



Rapport

Datum: 21 mei 2002

Rapportnummer: 2002/156

Klacht

Verzoeker klaagt erover dat de Minister van Justitie zijn verzoek om tenuitvoerlegging in Nederland van de door de Britse rechter aan hem opgelegde gevangenisstraf heeft afgewezen.

Beoordeling

I. Algemeen

1. De overdracht van de tenuitvoerlegging van door buitenlandse rechters aan Nederlanders opgelegde gevangenisstraffen is geregeld in de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnissen (WOTS; zie Achtergrond, onder 2.), welke wet tot stand is gekomen ter uitvoering van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisde personen (VOGP; zie Achtergrond, onder 1.). Op basis van dit verdrag en de WOTS kan overbrenging plaatsvinden op twee manieren.

2. De eerste is de zogeheten exequaturprocedure (ook wel omzettingsprocedure genoemd) waarbij de Nederlandse rechter verlof moet verlenen tot tenuitvoerlegging van de in het buitenland opgelegde straf, en waarbij deze straf wordt omgezet in een in het Nederlandse rechtssysteem passende sanctie (zie artikel 11 van het VOGP en artikel 31 van de WOTS in Achtergrond, onder 1. en 2.). Hierbij dient de rechter evenwel ervan blijk te geven een open oog te hebben voor zowel de nationale als internationale verhoudingen. Van een al te grote discrepantie tussen de buitenlandse straf en de eigen straf zou een aanstootgevend effect kunnen uitgaan, en daarmee zou uiteindelijk de werking van het verdrag op het spel kunnen komen te staan (vgl. de Memorie van Toelichting bij de WOTS in Achtergrond, onder 3.1. en de vijf arresten van de Hoge Raad van 26 juni 1990, NJ 1991, 188 t/m192 genoemd in Achtergrond, onder 6.).

3. De tweede procedure is de rechtstreekse overname als bedoeld in artikel 43 van de WOTS (zie Achtergrond, onder 2., en artikel 10 van het VOGP in Achtergrond, onder 1.). Deze procedure wordt ook wel voortgezette tenuitvoerlegging of onmiddellijke tenuitvoerlegging genoemd. Bij deze overname wordt de in het buitenland opgelegde straf rechtstreeks, dat wil zeggen zonder omzetting, overgenomen. De staat van tenuitvoerlegging is gebonden aan het rechtskarakter en de duur van de veroordeling zoals die zijn vastgesteld door de staat van veroordeling.

4. De overbrengingsprocedure is er één tussen de veroordelende staat (i.c. Groot-Brittannië) en Nederland, waarin de gevonnisde persoon een beperkte rol speelt. De gevonnisde persoon kan zijn wens tot overdracht kenbaar maken, maar het officiële verzoek tot overdracht wordt gedaan door de staat waar de gevonnisde persoon verblijft. Deze staat kan bedingen dat overbrenging alleen geschiedt bij rechtstreekse overname van de straf.

5. Nederland stelt als voorwaarde voor de toepassing van de procedure tot onmiddellijke tenuitvoerlegging dat vaststaat dat de veroordeelde met zijn overbrenging naar Nederland heeft ingestemd en dat geen twijfel bestaat over de toerekenbaarheid van het door hem gepleegde strafbare feit, noch over de vrijheid waarmee hij instemming met zijn overbrenging heeft kunnen betuigen. Voorts dient naar het oordeel van de Minister van Justitie de duur van de straf niet volstrekt excessief te zijn in verhouding tot hetgeen naar Nederlandse maatstaven aan vrijheidsberoving voor het in het buitenland gepleegde feit als passend zou worden beschouwd. Ten behoeve van de vorming van zijn oordeel op dit punt dient de Minister ingevolge de WOTS advies in te winnen bij het gerechtshof te Arnhem.

Verzoeken worden door het hof van geval tot geval bekeken. Indien de in het buitenland opgelegde straf excessief (boven het Nederlandse strafmaximum) of zeer hoog is, adviseert het hof negatief, tenzij er sprake is van klemmende omstandigheden. Deze omstandigheden kunnen bijvoorbeeld zijn gelegen in de familiesfeer, of in de fysieke of psychische toestand van de veroordeelde. Indien de opgelegde straf hoog is, maar niet zeer hoog bestaat er ten aanzien van de strafmaat in beginsel geen belemmering voor overname. Voor het antwoord op de vraag of een straf als hoog, zeer hoog of excessief moet worden aangemerkt, hanteert het hof interne, niet openbare richtlijnen.

6. Gelet op de toepasselijke regelgeving heeft de Minister van Justitie een discretionaire bevoegdheid tot beslissen op overnameverzoeken als bedoeld in artikel 43 van de WOTS. Blijkens de Memorie van Antwoord bij de WOTS zal de Minister in gevallen waarin het gerechtshof te Arnhem negatief op het verzoek heeft geadviseerd zich gebonden achten aan een dergelijk negatief advies.

Bij het uitoefenen van zijn bevoegdheid heeft de Minister een eigen verantwoordelijkheid voor de uiteindelijke beslissing op een verzoek tot overname en voor de motivering daarvan. In verband daarmee dient de Minister te beoordelen of het rechterlijk advies en de verdere stukken het te nemen besluit kunnen dragen.

7. Zodra de tenuitvoerlegging in Nederland van een op basis van artikel 43 WOTS overgenomen buitenlands strafvonnis aanvangt, is de Nederlandse wetgeving van toepassing op de verdere tenuitvoerlegging. Dit betekent dat de regeling van vervroegde invrijheidstelling (v.i.) na het verstrijken van tweederde van de strafduur van toepassing is, evenals de Gratiwet. Eventuele gunstiger regelingen op basis van het recht van de veroordelende staat zijn niet langer van toepassing. In deze zaak is in dit verband onder meer de in Groot-Brittannië geldende *parole*-regeling van belang op basis waarvan veroordeelden na het verstrijken van de helft van hun straf voorwaardelijke invrijheidstelling kunnen vragen.

8. Uit de wetsgeschiedenis (zie Achtergrond, onder 3.1. en 3.2.) blijkt dat de in artikel 43 WOTS bedoelde procedure van onmiddellijke tenuitvoerlegging alleen in

uitzonderlijke gevallen toepassing behoort te vinden. Waar mogelijk moet er naar worden gestreefd dat de in die wet voorziene exequaturprocedure wordt gevolgd.

Echter, in de praktijk blijkt dat een aanzienlijk aantal staten alleen bereid is mee te werken aan de overdracht van een gedetineerde, indien de procedure tot onmiddellijke tenuitvoerlegging wordt gevolgd. Dit speelt vooral bij drugsdelicten, en houdt verband met de omstandigheid dat de maximumstraffen voor Opiumwetdelicten in Nederland over het algemeen lager zijn dan in andere landen en de rechter ten aanzien van deze delicten in vergelijking met andere landen relatief lage straffen oplegt.

II. Feiten

1. Verzoeker is op 1 maart 1997 gearresteerd in Groot-Brittannië op verdenking van drugssmokkel. Verzoeker is in verband met dit feit op 12 juni 1997 door het Canterbury Crown Court veroordeeld tot 10 jaar gevangenisstraf. Hierop diende verzoeker bij de autoriteiten in Groot-Brittannië een verzoek in om zijn gevangenisstraf in Nederland te mogen ondergaan.

Bij brief van 13 februari 1998 deelde HM Prison Service te London aan het Nederlandse Ministerie van Justitie mee dat verzoekers aanvraag leek te voldoen aan de criteria voor overdracht die worden genoemd in het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnenste personen. HM Prison Service deelde verder mee dat het vast beleid is van Groot-Brittannië om alleen in te stemmen met overdracht bij voortzetting van de tenuitvoerlegging van de door de Britse rechter opgelegde straf (zie artikel 10 van het VOGP in Achtergrond, onder 1.).

2. Verzoeker heeft ter ondersteuning van het verzoek tot overbrenging in de procedure voor de bijzondere kamer van het gerechtshof te Arnhem meerdere omstandigheden van persoonlijke aard naar voren gebracht. Deze kwamen er met name op neer dat het contact tussen hem en zijn familie door de detentie in Groot-Brittannië zeer werd bemoeilijkt.

