



Advies Raad van State inzake Protocol tot wijziging van het Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnniste personen; Straatsburg, 22 november 2017 (Trb. 2019, 144)

Nader Rapport

's-Gravenhage, 1 november 2019

Afdeling Verdragen

MINBUZA-2019.710019

Aan de Koning

Protocol tot wijziging van het Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnniste personen; Straatsburg, 22 november 2017 (Trb. 2019, 144)

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 17 oktober 2019, no. 2019002204, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk haar advies inzake het bovenvermelde protocol, rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 30 oktober 2019, nr. W16.19.0321/II/K, bied ik U hierbij aan. De tekst van het advies is tevens hieronder opgenomen.

Bij Kabinetsmissive van 17 oktober 2019, no. 2019002204, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Buitenlandse Zaken, mede namens de Minister van Justitie en Veiligheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk ter overweging ahangig gemaakt het protocol tot wijziging van het Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnniste personen; Straatsburg, 22 november 2017 (Trb. 2019, 144), met toelichtende nota.

De Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk heeft geen opmerkingen over het verdrag.

De Afdeling adviseert het verdrag aan de beide Kamers der Staten-Generaal, de Staten van Aruba, die van Curaçao en die van Sint Maarten te overleggen.

Gelet op artikel 26, zesde lid jo vijfde lid, van de Wet op de Raad van State, adviseert de Afdeling dit advies openbaar te maken.

Het protocol geeft de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk geen aanleiding tot het maken van inhoudelijke opmerkingen.

Ik moge U, mede namens de Minister van Justitie en Veiligheid, verzoeken mij te machtigen gevolg te geven aan mijn voornemen het protocol vergezeld van de toelichtende nota ter stilzwijgende goedkeuring over te leggen aan de Eerste en aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal en tevens over te leggen aan de Staten van Aruba, de Staten van Curaçao en de Staten van Sint Maarten.

*De Minister van Buitenlandse Zaken,
S.A. Blok.*



Advies Raad van State

No. W16.19.0321/II/K

's-Gravenhage, 30 oktober 2019

Aan de Koning

Bij Kabinetsmissive van 17 oktober 2019, no.2019002204, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Buitenlandse Zaken, mede namens de Minister van Justitie en Veiligheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk ter overweging aanhangig gemaakt het protocol tot wijziging van het Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen; Straatsburg, 22 november 2017 (Trb. 2019, 144), met toelichtende nota.

De Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk heeft geen opmerkingen over het verdrag.

De Afdeling adviseert het verdrag aan de beide Kamers der Staten-Generaal, de Staten van Aruba, die van Curaçao en die van Sint Maarten te overleggen.

Gelet op artikel 26, zesde lid jo vijfde lid, van de Wet op de Raad van State, adviseert de Afdeling dit advies openbaar te maken.

*De vice-president van de Raad van State van het Koninkrijk,
Th.C. de Graaf.*



Tekst zoals toegezonden aan de Raad van State: Protocol tot wijziging van het Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen; Straatsburg, 22 november 2017 (Trb. 2019, 144)

TOELICHTENDE NOTA

A. Algemeen

1. Het VOGP uit 1983 en het Aanvullend Protocol uit 1997

Het op 21 maart 1983 te Straatsburg tot stand gekomen Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen (Trb. 1983, 74; hierna: 'het VOGP') van de Raad van Europa regelt hoe een staat een onherroepelijk tot een vrijheidsstraf veroordeelde vreemdeling ter tenuitvoerlegging van de straf kan overbrengen naar een andere verdragspartij, waarvan de veroordeelde een onderdaan of ingezetene is. Voorwaarden voor een dergelijke overbrenging zijn (1) dat de veroordeling onherroepelijk is, (2) dat een strafresistant van tenminste zes maanden openstaat, (3) dat de veroordeelde met zijn overbrenging instemt, (4) dat het feit waarvoor de veroordeling plaatsvond in beide staten strafbaar is en (5) dat de beide betrokken staten met de overbrenging instemmen (artikel 3, eerste lid, VOGP). Een veroordeelde kan verzoeken om overbrenging, maar het verdrag kent geen recht toe aan veroordeelden om te worden overgebracht. Ook verplicht het verdrag staten niet om een voorgestelde overbrenging te effectueren; het biedt uitsluitend een kader voor die gevallen waarin zij dat wensen. Doel van de overdracht van de tenuitvoerlegging van de straf aan het land waar een veroordeelde onderdaan of ingezetene van is, is diens voorbereiding op een terugkeer in de samenleving waarin hij na de ommekeer van zijn straf zal blijven, succesvolle resocialisatie en daarmee het voorkomen van recidive.

