



Aan de Minister voor Rechtsbescherming
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Betreft : Advies strafonderbreking voor vreemdelingen
Afdeling : Afdeling Advisering
E-mail : advies@rsj.nl
Datum : 9 oktober 2018
Ons kenmerk : RSJ/101/3091/2018
Onderwerp : consultatie conceptregeling strafonderbreking voor vreemdelingen
Uw kenmerk : 2297988

Geachte heer Dekker,

In uw brief van 16 juli 2018 (kenmerk: 2297988) verzocht u de RSJ te adviseren over de conceptwijziging van de Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting in verband met strafonderbreking (SOB) voor vreemdelingen. Hierbij ontvangt u de reactie van de Afdeling advisering (verder: de Afdeling) van de RSJ.

Samenvatting

De Afdeling waardeert dat de regeling wordt verduidelijkt en stemt in met de wijziging van het nieuwe lid 3 en lid 4 van artikel 40a Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting in verband met strafonderbreking voor vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf in Nederland, onder verwijzing naar enkele opmerkingen en aanbevelingen. De Afdeling adviseert voorrang te geven aan strafoverdracht boven strafonderbreking en dit in de tekst van de regeling zelf of in een beleidslijn vast te leggen. Dat betekent dat in alle gevallen eerst wordt nagegaan of strafoverdracht mogelijk en opportuun is voordat strafonderbreking wordt overwogen. Dit doet recht aan de belangen van de samenleving en slachtoffers/nabestaanden. Bovendien biedt strafoverdracht de vreemdeling de mogelijkheid te resocialiseren in het land van herkomst in het belang van een begeleide en veilige terugkeer in de samenleving aldaar.

Aanleiding

De verlening van strafonderbreking in de zaak Meijel vormt de aanleiding voor deze wijziging. De Afdeling rechtspraak van de RSJ oordeelde in beroep dat de afwijzing van het verzoek voor strafonderbreking onvoldoende gemotiveerd was¹, waarna de vreemdeling alsnog strafonderbreking is verleend. Destijds heeft de Tweede Kamer de

¹ Afdeling rechtspraak van de RSJ 13 april 2017, zaak 17/0832/GV.



wens geuit de regeling te verduidelijken en aan te scherpen. Met deze wijziging wordt beoogd het toetsingskader voor het al dan niet verlenen van strafonderbreking te verduidelijken.

Hierna gaat de Afdeling achtereenvolgens in op 1. kenmerken van de regeling strafonderbreking voor vreemdelingen, 2. artikel 40a, leden 1, 3 en 4 Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting (Rtvi), 3. voorrang van strafoverdracht boven strafonderbreking, 4. een vraag over de termijnen voor voorwaardelijke invrijheidstelling en strafonderbreking, en 5. enkele opmerkingen bij de toelichting op de regeling.

1. Kenmerken van de regeling strafonderbreking voor vreemdelingen

- Het betreft een bijzondere regeling voor een relatief beperkte groep. De regeling strafonderbreking voor vreemdelingen is in 2012 tot stand gebracht, naar aanleiding van de totstandkoming van de regeling van de voorwaardelijke invrijheidstelling (v.i.).² Onherroepelijk strafrechtelijk veroordeelde en gedetineerde vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf in de zin van artikel 8, onder a tot en met e of l, van de Vreemdelingenwet 2000 zijn uitgesloten van de v.i.-regeling omdat resocialisatie van deze vreemdelingen in de Nederlandse samenleving niet mogelijk is.³ Aan hen kan strafonderbreking worden verleend onder de voorwaarde dat vertrek uit Nederland mogelijk is, feitelijk wordt gerealiseerd en de vreemdeling niet terugkeert naar Nederland.⁴ In 2017 is in 356 gevallen strafonderbreking verleend.⁵
- Feitelijk is de strafonderbreking een vorm van vervroegde invrijheidstelling.
- Het betreft een regeling waarbij sprake is van een 'samenloop' van belangen die voortvloeien uit het strafrecht ('uitzitten') en uit het vreemdelingenrecht ('uitzetten'). Dat levert spanning op. Naast het strafrechtelijke doel dient de regeling ook een vreemdelingrechtelijk doel. De regeling is uitdrukkelijk ook bedoeld om niet rechtmatig in ons land verblijvende criminele vreemdelingen die moeilijk of niet uitzetbaar zijn, te bewegen om mee te werken aan (vrijwillige) terugkeer naar het land van herkomst.⁶ Daarmee wordt voorkomen dat de vreemdeling na detentie in de illegaliteit verdwijnt.⁷
- Strafoverdracht aan het land van herkomst doet meer recht aan de belangen van de samenleving en slachtoffers/nabestaanden dan strafonderbreking en biedt de vreemdeling de mogelijkheid van resocialisatie in het land van herkomst en daarmee een begeleide en veilige terugkeer in de samenleving aldaar.