3. In het kader van de advisering door het gerechtshof te Arnhem bracht de procureur-generaal bij dit gerechtshof op 15 juni 1998 voor het eerst advies uit in deze zaak. In dit advies staat onder meer het volgende: "Ik zou er van uit willen gaan, dat wij te maken hebben met een koerier, en dan is de straf aan te merken als excessief. (...) Slechts indien er van klemmende redenen sprake zou zijn, zou overname van de straf geïndiceerd zijn. Verzoeker voert aan, dat zijn vrouw en hun vierjarige zoon hem vanwege de nijpende financiële situatie niet kunnen bezoeken; hij maakt voorts nog melding van twee gehuwde dochters en een kleinkind. Bijzondere argumenten zie ik in de beschreven situatie niet; de aanwezigheid van een dergelijk gezin is bij gedetineerden meer regel dan uitzondering. (...) Ik houd er ernstig rekening mee, dat verzoeker *on parole* op 28 februari 2002 zal worden vrijgelaten. Dan scheelt overname een jaar en acht maanden extra ten nadele van de veroordeelde. Een dergelijke overname kan dan maar beter niet

gerealiseerd worden. Ik moge het Hof in overweging geven aan de minister van justitie te adviseren, dat **geen** aanwijzing zal worden gegeven, dat de verdere tenuitvoerlegging van de opgelegde straf in Nederland zal plaatsvinden."

4. Bij tussenadvies van 13 juli 1998 hield het gerechtshof te Arnhem de behandeling van het verzoek voor onbepaalde tijd aan. In het tussenadvies overwoog het hof onder meer het volgende: "De straf is naar Nederlandse maatstaven zeer hoog te achten. Dit betekent dat slechts bij aanwezigheid van klemmende omstandigheden positief op het verzoek kan worden geadviseerd. Het hof is van oordeel dat middels horen van verzoeker moet worden nagegaan of klemmende omstandigheden aanwezig zijn."

5. Op 27 september 1998 bracht de procureur-generaal een nader advies uit aan het gerechtshof. In dit advies staat onder meer het volgende: "Het beeld van verzoeker, zoals ik dat heb gekregen bij zijn verhoor is dat van een in beginsel fatsoenlijk burger die (...) als zelfstandig ondernemer vruchteloos probeerde het hoofd boven water te houden, en uiteindelijk is gezwicht voor de verleiding om met deelneming aan een zeer ernstig delict zijn problemen de baas te worden. (...) Verzoeker blijkt een goed inzicht te hebben in de schaduwzijde van een overname van de straf. Hij zegt de extra vrijheidsbeneming van twintig maanden te aanvaarden als dat resulteert in een betere mogelijkheid om het contact met zijn vriendin en hun zoontje te onderhouden. (...) Waar het gaat om iemand met sterke banden met gezinsleden in Nederland meen ik, dat het bezwaar van overname van een zeer hoge straf en langer durende detentie ten achter kan worden gesteld bij de persoonlijke belangen van de veroordeelde. Ik geef het Hof dan ook in overweging om alsnog aan de minister van justitie te adviseren, dat aanwijzing zal worden gegeven, dat de verdere tenuitvoerlegging van de opgelegde straf in Nederland zal plaatsvinden."

6. Het gerechtshof te Arnhem adviseerde de Minister van Justitie op 26 november 1998 negatief ten aanzien van de gevraagde overbrenging van verzoeker. Het hof overwoog in dit verband dat de rechtstreekse overname beperkt dient te blijven tot uitzonderlijke gevallen waarin sprake is van klemmende omstandigheden. Ten aanzien van de omstandigheden van verzoeker kwam het hof tot de beoordeling dat deze onvoldoende klemmend waren. Daartoe overwoog het hof het volgende: "Verzoeker (...) krijgt bezoek van zijn broer en zus. Dit gebeurt niet vaak omdat de reis financieel bezwaarlijk is. Zijn vriendin is al lange tijd niet meer op bezoek geweest. Verzoeker heeft werk in de gevangenis. Hij beheerst de Engelse taal en ondervindt in de gevangenis geen problemen. Overbrenging betekent dat zijn detentie ongeveer twintig maanden langer zal gaan duren. Gewezen op deze gevolgen van overbrenging deelt verzoeker mee deze te aanvaarden. Met deze mededeling staat voor het hof echter nog geenszins vast dat bedoelde langere detentie niet als te belastend door verzoeker zou blijken te worden ervaren. (...) Gelet op het bovenstaande is het hof van oordeel dat onvoldoende is gebleken van klemmende omstandigheden (...)."

7. In zijn brief van 15 maart 1999 aan verzoeker gaf de Minister van Justitie een overzicht van de argumenten die het hof had gehanteerd in zijn advies. De Minister deelde daarnaast mee dat hij het advies over nam.

III. Klacht

1. Verzoeker klaagt erover dat de Minister van Justitie zijn verzoek om tenuitvoerlegging in Nederland van de door de Britse rechter aan hem opgelegde gevangenisstraf heeft afgewezen.

2. Verzoeker was van mening dat de Minister van Justitie het verzoek tot overbrenging ten onrechte had afgewezen. Verzoeker had - gelet op het klemmende karakter van de door hem gestelde persoonlijke omstandigheden - bewust ingestemd met overbrenging naar Nederland, ondanks de langere strafduur na overname door Nederland.

Verder stipte verzoeker aan dat in de praktijk blijkt dat overname niet plaatsvindt omdat het Verenigd Koninkrijk de omzettingsprocedure niet accepteert, en Nederland de procedure tot voortgezette tenuitvoerlegging niet accepteert.

IV. Standpunt Minister van Justitie

1. De Minister heeft in reactie op de klacht naar voren gebracht dat de regeling van de rechtstreekse overname ex artikel 43 van de WOTS in het geval van verzoeker geheel correct was verlopen. Hij wees daarbij op de Memorie van Antwoord bij de WOTS (zie Achtergrond, onder 3.2.) op grond waarvan hij zich bij de beoordeling van het verzoek tot overdracht gebonden achtte aan het advies van het gerechtshof te Arnhem.

V. Deskundigenrapport

1. Op 24 januari 2000 is het onderzoek naar deze klacht met het uitbrengen van het verslag van bevindingen afgesloten. Bij nadere bestudering van de stukken is echter besloten tot heropening van het onderzoek.

De Nationale ombudsman achtte het met name van belang om nader te worden geïnformeerd over de achtergrond van enkele voor deze zaak van belang zijnde bepalingen. Met toepassing van artikel 20, eerste lid van de Wet Nationale ombudsman legde de Nationale ombudsman op 3 maart 2000 dr. A.H. Klip, verbonden aan het Willem Pompe Instituut voor Strafrechtswetenschappen, de volgende onderzoeksvraag voor: "Hoe beoordeelt u de toepassing van de procedure ex artikel 43 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnis in verzoekers zaak, in het bijzonder in relatie tot het bepaalde in artikel 10, tweede lid van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisde personen?"

2. Na een uiteenzetting over de wijze waarop de Raad van Europa uitleg geeft aan genoemd artikel 10 en de wijze waarop in een aantal andere lidstaten uitvoering wordt gegeven aan dit artikel stelt Klip in zijn rapport van 3 mei 2000 onder meer het volgende.

Uit artikel 10, tweede lid van het VOGP moet worden afgeleid dat het twee aanpassingen dwingend voorschrijft: 1. de materiële straf mag niet worden verzwaaard; 2. de over te nemen straf mag niet uitgaan boven het Nederlandse strafmaximum. Het VOGP voorziet

hiertoe in twee afzonderlijke gronden voor aanpassing. De buitenlandse nominale straf die uitgaat boven het Nederlandse strafmaximum kan daartoe worden teruggebracht. In gevallen waarin de tenuitvoerleggende staat later tot vervroegde invrijheidstelling over gaat dan de staat die de straf heeft opgelegd, mag de tenuitvoerleggende staat de straf aanpassen om te voorkomen dat de veroordeelde langer zou zitten in eigen land dan in het buitenland. Het gaat om voortzetting van wat nog moet worden ondergaan, niet om bepaling van een nieuwe strafmaat. Concreet betekent dit dat uitgangspunt is het tijdstip waarop veroordeelde op grond van het recht van de berechtende staat in vrijheid zou worden gesteld. De hoogte van de nominale straf wordt vervolgens aan de hand daarvan aangepast naar het recht van de tenuitvoerleggende staat. Nederland dient derhalve de Britse straf zo aan te passen, dat verzoeker in Nederland met toepassing van de Nederlandse regels inzake vervroegde invrijheidstelling op exact hetzelfde moment in vrijheid wordt gesteld indien niet tot overbrenging zou zijn besloten, aldus Klip.