Binnen de Raad van Europa vindt sinds 1981 periodiek overleg plaats tussen deskundigen uit alle verdragsstaten op het terrein van internationale samenwerking in strafzaken. Doel van dit overleg is de operationele samenwerking op basis van de bestaande verdragen van de Raad van Europa te evalueren en gezamenlijke voorstellen te doen voor verbetering van deze samenwerking. Die voorstellen kunnen praktisch van aard zijn, zoals het ontwerpen van standaardformulieren, en soms het opstellen van protocollen bij bestaande verdragen. Uit een evaluatie door het comité van deskundigen van de werking van het Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen (Trb. 1998, nrs. 64 en 202, hierna: 'het Aanvullend Protocol') kwam naar voren dat verbeteringen mogelijk en wenselijk zijn. Het Aanvullend Protocol voorziet al in een belangrijke verruiming van de werking van het VOGP. Het VOGP vereist voor een overbrenging van een persoon standaard zijn instemming en het Aanvullend Protocol bevat hierop twee uitzonderingen. Ten eerste in het geval dat de over te brengen persoon zich aan de tenuitvoerlegging heeft onttrokken door te vluchten naar het land waarvan hij onderdaan of ingezetene is. Betrokkene heeft zich in een dergelijk geval als het ware zelf al overgebracht en door alsnog instemming te vereisen zou de betrokkene ervoor kunnen zorgen dat hij onbestraft blijft. Ten tweede in het geval dat de over te brengen persoon een vreemdeling is die zijn verblijfsrecht heeft verloren in het land waar hij is veroordeeld en hij dat land definitief dient te verlaten. Handhaving van het vereiste van instemming zou ook in dit geval tot gevolg hebben dat de betrokkene er zelf voor zou kunnen zorgen dat hij onbestraft blijft.

De evaluatie van het Aanvullend Protocol heeft in 2013 tot de conclusie geleid dat enkele onduidelikheden en praktische knelpunten in de uitvoeringspraktijk bestaan die door een wijziging van het Aanvullend Protocol kunnen worden opgeheven. Daarop is op 22 november 2017 in Straatsburg het Protocol tot wijziging van het Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen (hierna: 'het wijzigingsprotocol') tot stand gekomen. Dit wijzigingsprotocol, wordt hierbij ter parlementaire goedkeuring aangeboden. De wijzigingen worden nader toegelicht in het artikelsgewijze deel van deze toelichting.

Voor de toepassing van deze in het Aanvullend Protocol aan te brengen wijzigingen is geen uitvoeringswetgeving nodig.

2. Een ieder verbindende bepalingen

Naar het oordeel van de regering kunnen de bepalingen in het wijzigingsprotocol die strekken tot wijziging van artikel 2, eerste lid, en artikel 3, eerste en vierde lid, van het Aanvullend Protocol worden aangemerkt als een ieder verbindende bepalingen in de zin van de artikelen 93 en 94 van de Grondwet, die binnen de Nederlandse rechtsorde aan andere rechtssubjecten dan de verdragsluitende partijen rechten of bevoegdheden toekennen of plichten opleggen.



B. Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

Dit artikel strekt tot wijziging van artikel 2, lid 1, van het Aanvullend Protocol en betreft personen die de staat van veroordeling hebben verlaten voordat het vonnis geheel ten uitvoer is gelegd.

Zoals in de inleiding is aangegeven stelt het VOGP als hoofdregel dat voor de overdracht van de tenuitvoerlegging van een rechterlijke uitspraak altijd de instemming van de veroordeelde nodig is. Het Aanvullend Protocol heeft hierop een uitzondering gemaakt voor gevallen waarin de veroordeelde is gevlucht naar zijn land van herkomst.

De wijziging die het onderhavige artikel in artikel 2, eerste lid, van het Aanvullend Protocol aanbrengt, voegt hier nog de situatie aan toe waarin een veroordeelde voor of tijdens het uitzitten van zijn straf terugkeert naar zijn land van herkomst in de wetenschap dat jegens hem vervolging is ingesteld, danwel een onherroepelijk vonnis is uitgesproken, ook zonder dat de terugkeer gekarakteriseerd kan worden als een vlucht die wordt ingegeven door de wil om zich aan de (verdere) tenuitvoerlegging van de veroordeling te onttrekken. Van een vlucht zal immers niet altijd sprake zijn. Er zijn situaties denkbaar waarin de betrokkene rechtens in vrijheid verkeert, bijvoorbeeld wanneer de betrokkene hoger beroep in vrijheid afwacht, en op dat moment besluit om terug te keren naar zijn land van herkomst. Hiervan kan sprake zijn gedurende de vervolging, maar ook nadat het vonnis onherroepelijk is geworden. Het nieuwe eerste lid, onder a en b, van artikel 2 van het Aanvullend Protocol voorziet in een grondslag voor de overbrenging voor gevallen waarin de veroordeelde is gevlucht of op andere wijze is teruggekeerd naar het land van herkomst. Uit dit artikel volgt ook dat de betrokkene op de hoogte moet zijn (geweest) van de lopende vervolging of het vonnis.