² Regeling van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 29 maart 2012, nr. 5727942/12/DJI, houdende wijziging van de Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting, in verband met strafonderbreking voor vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf in Nederland, *Stcr.* 2012, nr. 7141.

³ Het gaat om vreemdelingen zonder bestendig verblijf in Nederland.

⁴ Bij een vrijheidsstraf van ten hoogste drie jaren nadat tenminste de helft van de straf is ondergaan; Bij een vrijheidsstraf van meer dan drie jaren nadat tenminste twee derde van de straf is ondergaan.

⁵ *DJI in getal 2013-2017*, Den Haag: DJI, 2018, p. 36; Cijfers SOB 2014: 427, 2015: 435 en 2016: 436. In 2017 betrof het voor 10% EU-onderdanen en voor 90% niet-EU-onderdanen inclusief een klein percentage 'land onbekend'. In 2017 is de regeling vooral toegepast bij uitzetting naar Suriname, Albanië, Polen, Roemenië en Brazilië, bron: informatie verkregen van DJI.

⁶ Dit blijkt onder meer uit de laatste alinea van de toelichting bij de regeling en de brief van de staatssecretaris van J&V van 4 juli 2017 waarin deze stelt dat vreemdelingen met deze regeling effectief kunnen worden uitgezet en dat de regeling een belangrijk doel van het kabinet Rutte II, het uitzetten van criminele vreemdelingen, ondersteunt.

⁷ Illegale vreemdelingen kunnen niet in vreemdelingenbewaring gehouden worden als de rechter heeft bepaald dat er geen zicht op uitzetting is.



2. Artikel 40a leden 1, 3 en 4 Rtvj

De Afdeling stelt vast dat de aangepaste tekst van artikel 40a lid 1 Rtvj, zeker in samenhang met het nieuwe lid 4, bevestigt dat het verlenen van strafonderbreking een gunst is en geen recht. De Afdeling stemt in met de wijziging van het nieuwe lid 3 en lid 4 van artikel 40a Rtvj onder verwijzing naar een opmerking over het betrekken van de mogelijkheden van strafoverdracht naar een ander land (artikel 40a lid 3 onder c Rtvj). Met deze nieuwe regeling wil de wetgever duidelijk maken welke elementen betrokken worden bij de belangenafweging en in welke gevallen in ieder geval geen strafonderbreking verleend wordt. De Afdeling waardeert deze verduidelijking.

Verder wil de Afdeling nog benoemen dat het bij de beoordeling van de belangen van slachtoffers en nabestaanden ook relevant kan zijn dat de vreemdeling, niet zijnde EU-onderdaan, bij verlening van strafonderbreking tegelijkertijd een (tijdelijk) inreisverbod wordt opgelegd waardoor deze (tijdelijk) niet meer in de buurt van het slachtoffer of diens nabestaanden kan komen. De tijdelijkheid van het inreisverbod komt in paragraaf 5 nader aan de orde.

3. Voorrang aan strafoverdracht boven strafonderbreking

In artikel 40a lid 3 onder c Rtvj staat vermeld dat de minister rekening moet houden met de mogelijkheden van strafoverdracht naar een ander land. Het uitgangspunt in de toelichting bij de regeling is echter dat de minister vóór het opstarten van een artikel 40a procedure in alle gevallen na gaat of het mogelijk is de tenuitvoerlegging van de aan de vreemdeling opgelegde gevangenisstraf aan een ander land over te dragen. Dit komt niet in de tekst van de regeling tot uitdrukking omdat er geen sprake is van het vervullen van een voorwaarde maar slechts van het "betrekken van een aspect" bij de beslissing al dan niet strafonderbreking te verlenen. De Afdeling adviseert in alle gevallen voorrang te geven aan de overdracht van de tenuitvoerlegging van vrijheidsstraffen en dit uitgangspunt in de regeling zelf of in een beleidslijn vast te leggen. De beoogde voorrang van strafoverdracht boven strafonderbreking moet voor alle betrokken uitvoerende diensten uitgangspunt zijn. Dat betekent dat de minister pas toekomt aan artikel 40a wanneer de mogelijkheid van overdracht van de tenuitvoerlegging van gevangenisstraffen is onderzocht en deze mogelijkheid feitelijk niet aanwezig⁸ is of niet opportuun⁹ is. Een dergelijke regeling doet meer recht aan de belangen van de samenleving en slachtoffers/nabestaanden. Daarnaast biedt overdracht van de tenuitvoerlegging de gedetineerde de mogelijkheid onder begeleiding te resocialiseren in het land van herkomst, hetgeen ook van belang is voor de veiligheid in de samenleving van dat land. Ten slotte kan een uitdrukkelijke regeling op dit punt leiden tot meer acceptatie bij de slachtoffers/nabestaanden en de samenleving voor verlening van strafonderbreking aan vreemdelingen als laatste mogelijkheid om uitzetting te bewerkstelligen en terugkeer van illegale vreemdelingen in de Nederlandse samenleving te voorkomen.