3. Klip wijst vervolgens op het advies van de procureur-generaal aan het hof, waarin wordt uitgegaan van de volgende berekening: "Ik houd er ernstig rekening mee, dat verzoeker *on parole* op 28 februari 2002 zal worden vrijgelaten. Dan scheelt overname een jaar en acht maanden extra ten nadele van de veroordeelde." Ook het hof en de Minister gaan uit van een verzwaring van de straf met twintig maanden. Uitgaande van de overname van de nominale Britse straf van 10 jaar is de berekening juist. De Nederlandse regels laten bij een dergelijke straf invrijheidstelling pas toe na 6 jaar en 8 maanden. Dat kom neer op een strafverzwaring met 20 maanden.

4. Aan deze berekening ligt de gedachte ten grondslag dat voor de vraag of een buitenlandse straf door Nederland kan worden overgenomen de nominaal opgelegde straf uitgangspunt dient te zijn. Dit uitgangspunt is echter onjuist, aldus Klip. Indien vaststaat op welke dag het buitenland de tenuitvoerlegging zal beëindigen, dan is dat ook de dag waarop Nederland dat dient te doen. De berekening die vervolgens dient plaats te vinden strekt ertoe een Nederlandse straf te bepalen die met toepassing van de Nederlandse v.i.-regels op de Britse invrijheidstelling uitkomt. In het geval van verzoeker is uitgangspunt *parole* op 28 februari 2002, dat wil zeggen na ommekomst van de helft van de straf (vijf jaar). Dat betekent dat Nederland de straf op 7 jaar en 6 maanden dient te bepalen om bij vervroegde invrijheidstelling op 5 jaar effectief uit te komen. Voor de beoordeling van de overname had een Nederlandse straf van 7 jaar en 6 maanden en niet van 10 jaar tot uitgangspunt moeten worden genomen.

5. Verder wijst Klip op rapport 99/441 van de Nationale ombudsman waarin de Minister van Justitie als volgt wordt geciteerd: "Ingevolge een uitspraak van de Hoge Raad der Nederlanden van 27 januari 1998 dient de rechtbank in Nederland bij de omzetting van de buitenlandse straf (ex artikel 11 van het toepasselijke verdrag) te onderzoeken of een eventuele vervroegde of voorwaardelijke invrijheidstelling waartoe de verzoekende staat bij voortgezet verblijf van verzoeker in die staat zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid zou zijn overgegaan, van dien aard zou zijn geweest dat verzoeker door de in Nederland opgelegde straf in een nadeliger positie zou zijn komen te verkeren voor wat de daadwerkelijke duur van zijn detentie betreft.

Ik acht deze uitspraak en daarmee het in die uitspraak genoemde criterium ook van toepassing op het bepalen van het tijdstip van invrijheidstelling in Nederland in geval van een overbrenging met toepassing van de in artikel 10 van het toepasselijke verdrag genoemde procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging.

Sedert bovengenoemde uitspraak vraag ik de verzoekende staten derhalve om mij, ten behoeve van het bepalen van de hoogte van de straf in Nederland en om te voorkomen dat betrokkene na overbrenging in een strafrechtelijk nadeliger positie komt te verkeren, te berichten of verzoeker bij voortgezet verblijf in de verzoekende staat in aanmerking zou zijn gekomen voor een in dat land bestaande regeling van strafvermindering, en zo ja, op welke datum verzoeker in die staat zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid ingevolge zo'n regeling vervroegd/voorwaardelijk in vrijheid zou zijn gesteld. Ik overleg deze informatie dan aan de Bijzondere Kamer van het Gerechtshof te Arnhem, die mij in deze zaken dient te adviseren."

Klip acht deze interpretatie van de Minister van het arrest van de Hoge Raad juist, maar vraagt zich wel af om welke reden in verzoekers zaak de straf niet conform is aangepast.

6. Klip trekt op grond van het voorgaande onder meer de volgende conclusies: 1. het VOGP verbiedt Nederland na overname de straf materieel te verzwaren; 2. door een langere materiële straf als uitgangspunt te nemen voor de vraag of de Engelse straf van verzoeker kan worden overgenomen is een onjuiste maatstaf ter hand genomen, en 3. de Minister van Justitie heeft op grond van artikel 43 van de WOTS en artikel 10 van het VOGP de bevoegdheid de aanwijzing te geven dat tenuitvoerlegging van een overgenomen straf zolang duurt als de betrokkene bij voortgezet verblijf in de staat die de straf heeft opgelegd van zijn vrijheid zou zijn beroofd.

VI. reactie en Nadere informatie Minister van Justitie

1. In reactie op het deskundigenrapport deelde de Minister van Justitie mee dat hij de eerste en derde conclusie onderschrijft. Het Nederlandse uitgangspunt is dat een overbrenging naar Nederland niet als effect mag hebben dat de veroordeelde langer van zijn vrijheid wordt beroofd dan wanneer de straf in het buitenland zou zijn ondergaan. In

veel landen staat de einddatum echter niet bij voorbaat vast omdat vervroegde of voorwaardelijke invrijheidstelling geen recht is. Om toch aan genoemd uitgangspunt te kunnen voldoen is het beleid van de Minister om als einddatum aan te houden de datum waarop de betrokkene volgens de staat van veroordeling zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid zou zijn vrijgekomen. Daarmee wordt de uitspraak van de Hoge Raad waarin dit criterium is vastgelegd met betrekking tot de omzettingsprocedure ex artikel 11 van het VOGP tevens van toepassing geacht in geval van een overbrenging met toepassing van de in artikel 10 van het VOGP genoemde procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging.

2. Met betrekking tot de tweede conclusie stelde de Minister dat het hof ten tijde van het advies er daadwerkelijk vanuit ging dat verzoeker - na ommekomst van de helft van zijn straf; dus na vijf jaar - op de *parole eligibility date* in vrijheid zou worden gesteld.

Gelet op deze aannahme had het hof, zoals in het deskundigenrapport wordt gesteld, als uitgangspunt voor de beoordeling van de overname een straf van 7 jaar en 6 maanden en niet van 10 jaar dienen te nemen.

Echter, de Britse regeling voor voorwaardelijke invrijheidstelling houdt in dat een gedetineerde na ommekomst van tweederde van de opgelegde vrijheidsstraf wordt vrijgelaten (*non parole release date*). Onder bepaalde omstandigheden komt een gedetineerde in aanmerking voor het indienen van een verzoek om na het ondergaan van de helft van de vrijheidsstraf in vrijheid te worden gesteld (*parole release date*). Op een degelijk verzoek beslist een onafhankelijke *parole board* en valt er niet vooraf aan te geven hoe deze beslissing zal uitvallen. De Britse autoriteiten kunnen dus niet op voorhand meedelen of een gedetineerde zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid in vrijheid wordt gesteld voordat twee derde van de vrijheidsstraf is ondergaan. Om die reden is ook in verzoekers zaak niet voldaan aan het criterium zoals geformuleerd door de Hoge Raad en kan er geen rekening worden gehouden met de *parole eligibility date*. Derhalve dient de *non parole release date* te worden aangehouden.

Dit betekent voor verzoekers zaak dat voor de beoordeling van de overname dient te worden uitgegaan van de straf van 10 jaar, zoals het hof ook heeft gedaan.

De Minister concludeerde daarop dat, ondanks de foute uitgangspositie door het hof ingenomen in zijn overwegingen, een hernieuwde voorlegging van de zaak niet noodzakelijk is omdat het hof bij de beoordeling wel de juiste einddatum heeft gehanteerd.

3. De Minister merkte verder op dat in het algemeen in de adviezen van het hof met betrekking tot andere verzoeken om overname van de tenuitvoerlegging van in het Verenigd Koninkrijk opgelegde vrijheidsstraffen niet wordt verwezen naar de *parole eligibility date*, maar terecht wordt uitgegaan van de *non parole release date*. In de onderhavige zaak is kennelijk sprake van een vergissing, aldus de Minister.

4. In een nadere brief berichtte de Minister van Justitie de Nationale ombudsman dat de Britse autoriteiten - reeds in de beginjaren na de inwerkingtreding van het VOGP - te kennen hebben gegeven dat zij niet instemmen met de overbrenging naar Nederland indien de in het Verenigd Koninkrijk opgelegde straf hoger is dan de in de Nederlandse wet toegelaten maximale straf. Voorts is meegedeeld dat in de overige gevallen de Britse autoriteiten alleen instemmen met een overbrenging naar Nederland indien de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging wordt gevolgd. De Britse autoriteiten zijn tot dit besluit gekomen omdat zij bevreesd zijn dat toepassing van de omzettingsprocedure in Nederland waarschijnlijk zal leiden tot een significante eerdere invrijheidstelling dan bij voortgezet verblijf in het Verenigd Koninkrijk het geval zou zijn. In 1990 is een Nederlandse delegatie afgereisd naar het Verenigd Koninkrijk om de Britse autoriteiten te verzoeken om hun standpunt inzake toepassing van de voortgezette tenuitvoerlegging in heroverweging te willen nemen. Dit overleg heeft echter niet geleid tot een herziening van het tot dan toe ingenomen standpunt.