Instemming van de veroordeelde is ook in het geval van een terugkeer op een andere wijze dan door vlucht niet vereist, aangezien de veroordeelde zich vrijwillig heeft begeven naar het land van herkomst.

In het derde lid van artikel 2 van het Aanvullend Protocol is al bepaald dat de instemming van de veroordeelde in geval van een overbrenging op grond van deze bepaling niet is vereist. Dit artikellid blijft ongewijzigd.

Artikel 2

Dit artikel strekt tot wijziging van artikel 3, eerste, derde en vierde lid van het Aanvullend Protocol en betreft gevonnisde personen voor wie een bevel tot uitzetting of uitwijzing geldt.

In het licht van het streven naar resocialisatie en re-integratie is het niet zinvol om een persoon ten aanzien van wie onherroepelijk vaststaat dat hij na afloop van zijn vrijheidsstraf de staat van veroordeling moet verlaten, eerst aldaar zijn straf te laten uitzitten. Artikel 3 van het Aanvullend Protocol bepaalt daarom dat de staat van veroordeling, zonder instemming van de betrokkene, aan de beoogde staat van tenuitvoerlegging kan verzoeken de tenuitvoerlegging over te nemen van de gevangenisstraf die is opgelegd aan een persoon ten aanzien van wie een veroordeling of een daaruit voortvloeiende administratieve beslissing bestaat die een bevel tot uitzetting of uitwijzing inhoudt. De wijziging van artikel 3, eerste lid, regelt dat een veroordeelde in dergelijke gevallen overgebracht kan worden, ongeacht of het bevel tot uitzetting of uitwijzing voortvloeit uit het vonnis.¹ Het bevel tot uitzetting of uitwijzing wordt hiermee dus losgekoppeld van de tenuitvoerlegging van het vonnis. In de praktijk kan immers ook sprake zijn van een bevel tot uitzetting of uitwijzing voorafgaand aan het vonnis. Bepaalde lidstaten zijn in die gevallen genoodzaakt het verzoek tot overbrenging af te wijzen. Met de gewijzigde formulering in artikel 3 kan ook een bevel tot uitzetting of uitwijzing dat voorafgaat aan het vonnis in beginsel leiden tot een overbrenging. Een overbrenging als hier bedoeld kan alleen plaatsvinden wanneer voor de betrokkene geen rechtsmiddelen meer open staan tegen de weigering van een verblijfsstatus.²

Op grond van artikel 3, eerste lid, van het Aanvullend Protocol is de instemming van de betrokkene niet vereist voor een overbrenging op grond van dit artikel. De betrokkene dient het land van veroordeling immers definitief te verlaten als gevolg van het bevel tot uitzetting of uitwijzing. Op grond van het tweede lid moet echter wel rekening worden gehouden met de mening van de over te

¹ Explanatory Report to the Protocol amending the Additional Protocol to the Convention on the Transfer of Sentenced Persons (CETS No. 222), par 27. Het Explanatory Report is online beschikbaar op www.coe.int.

² Explanatory Report to the Additional Protocol to the Convention on the Transfer of Sentenced Persons (CETS No. 167), par. 23 en Kamerstukken I/II 2001/02, 28 316 (R 1717), 294 en 1, p. 3.

brengen persoon, zodat op deze wijze in de behartiging van zijn belangen wordt voorzien. Dit kan relevant zijn wanneer de betrokkene meer dan één nationaliteit bezit en daardoor of om andere redenen naar een ander land dan het land van zijn nationaliteit (en daarmee de beoogde staat van tenuitvoerlegging) zou kunnen worden uitgezet. De verklaring waarin de mening van de veroordeelde is weergegeven wordt dan verstrekt aan de beoogde staat van tenuitvoerlegging, opdat hij deze kan betrekken bij zijn beslissing. In de praktijk van enkele verdragsstaten is gebleken dat de veroordeelde soms weigert om zijn mening te geven. Het ontbreken van zijn verklaring leidt onder het Aanvullende Protocol tot weigering van het verzoek tot overbrenging. De wijziging van artikel 3, derde lid, onder a, bewerkstelligt dat in plaats van een verklaring waarin de mening van de gevonnniste persoon is weergegeven, volstaan kan worden met een verklaring waaruit blijkt dat de veroordeelde weigert zijn mening te geven.³