Binnen de Europese Unie is de Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging vrijheidsbenemende en voorwaardelijke sancties (Wets) van toepassing voor de lidstaten

⁸ Voor landen waarmee Nederland geen afspraken over strafoverdracht heeft gemaakt biedt de regeling strafonderbreking een mogelijkheid de vreemdeling uit te zetten voor afloop van diens detentie.

⁹ Bijvoorbeeld in relatie tot de duur van de gevangenisstraf en het strafrestant.



die het Kaderbesluit 2008/909/JBZ hebben uitgevoerd.¹⁰ Medio 2018 is een evaluatierapport over de uitvoering van de Wets verschenen.¹¹ De Afdeling heeft kennis genomen van het rapport waaruit blijkt dat strafoverdracht geen prioriteit heeft en momenteel niet systematisch wordt beoordeeld welke zaken in aanmerking komen voor strafoverdracht. Ook blijkt dat er belemmeringen zijn in de uitvoering. Dat betreft onder andere de te lange doorlooptijden, een gebrek aan kennis over de regeling en onvolledige dossiers. Opmerkelijk is dat het aantal inkomende Wets-zaken en daadwerkelijke overbrengingen van een andere EU-lidstaat naar Nederland in 2015 en 2016 vele malen hoger lag dan het aantal uitgaande zaken en overbrengingen van Nederland naar een andere EU-lidstaat.¹² In 2017 zijn 32 uitgaande Wets-zaken geregistreerd maar het aantal daadwerkelijke overbrengingen lag veel lager.¹³

De Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnissen (Wots) geldt voor meer dan zestig landen in de wereld die het Verdrag Overbrenging Gevonniste Personen (VOGP) hebben getekend of waar Nederland een verdrag mee heeft.¹⁴ Cijfers van DJI laten zien dat het aantal daadwerkelijke overbrengingen naar een ander land in het kader van de Wots in 2015 en 2016 vrijwel nihil was¹⁵, terwijl er respectievelijk 161 en 34 overbrengingen naar Nederland geëffectueerd werden. De uitvoering van de Wots wordt belemmerd doordat in de genoemde verdragen geen verplichting tot overname is geregeld en – anders dan bij de Wets - instemming van de gedetineerde is vereist.

De Afdeling acht het wenselijk om de uitvoering van de wettelijke regelingen voor strafoverdracht te verbeteren zodat meer overbrengingen gerealiseerd kunnen worden. Voor de uitvoering van de Wets geldt dat een systematische selectie van zaken en een tijdige en goede deling van informatie tussen ketenpartners noodzakelijk is om meer overbrengingen te kunnen realiseren.

Conclusies:

- De Afdeling stemt in met de wijziging van het nieuwe lid 3 en lid 4 van artikel 40a Rtvi onder verwijzing naar een opmerking over het betrekken van de mogelijkheden van strafoverdracht naar een ander land ex artikel 40a lid 3 onder c Rtvi;
- Met de formulering van artikel 40a lid 3 onder c Rtvi komt niet tot uiting dat strafoverdracht vóór strafonderbreking gaat. Uit de toelichting bij de regeling blijkt dat die voorrang wel wordt beoogd;

¹⁰ Kaderbesluit 2008/909/JBZ van de Raad van 27 november 2008 inzake de toepassing van het beginsel van wederzijdse erkenning op strafvonnissen waarbij vrijheidsstraffen of tot vrijheidsbeneming strekkende maatregelen zijn opgelegd, met het oog op de tenuitvoerlegging ervan in de Europese Unie

¹¹ O. Nauta, M. van Aalst en P. Özgül, *Evaluatie Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging vrijheidsbenemende en voorwaardelijke sancties (Wets)*, DSP-groep, 2018, onderzoek in opdracht van het WODC.

¹² Aantal personen daadwerkelijk overgebracht naar Nederland (inkomende verzoeken), in 2015: 80 op een totaal van 213, en in 2016: 207 op een totaal van 397 zaken, informatie verkregen van DJI.

¹³ Daarbij past de aantekening dat overbrenging soms niet meer mogelijk was omdat de vreemdeling al in het buitenland verbleef. Aantal personen daadwerkelijk overgebracht naar andere EU-lidstaat (uitgaande verzoeken), in 2015: drie op een totaal van 17 zaken, in 2016: vijf op een totaal van 47 zaken, informatie verkregen van DJI.

¹⁴ De Wots geldt alleen voor landen buiten de Europese Unie (EU) en voor de EU-landen die het Kaderbesluit 2008/909/JBZ (nog) niet hebben uitgevoerd.