VII. Nadere informatie Britse autoriteiten

1. De reactie van de Minister van Justitie gaf de Nationale ombudsman aanleiding om de Britse autoriteiten aan te schrijven teneinde nader te worden geïnformeerd over de *parole*-regeling en over de vraag of al dan niet kan worden gezegd of verzoeker zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid op de *parole eligibility date* zal worden vrijgelaten.

2. De Nationale ombudsman stelde onder meer de volgende vragen:

"1. Hoeveel in Groot-Brittannië gedetineerde Nederlanders - die theoretisch in aanmerking kwamen om *on parole* te worden vrijgelaten - hebben in de afgelopen vijf jaar een beroep gedaan op de *parole*-regeling?

2. Hoeveel van deze verzoeken zijn ingewilligd?"

3. Hoeveel in Groot-Brittannië gedetineerde Nederlanders die door de Britse rechter zijn veroordeeld tot een meerjarige gevangenisstraf wegens drugsdelicten (en niet ook voor andere commune delicten) - en die theoretisch in aanmerking kwamen om *on parole* te worden vrijgelaten - hebben in de afgelopen vijf jaar een beroep gedaan op de *parole*-regeling?

4. Hoeveel van deze verzoeken zijn ingewilligd?"

3. De Britse autoriteiten spitsten hun antwoord toe op Engeland en Wales, aangezien in Schotland en Noord-Ierland enigszins andere systemen gelden.

Ad. 1. en 2. Van de 46 gedetineerden zijn er 34 *on parole* vrijgelaten. Daaronder bevonden zich enkele gedetineerden die op een later tijdstip dan de *parole eligibility date on parole*

zijn vrijgelaten, terwijl de *non parole release date* nog niet was aangebroken.

Ad. 3. en 4. Toegesplitst op drugsdelicten zijn er van 39 gedetineerden 29 *on parole* vrijgelaten.

De Britse autoriteiten stelden verder ten aanzien van verzoeker dat niet viel aan te geven of hij zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid op de *parole eligibility date* zou worden vrijgelaten, aangezien deze beslissing was voorbehouden aan de *parole board*.

VIII. Beoordeling

1. Bij de beoordeling van de klacht van verzoeker is het volgende van belang. Gelet op de discretionaire bevoegdheid van de Minister bij de beoordeling van verzoeken tot rechtstreekse overname van buitenlandse strafvonnissen, beperkt de Nationale ombudsman zich tot de vraag of de Minister op juiste wijze invulling heeft gegeven aan zijn verantwoordelijkheid zoals hiervóór omschreven onder I.6.

2. Bij de afwijzing van het overnameverzoek wees de Minister onder meer op de overweging van het gerechtshof dat overbrenging betekent dat verzoekers detentie twintig maanden langer zou gaan duren. Hierbij werd er vanuit gegaan dat verzoeker conform de Britse v.i.-regeling na ommekomst van de helft van zijn gevangenisstraf van

tien jaar op de *parole eligibility date* zou worden vrijgelaten, terwijl verzoeker na overdracht conform de Nederlandse v.i.-regeling pas na ommekomst van tweederde van zijn

straf zou worden vrijgelaten. Gelet op het hiervoor onder V. beschreven deskundigenrapport kan deze stelling geen stand houden. Dit is ook erkend door de Minister. Uit artikel 10, tweede lid van het VOGP moet worden afgeleid dat de materiële strafduur na overname niet mag worden verzwaaard. Daarmee is op dit punt de motivering van de afwijzing van het overnameverzoek niet juist. Gelet op de verantwoordelijkheid van de Minister in dezen had hij het hof op dit punt dan ook niet mogen volgen.

De onderzochte gedraging is in zoverre niet behoorlijk.

3. Uitgaande van de veronderstelling dat verzoeker na ommekomst van de helft van zijn straf op de *parole eligibility date* zou worden vrijgelaten, had het hof als uitgangspunt voor de beoordeling van de overname een straf van 7 jaar en 6 maanden en niet van 10 jaar dienen te nemen, alsdus het deskundigenrapport. Immers, door aftrek van de Nederlandse v.i. van eenderde van de straf valt de Nederlandse datum van vrijlating dan samen met de Britse *parole eligibility date*. Door een langere materiële straf als uitgangspunt te nemen (10 jaar exclusief aftrek van v.i. in plaats van 7 jaar en 6 maanden exclusief aftrek van v.i.) voor de vraag of de Engelse straf van verzoeker kan worden overgenomen is een onjuiste maatstaf ter hand genomen.

4.1. Deze stelling werd door de Minister niet gevolgd. Daartoe is het volgende van belang.

Ingevolge jurisprudentie van de Hoge Raad (zie Achtergrond, onder 6.) dient de rechtbank in Nederland bij de omzetting van de buitenlandse straf (ex artikel 11 van het VOGP en artikel 31 van de WOTS) te onderzoeken of een eventuele vervroegde of voorwaardelijke invrijheidstelling waartoe de verzoekende staat bij voortgezet verblijf van verzoeker in die staat zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid zou zijn overgegaan, van dien aard zou zijn geweest dat verzoeker door de in Nederland opgelegde straf in een nadeliger positie zou zijn komen te verkeren voor wat de daadwerkelijke duur van zijn detentie betreft.

De Minister acht deze jurisprudentie en het daarin genoemde criterium ook van toepassing op het bepalen van het tijdstip van invrijheidstelling in Nederland in geval van een overbrenging met voortgezette tenuitvoerlegging. De Minister vraagt de verzoekende staat in die gevallen dan ook hem, ten behoeve van het bepalen van de hoogte van de straf in Nederland en om te voorkomen dat betrokkene na overbrenging in een strafrechtelijk nadeliger positie komt te verkeren, te berichten of verzoeker bij voortgezet verblijf in de verzoekende staat in aanmerking zou zijn gekomen voor een in dat land bestaande regeling van strafvermindering, en zo ja, op welke datum verzoeker in die staat zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid ingevolge zo'n regeling vervroegd/ voorwaardelijk in vrijheid zou zijn gesteld.

4.2. Met betrekking tot de Britse regeling voor vervroegde/voorwaardelijke invrijheidstelling stelde de Minister dat deze inhoudt dat een gedetineerde na ommekomst van tweederde van de opgelegde vrijheidsstraf wordt vrijgelaten (*non parole release date*). Onder bepaalde omstandigheden komt een gedetineerde in aanmerking voor het indienen van een verzoek om na het ondergaan van de helft van de vrijheidsstraf in vrijheid te worden gesteld (*parole eligibility date*). Op een degelijk verzoek beslist een onafhankelijke *parole board* en valt er niet vooraf aan te geven hoe deze beslissing zal uitvallen. De Britse autoriteiten kunnen dus niet op voorhand meedelen of een gedetineerde zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid in vrijheid wordt gesteld voordat tweederde van de vrijheidsstraf is ondergaan. Om die reden is ook in verzoekers zaak niet voldaan aan het criterium zoals geformuleerd door de Hoge Raad en kan er geen rekening worden gehouden met de *parole eligibility date*. Derhalve dient de *non parole release date* te worden aangehouden. Dit betekent voor verzoekers zaak dat voor de beoordeling van de overname dient te worden uitgegaan van de straf van 10 jaar, zoals het hof ook heeft gedaan, aldus de Minister. Hij concludeerde daarop dat, ondanks de foute uitgangspositie door het hof ingenomen in zijn overwegingen, een hernieuwde voorlegging van de zaak niet noodzakelijk was omdat het hof bij de beoordeling wel de juiste einddatum had gehanteerd.

Dat in de onderhavige zaak niettemin is uitgegaan van de *parole eligibility date* berust op een vergissing, aldus de Minister.