Volgens de in artikel 3, vierde lid, van het Aanvullend Protocol neergelegde bescherming door het specialiteitsbeginsel mag een overgebrachte persoon niet worden vervolgd, veroordeeld of in hechtenis gesteld voor een ander feit dan waarvoor de overbrenging is toegestaan, tenzij de staat van veroordeling hiervoor toestemming geeft. Er is echter niet voorzien in een termijn waarbinnen de staat van veroordeling de toestemming voor vervolging of hechtenis voor andere feiten dient te verlenen. Daarom is artikel 3, vierde lid, onder a, gewijzigd in de zin dat de staat van veroordeling zo snel mogelijk, maar uiterlijk binnen 90 dagen, dient te beslissen op een verzoek om toestemming.⁴ Deze termijn komt de rechtszekerheid ten goede. Enerzijds voor de veroordeelde, aangezien het zonder beslistermijn lang onzeker kan blijven wat hem na de overbrenging nog te wachten staat. Anderzijds dwingt deze termijn de betrokken staten om op relatief korte termijn te beslissen over eventuele vervolging of hechtenis voor een ander feit dan waarvoor de overbrenging is toegestaan.

In artikel 3, vierde lid, onder b, is een andere termijn gewijzigd, te weten de termijn waarbinnen de veroordeelde na zijn definitieve invrijheidsstelling het grondgebied van de staat van tenuitvoerlegging kan verlaten zonder dat hij kan worden vervolgd of veroordeeld voor een ander feit dan waarvoor de overbrenging is toegestaan. Deze termijn is teruggebracht van 45 naar 30 dagen en is daarmee in lijn met de termijn in artikel 3 van het vierde protocol bij het Europees Uitleveringsverdrag. De ratio van de inkorting is dat moderne transportmiddelen het mogelijk maken om steeds sneller en eenvoudiger naar andere landen te reizen.⁵

Artikelen 3 t/m 7 – Slotbepalingen

Ingevolge artikel 4 van het wijzigingsprotocol zal dit protocol in werking treden op de eerste dag van de maand die volgt op het verstrijken van een tijdvak van drie maanden na de datum waarop alle partijen bij het Aanvullend Protocol hun instemming om door het wijzigingsprotocol te worden gebonden tot uitdrukking hebben gebracht. Het gaat hierbij op dit moment om 39 partijen. Mede in het licht van dit aanzienlijke aantal partijen voorziet artikel 5 vervolgens in de mogelijkheid van een voorlopige toepassing van het wijzigingsprotocol. Deze voorlopige toepassing geldt uitsluitend ten aanzien van de partijen die het wijzigingsprotocol eveneens voorlopig toepassen. Vanuit het oogpunt van de rechtseenheid en de rechtszekerheid acht het Koninkrijk der Nederlanden het niet wenselijk om van deze mogelijkheid gebruik te maken. Het afleggen van een verklaring van voorlopige toepassing zal er immers naar alle waarschijnlijkheid toe leiden dat er tot aan het moment van de uiteindelijke inwerkingtreding van het wijzigingsprotocol ten aanzien van verschillende verdragspartijen verschillende verdragsregimes van toepassing zullen zijn. Daarnaast zou het afleggen van een verklaring van voorlopige toepassing tot gevolg hebben dat de verdragsrelaties met individuele verdragspartijen op willekeurige momenten plotseling kunnen veranderen. Het is in de praktijk immers niet goed mogelijk om van tevoren te voorzien welke partijen op welke momenten een vergelijkbare verklaring zullen afleggen. Voor het overige bevatten de slotbepalingen louter standaardbepalingen die geen nadere toelichting behoeven.

Koninkrijkspositie

Zowel het VOGP uit 1983 als het Aanvullend Protocol uit 1997 zijn voor het gehele Koninkrijk in werking. Het wijzigingsprotocol zal een onlosmakelijk onderdeel gaan vormen van het Aanvullend Protocol en voor alle bij dat Aanvullend Protocol aangesloten partijen gaan gelden. De wijzigingen die dit protocol in het Aanvullend Protocol zal aanbrengen zullen daardoor ook automatisch voor het gehele Koninkrijk gaan gelden. De parlementaire goedkeuring voor het wijzigingsprotocol wordt

³ Explanatory Report CETS No. 222, par 35.

⁴ Explanatory Report CETS No. 222, par 37.

⁵ Explanatory Report CETS No. 222, par 37.



daarom eveneens voor het gehele Koninkrijk gevraagd.

De Minister van Justitie en Veiligheid,

De Minister van Buitenlandse Zaken,