen en vervolgens te matigen. Daar zijn vier redenen voor. Ten eerste de boete die al is opgelegd in de strafzaak. Ten tweede de redelijke termijn.” → 2010:BK7052



# Rechtsverwerking: redelijke termijn

Aangeven op welke gronden, dus:

- Inzend- of behandeltermijn (6 en 8 respectievelijk 16 en 24 maanden);
- Brengt schending 6/1 EVRM met zich, verzoek straf te verminderen.
- In hoeverre dient de straf te worden verminderd? Let op: de uitgangspunten genoemd in NJ 2008/358 gelden voor de Hoge Raad als feitenrechter, niét voor de Hoge Raad als cassatierechter! In dat laatste geval geldt de begrijpelijkheidstoets, de feitenrechter heeft dus veel ruimte (om méér korting te geven).