5. De Nationale ombudsman stelt voorop dat hij het beleid van de Minister om de genoemde jurisprudentie inzake de omzettingsprocedure naar analogie toe te passen op de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging onderschrijft. Hierbij tekent de Nationale ombudsman nog wel aan dat, indien de verzoekende staat desgevraagd op voorhand niet aangeeft op welke datum de gedetineerde in die staat zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid ingevolge een v.i.-regeling in vrijheid wordt gesteld, bijvoorbeeld met het argument dat een onafhankelijk orgaan hierover beslist, de Minister niet aanstonds is ontslagen van zijn in dezen bedoelde onderzoekstaak. Naar analogie van de onderzoekseisen, die krachtens de jurisprudentie (zie Achtergrond, onder 6.) aan de rechter worden gesteld bij de omzettingsprocedure, kan in dat geval van de Minister een zelfstandige beoordeling worden verwacht naar de vraag of de strafrechtelijke positie al dan niet wordt verzwaaard.

6. Om te kunnen vaststellen of in verzoekers zaak al dan niet kon worden gezegd of verzoeker zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid op de *parole eligibility date* zou worden vrijgelaten, heeft de Nationale ombudsman gegevens opgevraagd bij de Britse autoriteiten. Hieruit bleek dat (in de periode 1996-2000) ongeveer driekwart van de Nederlanders *on parole* is vrijgelaten, waaronder ook enkele gedetineerden die op een later tijdstip dan de *parole eligibility date on parole* zijn vrijgelaten, terwijl de *non parole release date* nog niet was aangebroken.

De Britse autoriteiten stelden verder ten aanzien van verzoeker dat niet viel aan te geven of hij zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid op de *parole eligibility date* zou worden vrijgelaten, aangezien deze beslissing was voorbehouden aan de *parole board*.

7. Op grond van deze informatie volgt de Nationale ombudsman de stelling van de Minister dat in verzoekers zaak niet was voldaan aan het criterium zoals geformuleerd door de Hoge Raad en dat dientengevolge de *non parole release date* moest worden aangehouden. Dit betekent dat het hof bij de advisering wel de juiste einddatum heeft gehanteerd. De omstandigheid dat verzoeker uiteindelijk wel op de *parole eligibility date* is vrijgelaten doet hieraan niet af. Nu verder bij de beoordeling van het verzoek tot overbrenging van verzoeker op zorgvuldige wijze aandacht is besteed aan zijn persoonlijke situatie, en ook overigens is voldaan aan de wettelijke vereisten voor de behandeling van dit verzoek, concludeert de Nationale ombudsman dat de afwijzing als zodanig de toets der kritiek kan doorstaan.

De onderzochte gedraging is dan ook in zoverre behoorlijk.

IX. Ten overvloede

1. De Nationale ombudsman heeft begrip voor de argumenten van verzoeker wat betreft de door hem gevoelde spanning tussen de wenselijkheid om overbrenging slechts onder bepaalde voorwaarden toe te staan en het - voor hem nadelige - effect van de op dit punt

geldende regelgeving. Zonder afbreuk te doen aan de wetsgeschiedenis en het standpunt van de Minister, constateert de Nationale ombudsman dat obstakels die onder de huidige regelgeving worden opgeworpen, en die met name betrekking hebben op de handhaving van het Nederlandse strafklimaat, voor Nederlandse veroordeelden in het buitenland niet goed invoelbaar zijn.

De ratio van de WOTS is om Nederlanders in de gelegenheid te stellen aan hen opgelegde buitenlandse strafvonnisen te ondergaan in Nederlandse gevangenissen, om daarmee de resocialisatie te bevorderen, en een belangrijk verzwarend element van een dergelijke straf weg te nemen. Door de eis bij voortgezette tenuitvoerlegging dat de opgelegde straf niet excessief dient te zijn in verhouding tot de Nederlandse maatstaven, ontstaat de paradoxale situatie dat Nederlanders die zo'n lange straf hebben opgelegd gekregen (zoals verzoeker) worden uitgesloten van overname, waardoor zij deze lange straf ook nog eens onder zwaardere omstandigheden moeten ondergaan. Rechtstatelijke en humanitaire overwegingen strijden hier om de voorrang. In dit verband dient tevens te worden bedacht dat - anders de bedoeling en verwachting van de wetgever - de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging in de praktijk geen uitzondering is gebleken, integendeel.

2. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging alleen in uitzonderlijke gevallen toepassing behoort te vinden. Waar mogelijk moet er naar worden gestreefd dat de exequaturprocedure wordt gevolgd. Die begrijpelijke voorkeur voor de omzettingsprocedure wordt ook door het gerechtshof te Arnhem gedeeld.

Uit het onderzoek is gebleken dat de Britse autoriteiten al kort na de inwerkingtreding van het VOGP in 1988 te kennen hebben gegeven dat zij alleen instemmen met overbrenging naar Nederland indien de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging wordt gevolgd. De Britse autoriteiten zijn tot dit besluit gekomen omdat zij bevreesd waren dat toepassing van de omzettingsprocedure in Nederland zou leiden tot een significant eerdere invrijheidstelling.

In 1990 is een Nederlandse delegatie afgereisd naar het Verenigd Koninkrijk om de Britse autoriteiten te verzoeken om hun standpunt in dezen in heroverweging te willen nemen. Dit overleg heeft echter niet geleid tot een herziening van het tot dan toe ingenomen standpunt.

3. Er vanuit gaande dat de Britse autoriteiten vast blijven houden aan hun standpunt, acht de Nationale ombudsman het wel gewenst dat in individuele overbrengingszaken met de Britse autoriteiten in overleg wordt getreden over de vraag of - al dan niet na vroegtijdige inschakeling van de *parole board* middels een voorlopig advies - bij de beoordeling van het overnameverzoek zou kunnen worden uitgegaan van een vast tijdstip van vrijlating (vgl. in dit verband het interne draaiboek van het Ministerie van Justitie in Achtergrond, onder 7.). Daarbij kan in het bijzonder worden gedacht aan de *parole eligibility date*. Dit vanuit de achtergrond dat betrokkene niet langer vast hoeft te zitten dan naar het oordeel van de

overdragende staat noodzakelijk wordt geacht, en dat de strafrechtelijke positie van betrokkene ingevolge het VOGP na overname (ook materieel) niet mag worden verzwaaard. Weliswaar kan op grond van de tijdens dit onderzoek door de Britse autoriteiten verstrekte informatie niet worden gesteld dat de Nederlandse gedetineerden zeker of met een grote mate van waarschijnlijkheid op de *parole eligibility date* worden vrijgelaten, in de praktijk blijkt dat bij een aanzienlijke meerderheid van de zaken wel het geval. Indien na overleg met de Britse autoriteiten bij de beoordeling van overnameverzoeken kan worden uitgegaan van vrijlating op de *parole eligibility date* zal bovendien minder snel sprake zijn van een straf die naar Nederlandse maatstaven zeer hoog of excessief is te noemen, waardoor een belangrijke belemmering voor overname zou kunnen wegvallen.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de Minister van Justitie is gegrond wat betreft de motivering van de afwijzing van het overnameverzoek op het punt van de langere strafduur in Nederland, en niet gegrond wat betreft de afwijzing als zodanig.

Onderzoek

Op 25 maart 1999 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift van de heer H. thans te X, ten tijde van het indienen van de klacht te Kent (Groot-Brittannië), met een klacht over een gedraging van de Minister van Justitie.

Naar deze gedraging werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd de Minister van Justitie verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Tevens werd een deskundige om advies gevraagd, en is informatie ingewonnen bij de Britse autoriteiten. Tijdens het onderzoek kregen betrokkenen de gelegenheid op de door ieder van hen verstrekte inlichtingen te reageren.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De reactie van verzoeker gaf geen aanleiding het verslag aan te vullen. De Minister van Justitie deelde mee zich met de inhoud van het verslag te kunnen verenigen.

Bevindingen

De bevindingen van het onderzoek luiden als volgt:

A. feiten

1. Op 1 maart 1997 is verzoeker gearresteerd in Groot-Brittannië op verdenking van drugssmokkel. Verzoeker is in verband met dit feit op 12 juni 1997 door het Canterbury

Crown Court veroordeeld tot 10 jaar gevangenisstraf. Hierop diende verzoeker bij de autoriteiten in Groot-Brittannië een verzoek in om zijn gevangenisstraf in Nederland te mogen ondergaan.

Bij brief van 13 februari 1998 deelde HM Prison Service te London aan het Nederlandse Ministerie van Justitie mee dat verzoekers aanvraag leek te voldoen aan de criteria voor overdracht die worden genoemd in het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisde personen. HM Prison Service deelde verder mee dat het vast beleid is van Groot-Brittannië om alleen in te stemmen met overdracht bij voortzetting van de tenuitvoerlegging van de door de Britse rechter opgelegde straf (zie artikel 10 van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisde personen in Achtergrond, onder 1.).