¹⁵ Aantal overbrengingen op grond van de Wots bij uitgaande verzoeken: in 2015, drie op een totaal van 21 zaken, in 2016, één op een totaal van 11 zaken, informatie verkregen van DJI.



- Uit de evaluatie van de Wets blijkt dat er te weinig prioriteit wordt gegeven aan de uitvoering van deze wet en dat verbeteringen in de uitvoering mogelijk zijn;
- Het aantal uitgaande zaken en daadwerkelijke overbrengingen naar een ander land in het kader van strafoverdracht onder de Wets en de Wots is zeer laag in tegenstelling tot het aantal inkomende zaken en overbrengingen naar Nederland.

Aanbevelingen:

- Geef voorrang aan strafoverdracht boven strafonderbreking (indien mogelijk en opportuun) en overweeg dit in de vorm van een voorwaarde vast te leggen in een nieuw lid van artikel 40a Rvti of in een beleidslijn;
- Zorg voor een centrale sturing op de tegengestelde belangen van DJI en DT&V.

4. Vraag over termijnen voorwaardelijke invrijheidstelling en strafonderbreking

Het kabinet Rutte III is voornemens de huidige regeling van de termijnen voor v.i. aan te scherpen.¹⁶ De Afdeling stelt vast dat artikel 40a lid 2 Rvti niet is aangepast analoog aan de voorgestelde wijziging en vraagt zich af wat de wijziging van de v.i.-regeling betekent voor de voorliggende regeling.

5. Opmerkingen over de toelichting bij de concept regeling

- Het verdient aanbeveling om de belangen van strafrecht en vreemdelingenrecht beter toe te lichten om uit te leggen dat het belang van uitzetten door middel van strafonderbreking van anders niet of moeilijk uitzetbare vreemdelingen in bepaalde gevallen groter kan zijn dan het belang van de strafdoelen.
- De Afdeling is van mening dat de toelichting op artikel 40a lid 3 en lid 4 Rvti te gedetailleerd is. Op basis van de regeling heeft de minister een discretionaire bevoegdheid om in individuele gevallen belangen af te wegen en een gemotiveerde beslissing te nemen. De mate van details zou als een beperking van de beleidsvrijheid van de minister kunnen worden ervaren. Een toelichting in meer algemene bewoordingen kan hier volstaan.
- In de toelichting bij de voorliggende regeling wordt vermeld dat terugkeer van de vreemdeling naar het land van herkomst wordt gecombineerd met een inreisverbod dat terugkeer naar het gehele gebied van de Europese Unie uitsluit. De Afdeling stelt voor om een nuancering aan te brengen in deze toelichting waaruit duidelijk wordt dat deze verboden aan termijnen gebonden zijn, mede om geen onjuiste verwachtingen te wekken bij slachtoffers en nabestaanden. Hoewel in de tekst van artikel 40a lid 1 Rvti sprake is van strafonderbreking voor onbepaalde tijd, gekoppeld aan de voorwaarde dat de vreemdeling niet naar Nederland terugkeert, is aan een inreisverbod altijd een bepaalde termijn gekoppeld.¹⁷ Een inreisverbod mag niet automatisch of voor onbepaalde tijd worden opgelegd.¹⁸ Voor de volledigheid kan nog worden toegevoegd dat de

¹⁶ De Afdeling heeft op 12 juni 2018 het *Advies inzake detentiefasering en voorwaardelijke invrijheidstelling* uitgebracht over het consultatievoorstel van wet.

¹⁷ Informatie verkregen van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ). Artikel 66a Vreemdelingenwet 2000 regelt het inreisverbod.

¹⁸ Dat blijkt uit het element 'voor een bepaalde termijn' dat in de definitie voorkomt van artikel 3 lid 6 jo. artikel 11 Europese Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG. Zo kan bij vrijheidsstraffen van minder dan zes maanden een inreisverbod van drie jaar opgelegd worden. Bij een vrijheidsstraf van zes maanden of langer is dat in beginsel een inreisverbod van vijf jaar. Ook zijn er uitzonderingen op het inreisverbod mogelijk, bijvoorbeeld op humanitaire gronden.



minister geen inreisverbod kan opleggen aan EU-onderdanen, maar dat hij deze vreemdelingen in bepaalde gevallen wel ongewenst kan verklaren waardoor zij (tijdelijk) geen toegang meer krijgen tot Nederland.¹⁹

De Afdeling hoopt u met dit advies van dienst te zijn geweest en is graag bereid tot een nadere toelichting.

Hoogachtend,
namens de Afdeling advisering van de Raad voor Strafrechtstoepassing en
Jeugdbescherming,

mr. F.J. Leeflang, voorzitter van de Afdeling advisering

¹⁹ Artikel 67 Vreemdelingenwet 2000.