2. De Minister van Justitie deelde verzoeker bij brief van 15 maart 1999 onder meer het volgende mee:

"Het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisde personen, waarbij zowel het Verenigd Koninkrijk als Nederland partij zijn, voorziet in twee procedures van overbrenging, te weten de omzettingsprocedure, waarbij de door de veroordelende Staat opgelegde straf in de Staat van tenuitvoerlegging wordt omgezet in een sanctie zoals voorgeschreven voor hetzelfde strafbare feit naar het recht van de Staat van tenuitvoerlegging, en de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging, waarbij de Staat

van tenuitvoerlegging is gebonden aan het rechtskarakter en de duur van de veroordeling zoals die zijn vastgesteld door de Staat van veroordeling. Het Verenigd Koninkrijk stemt enkel in met overbrengingen indien deze plaatsvinden volgens de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging. Ingevolge de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnis dien ik in dergelijke gevallen advies in te winnen van het Gerechtshof te Arnhem. Verzoeken worden van geval tot geval bekeken. In beginsel gaat het Hof ervan uit dat een in het buitenland opgelegde straf die excessief is te rekenen naar Nederlandse maatstaven, leidt tot een negatief advies, tenzij klemmende omstandigheden, ter beoordeling aan het Hof, tot een ander oordeel dienen te leiden.

Het Gerechtshof is van mening dat de door de Britse rechter aan u opgelegde straf gerekend naar Nederlandse maatstaven zeer hoog is te achten. Het Hof is verder van oordeel dat onvoldoende is gebleken van klemmende omstandigheden. Overbrenging naar Nederland betekent tevens dat uw detentie ongeveer twintig maanden langer zal gaan duren.

Om voorgaande redenen is het Hof gekomen tot een negatief advies. Ik acht mij gebonden aan een negatief advies van Hof."

3. In het kader van de advisering door het gerechtshof te Arnhem, zoals genoemd in de hiervóór geciteerde brief van de Minister aan verzoeker, bracht de procureur-generaal bij

dit gerechtshof op 15 juni 1998 voor het eerst advies uit in deze zaak. In dit advies staat onder meer het volgende:

"1. Verzoeker is op 12 juni 1997 wegens invoer van 9,62 kg. MDMA (XTC) veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van tien jaar (...) met aftrek van voorarrest sinds 1 maart 1997.

De gegevens zijn uitermate summier; over de feiten is mij slechts bekend, dat verzoeker *guilty* pleitte.

Ik zou er van uit willen gaan, dat wij te maken hebben met een koerier, en dan is de straf aan te merken als excessief.

2. Slechts indien er van klemmende redenen sprake zou zijn, zou overname van de straf geïndiceerd zijn. Verzoeker voert aan, dat zijn vrouw en hun vierjarige zoon hem vanwege de nijpende financiële situatie niet kunnen bezoeken; hij maakt voorts nog melding van twee gehuwde dochters en een kleinkind.

Bijzondere argumenten zie ik in de beschreven situatie niet; de aanwezigheid van een dergelijk gezin is bij gedetineerden meer regel dan uitzondering.

3. Ik houd er ernstig rekening mee, dat verzoeker *on parole* op 28 februari 2002 zal worden vrijgelaten. Dan scheelt overname een jaar en acht maanden extra ten nadele van de veroordeelde. Een dergelijke overname kan dan maar beter niet gerealiseerd worden.

Ik moge het Hof in overweging geven aan de minister van justitie te adviseren, dat **geen** aanwijzing zal worden gegeven, dat de verdere tenuitvoerlegging van de opgelegde straf in Nederland zal plaatsvinden."

De procureur-generaal doelde met *on parole* op de in Groot-Brittannië geldende regeling op grond waarvan een gedetineerde na het verstrijken van de helft van de totale strafduur, voorwaardelijke invrijheidstelling kan vragen (zie Achtergrond, onder **A.1.**).

4. Bij tussenadvies van 13 juli 1998 hield het gerechtshof te Arnhem de behandeling van het verzoek voor onbepaalde tijd aan. In het tussenadvies overwoog het hof onder meer het volgende:

"1. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de in artikel 43 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnisson bedoelde procedure van onmiddellijke tenuitvoerlegging alleen in uitzonderlijke gevallen toepassing behoort te vinden. Waar mogelijk moet er naar gestreefd worden dat de in die wet voorziene exequatur-procedure gevolgd wordt.

Die begrijpelijke voorkeur voor de exequatur-procedure wordt door het hof gedeeld. Hoewel de zich in het dossier bevindende stukken leren dat de overdracht van de

tenuitvoerlegging zich in dit geval naar alle waarschijnlijkheid slechts laat denken via de procedure van onmiddellijke tenuitvoerlegging, wil het hof desondanks nogmaals de nadruk leggen op het belang van het volgen van de exequatur-procedure.

2. Verzoeker is op 12 juni 1997 veroordeeld door het Canterbury Crown Court tot tien jaar gevangenisstraf wegens invoer van ruim negen kilo extasy.

3. Verzoeker heeft op 24 juli 1997 schriftelijk verklaard dat hij instemt met zijn overbrenging naar Nederland en dat hij bereid is zijn straf (dat wil zeggen in ieder geval twee derde daarvan) in Nederland verder te ondergaan. Verzoeker heeft de Nederlandse nationaliteit.

4. Het hof is van oordeel dat in casu is voldaan aan de voorwaarden genoemd in artikel 4 tot en met 7 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnissen.

5. De straf is naar Nederlandse maatstaven zeer hoog te achten. Dit betekent dat slechts bij aanwezigheid van klemmende omstandigheden positief op het verzoek kan worden geadviseerd. Het hof is van oordeel dat middels horen van verzoeker moet worden nagegaan of klemmende omstandigheden aanwezig zijn.

6. Het hof heeft gelet op artikel 43 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnissen en op het Verdrag inzake overbrenging van gevonnisse personen.

BESLISSING:

Alvorens te komen tot een advies als bedoeld in artikel 43 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnissen:

Bepaalt dat tenminste één vast lid van de penitentiaire kamer (...) op een nader te bepalen datum zich op de hoogte zal stellen van de omstandigheden waarin verzoeker thans verkeert en verzoeker persoonlijk zal horen in de penitentiaire inrichting binnen Groot-Brittannië waar hij zich op dat moment zal bevinden."

5. Op 27 september 1998 bracht de procureur-generaal een nader advies uit aan het Gerechtshof. In dit advies staat onder meer het volgende:

"1. Over verzoeker kwam na het uitbrengen van mijn verslag een reclasseringsrapport binnen met een aantal bijlagen (...).

2. Het beeld van verzoeker, zoals ik dat heb gekregen bij zijn verhoor is dat van een in beginsel fatsoenlijk burger die (...) als zelfstandig ondernemer vruchteloos probeerde het hoofd boven water te houden, en uiteindelijk is gezwicht voor de verleiding om met deelneming aan een zeer ernstig delict zijn problemen de baas te worden.

3. Verzoeker blijkt een goed inzicht te hebben in de schaduwzijde van een overname van de straf. Hij zegt de extra vrijheidsbeneming van twintig maanden te aanvaarden als dat

resulteert in een betere mogelijkheid om het contact met zijn vriendin en hun zoontje te onderhouden.

4. Waar het gaat om iemand met sterke banden met gezinsleden in Nederland meen ik, dat het bezwaar van overname van een zeer hoge straf en langer durende detentie ten achter kan worden gesteld bij de persoonlijke belangen van de veroordeelde.

Ik geef het Hof dan ook in overweging om alsnog aan de minister van justitie te adviseren, dat aanwijzing zal worden gegeven, dat de verdere tenuitvoerlegging van de opgelegde straf in Nederland zal plaatsvinden."

6. Op 2 december 1998 ontving de Minister van Justitie het advies van het gerechtshof te Arnhem van 26 november 1998.

In het advies staat onder meer het volgende:

"Het hof heeft gelet op:

- de tussenbeslissing van het hof van 13 juli 1998;
- de nadere conclusie van de procureur-generaal van 27 september 1998 strekkende tot overbrenging van verzoeker;
- een reclasseringsrapport van 22 juni 1998 opgemaakt door de Stichting Reclassering 's-Hertogenbosch, Unit Buitenland en Buitenlandse Betrekkingen, met als bijlagen correspondentie van veroordeelde (...).

Overwegingen

1. Ter uitvoering van de tussenbeslissing van dit hof van 13 juli 1998 is verzoeker op 25 september 1998 in HM Prison Swaleside (Groot Brittannie) gehoord door twee leden van de penitentiaire kamer en dor de procureur-generaal bij dit hof. Verzoeker zegt dat hij bij de smokkel van extasy slechts als koerier is opgetreden. Hij krijgt bezoek van zijn broer en zus. Dit gebeurt niet vaak omdat de reis financieel bezwaarlijk is. Zijn vriendin is al lange tijd niet meer op bezoek geweest. Verzoeker heeft werk in de gevangenis. Hij beheerst de Engelse taal en ondervindt in de gevangenis geen problemen.

Overbrenging betekent dat zijn detentie ongeveer twintig maanden langer zal gaan duren. Gewezen op deze gevolgen van overbrenging deelt verzoeker mee deze te aanvaarden. Met deze mededeling staat voor het hof echter nog geenszins vast dat bedoelde langere detentie niet als te belastend door verzoeker zou blijken te worden ervaren.

2. Gelet op het bovenstaande is het hof van oordeel dat onvoldoende is gebleken van klemmende omstandigheden als bedoeld in de vijfde overweging van de tussenbeslissing van dit hof van 13 juli 1998 zodat negatief op het verzoek moet worden geadviseerd.

3. Het hof heeft gelet op artikel 43 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnis en op het Verdrag inzake overbrenging van gevonnisde personen.

ADVIES

Het Hof:

Adviseert de Minister van Justitie niet de aanwijzing te geven dat de aan H. (...) door het Canterbury Crown Court (Groot Britannië) opgelegde gevangenisstraf verder in Nederland wordt tenuitvoergelegd."

7. Het proces van overweging of verzoeker al dan niet *on parole* zou worden vrijgelaten, ving aan op 28 augustus 2001. Op 28 februari 2002, de *parole eligibility date*, is verzoeker *on parole* vrijgelaten.

B. Standpunt verzoeker

Het standpunt van verzoeker staat samengevat weergegeven onder Klacht. Ter ondersteuning van zijn verzoek deelde hij in zijn verzoekschrift voorts onder meer het volgende mee:

"Ik ben (...) nu 53 en tot 10 jaar veroordeeld in 1997 voor een poging om ± 30.000 Extasy tabletten Engeland binnen te smokkelen.

Woon samen en heb buiten 2 dochters en 2 kleinkinderen een zoon van 6.

De 2 dochters en kleinkinderen zijn uit een eerder huwelijk.

Na arrestatie heb ik onmiddellijk bekend en ben na veroordeling geweest op het feit van repatriatie naar Nederland om daar de straf te ondergaan.

Nadeel is dat men dan theoretisch 2/3 van de straf moet doen en in Engeland 50%.

Dit moet dan gebeuren onder de W.O.T.S. Wet Overbrenging Tenuitvoerlegging Strafzaken 1984.

Deze wet bestaat uit 2 delen: I Een nieuw proces in Nederland. II Men neemt de opgelegde straf mee.

Praktijk leert dat Engeland regel I niet accepteert en Nederland regel II niet.

Ondanks alles heb ik toch een aanvraag ingediend die dus prompt werd afgewezen. (...)

De Nederlandse regering maakt géén gebruik van de grondwettelijke bepalingen genoemd in de W.O.T.S. om de overgenomen straf naar eigen goeddunken in lengte te bepalen.

Voornaamste bezwaar dus dat: A. de straffen hier hoger zijn. B. in Nederland moet 2/3 van de overgenomen straf worden ondergaan. (...) de W.O.T.S. zegt dat Nederlandse burgers altijd in aanmerking kunnen komen voor vervroegde vrijlating op humanitaire gronden, amnestie en het verkrijgen van gratie.

Met deze bepaling kan de Nederlandse rechter er in ieder geval voor zorgen dat de tijd die in Nederland gezeten moet worden die van in Engeland niet overtreft zodat het bezwaar van 2/3 vervalt.

Samen met bovengenoemde mogelijkheid én opname in het rehabilitatieproces zal een terugkeer in de maatschappij heel wat soepeler verlopen dat dat men b.v. na 5 jaar van de ene op de andere dag de straat wordt opgeschopt. Zo gaat het nu als de straf in Engeland uitgezeten wordt.

Mijn klacht omvat ook de huichelachtigheid waarbij bij voorbaat kansloze aanvragen in behandeling worden genomen. Sinds 1984 zijn er van de honderden aanvragen 15 gehonoreerd. 3 in de laatste 5 jaar (1998) (...).

Er wordt veel menselijk leed aangericht door dit beleid. Velen wordt de hoop op terugkeer naar Nederland op redelijke termijn ontnomen en het staat vast dat veel relaties kapot gaan op moment van afwijzing.

(...) dat ik hier zit is niet de schuld van de Nederlandse regering. Het was mijn fout en ik zal er voor boeten. Ik vind wel dat ik en met mij vele anderen net zoveel recht heb op hulp als iedereen."

C. Standpunt Minister van Justitie

In reactie op de klacht deelde de Minister van Justitie op 9 augustus 1999 onder meer het volgende mee:

"De Britse autoriteiten hebben mij overeenkomstig het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnenen personen van 21 maart 1983 (...) (zie Achtergrond, onder 1.; N.o.), verzocht de door de Canterbury Crown Court aan de heer H. opgelegde vrijheidsstraf in Nederland verder ten uitvoer te leggen. Zij hebben hierbij de voorwaarde gesteld dat overbrenging slechts kan plaatsvinden met toepassing van de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging ex art. 10 van het Verdrag (...). Derhalve heb ik overeenkomstig artikel 43 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnis (...) het verzoek voorgelegd aan de Bijzondere Kamer van het Gerechtshof te Arnhem. Het Hof heeft mij (...) negatief geadviseerd (...). Ik acht mij gebonden aan dit advies (zie ook MvA bij de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnis (...), (zie Achtergrond, onder 3.2.; N.o.). Bij brief van 15 december 1998 heb ik dan ook de Britse autoriteiten bericht dat ik het verzoek om overname van de verdere tenuitvoerlegging van de door de Canterbury Crown Court aan de heer H. opgelegde gevangenisstraf afwijs. In antwoord op een brief van de heer H. heb

ik bij brief van 11 maart 1999 tevens de heer H. geïnformeerd over de (redenen voor) afwijzing van zijn verzoek."

D. Reactie verzoeker

In reactie op het standpunt van de Minister deelde verzoeker bij brief van 4 oktober 1999 onder meer het volgende mee:

"Op de eerste plaats wil ik nog een keer nadrukkelijk stellen dat de verantwoordelijkheid voor de situatie waarin ik verkeer bij mij ligt.

Als ik nu zo deze informatie doorkijk blijkt dat de procureur-generaal op 15 juni 1998 een negatief advies heeft afgegeven.

De benodigde informatie voor dit negatief advies is op zijn zachtst gezegd bijzonder gebrekkig.

De 9.62 kg MDMA zijn in werkelijkheid 2.4 kg. Wat de straf nog meer excessief maakt naar Nederlandse begrippen.

(...) er van uitgaan dat ik koerier ben.... geen klemmende redenen.... en de aanwezigheid van een gezin meer regel dan uitzondering....

Als klap op de vuurpijl de 20 maanden meer die bij overbrenging "gedaan" moeten worden.

Tja, als een zo degelijk onderbouwd advies het gerechtshof bereikt is het niet moeilijk te begrijpen dat dit klakkeloos overgenomen wordt.

Dan, op 27 september 1998 komt de procureur-generaal op zijn advies terug.

Waarom? Omdat hij nu zijn informatie bij elkaar heeft. Iets wat hij in eerste instantie natuurlijk had moeten doen.

Het kwaad is geschied want het gerechtshof legt het naast zich neer onder vermelding.

Op 26 november 1998 wordt dus ondanks de nu wel aanwezige informatie wéér negatief geadviseerd aan de Minister. (...)

De overwegingen van het Hof. (van 27 nov. 98).

Uit het enkele feit dat mijn zoon niet eens vernoemd wordt moet duidelijk worden dat het rapport van de reclassering niet gelezen is door het Hof. Nadruk op 20 maanden méér waarbij een conclusie getrokken wordt dat het niet zeker is dat ik die 20 maanden meer niet zal doorstaan? Wat betekent dat? Dat ik opeens vluchtgevaarlijk ben?? Of wordt, als ik eenmaal in Nederland zou zijn? Verder nog steeds geen klemmende redenen en art. 43.

(...) ik kan geen andere woorden voor deze hele gang van zaken bedenken dan onverschilligheid en willekeur.

Ook de redenen door de Minister gegeven slaan nergens op. Het zou voor mij niet goed zijn om straf in Nederland te moeten ondergaan i.v.m. het gezelschap van zware criminelen.

U moest eens weten wat hier allemaal zit!!

3 weken geleden is hier nog een brute aanslag gepleegd zowat onder mijn ogen. De man is met één stuk ijzer dwars door zijn hoofd gestoken en dezelfde nacht nog klinisch dood verklaard. Om niets. Ik kan om allerlei redenen niet te diep ingaan op het leven hier. Ik zal me beperken tot de opmerking dat je continu op de tenen moet lopen.

Dat zal in Nederland niet veel anders zijn.

Gevangenis is volgens mij overal troep.

Ook de 20 maanden méér is geen reden simpel omdat de W.O.T.S. de Nederlandse overheid toestaat om gratieverzoeken in behandeling te nemen en te honoreren als blijkt dat aan het rechtsgevoel van de Nederlandse samenleving is voldaan.

Het is met dit grondwettelijk recht dat het excessieve van de in Engeland opgelegde straf verzacht kan worden.

Ik noem het pure onwil dat met deze mogelijkheid geen rekening wordt gehouden omdat het argument om mensen met de 2/3 regel af te schrikken de voorkeur van de overheid geniet.

Willekeur is bevestigd door de overbrenging van 3 personen in 1998 vanuit deze gevangenis naar Nederland.

(...)

Allen voor hetzelfde als de meesten, zo niet allemaal, voor het smokkelen van drugs.

Een van hen was enkele jaren geleden al eens vanuit Spanje gerepatrieerd!!

Je zou toch denken dat deze hardleersheid met een afwijzing gehonoreerd zou worden.

Nee hoor, geen vrouw, geen kind geen sociale bindingen maar (weer!) wel repatriatie.

Nu, 1999 nog iemand. Op grond van een psychiatrisch rapport!!! Nou kende ik deze man persoonlijk en ik kan u verzekeren dat het gezegde: "Het is een wijze man die voor gek spelen kan", voor hem opgaat. Fijn voor deze mensen dat ze in Nederland zijn.

Maar op deze manier is niet goed. Het opbouwen van een gegronde afkeer tegen de overheid is hiermee wel verklaard.

Alle aangevoerde argumenten zijn in één klap waardeloos als je de ene wél en de andere niet terughaalt. En als je dan niet terugkomt om wat voor reden dan ook dan is zelfs het verkrijgen van een financiële tegemoetkoming om je gezin eens te zien in heel sociaal Nederland niet te vinden.

Conclusie moet zijn dat je door de gemaakte misstap opeens compleet waardeloos bent geworden.

Het gemak, onverschilligheid en willekeur waarmee deze hele aanvraag behandeld is draagt daaraan bij."

E. Deskundigenrapport

Op 24 januari 2000 is het onderzoek naar deze klacht met het uitbrengen van het verslag van bevindingen afgesloten. Bij nadere bestudering van de stukken is echter besloten tot heropening van het onderzoek.

De Nationale ombudsman achtte het met name van belang om nader te worden geïnformeerd over de achtergrond van enkele voor deze zaak van belang zijnde bepalingen. Op grond van artikel 20, eerste lid van de Wet Nationale ombudsman legde de Nationale ombudsman op 3 maart 2000 dr. A.H. Klip, verbonden aan het Willem Pompe Instituut voor Strafrechtswetenschappen te Utrecht, de volgende onderzoeksvraag voor:

"Hoe beoordeelt u de toepassing van de procedure ex artikel 43 van de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnissen in verzoekers zaak, in het bijzonder in relatie tot het bepaalde in artikel 10, tweede lid van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen?"

In zijn rapport van 3 mei 2000 schrijft dr. Klip onder meer het volgende:

"1. De feiten

Verzoeker klaagt erover dat de Minister van Justitie zijn verzoek om tenuitvoerlegging in Nederland van de door de Britse rechter aan hem opgelegde gevangenisstraf heeft afgewezen.

2. Uitgangspunten van de wetgever

De wetgever heeft vanaf de invoering van de samenwerkingsvorm overdracht en overname van strafvonnissen er geen twijfel over laten bestaan dat zijn voorkeur uitging naar het toepassen van de exequaturprocedure. Desalniettemin is ook de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging ingevoerd (43 WOTS) omdat te voorzien was dat niet alle

verdragspartners dit Nederlandse uitgangspunt zouden delen. Daarmee heeft de wetgever een zelfstandig bestaansrecht aan deze procedure toegekend. De wetgever heeft een duidelijke voorkeur voor de exequaturprocedure uitgesproken en acht de voortgezette tenuitvoerlegging als een "second best" optie. In dit kader is in de Memorie van Antwoord gesteld dat voortgezette tenuitvoerlegging slechts in "uitzonderlijke gevallen" toepassing behoort te vinden. Uitzonderlijke gevallen zijn gevallen waarin de exequaturprocedure niet kon worden aangewend. Niet is bedoeld dat voor voortgezette tenuitvoerlegging slechts in aanmerking komen die Nederlanders die individueel beoordeeld als uitzonderlijk geval kunnen gelden. Het "uitzonderlijke" zoals bedoeld in de wetsgeschiedenis bestaat reeds uit de toepassing van de procedure van voortgezette tenuitvoerlegging. De wetgever heeft nadrukkelijk niet gesteld dat overbrenging moet worden uitgesloten indien de exequaturprocedure niet kan worden toegepast.

De veroordeelde kan de overbrenging initiëren door zijn wens daartoe kenbaar te maken. Voorts is zijn instemming voorwaarde voor overbrenging. Hij heeft echter geen enkele zeggenschap over de keuze voor de procedure van artikel 31 WOTS of die van artikel 43 WOTS. Ten slotte is er bij de huidige stand van internationale verhoudingen voor veroordeelden geen afdwingbaar recht op terugkeer naar het land waarvan zij onderdaan zijn. Beide betrokken staten moeten instemmen met de te volgen procedure.

Aldus bestaat er in Nederland een exequaturprocedure "en een onmiddellijke tenuitvoerlegging van de buitenlandse sanctie, hooguit te voorzien van een soort rechterlijk of administratief fiat-executie". Voorts stelde de regering in de Memorie van Toelichting "dat in de aan dezen opgelegde vrijheidsstraf geen wezenlijke veranderingen worden aangebracht".

De regering: "(...) Men blijft echter gebonden aan de duur van de door de buitenlandse rechter opgelegde sanctie". De buitenlandse straf dient "niet volstrekt excessief te zijn in verhouding tot hetgeen naar Nederlandse maatstaven aan vrijheidsberoving voor het in het buitenland gepleegde feit als passend worden beschouwd".

Tijdens de parlementaire behandeling zei de regering het volgende over de bijzondere kamer van het gerechtshof te Arnhem: "Haar voornaamste taak zal er in bestaan af te wegen of het door deze nog te ondergane strafrestant, mede in aanmerking genomen het reeds ondergane strafgedeelte, niet geheel buiten proporties is ten opzichte van hetgeen naar Nederlandse maatstaven aan een dader van een strafbaar feit, als door de veroordeelde begaan, aan vrijheidsstraf zou plegen te worden opgelegd. Het gaat derhalve om een soort marginale toetsing. Daarbij waren allerlei factoren, zoals de voor de betrokkene in Nederland in aanmerking komende VI-termijn en het in Nederland op hem toepasbare regime voor de behandeling van langgestraften, bij de afweging te betrekken. Voorts zal de kamer hebben te beoordelen of de veroordeelde geen bijzondere behandeling behoeft, die hem alleen door omzetting van het buitenlandse vonnis in een Nederlands vonnis zou kunnen worden geboden".

De ontwikkelingen sinds 1 januari 1988, toen de WOTS werd ingevoerd, tonen dat veel landen het Nederlandse uitgangspunt dat steeds de exequaturprocedure dient te worden toegepast niet delen. Ook is Nederland daar zelf op teruggekomen. Zo heeft het nog recentelijk een bilateraal verdrag met Marokko gesloten waarin uitsluitend is voorzien in de procedure van onmiddellijke tenuitvoerlegging.

3. Uitleg van artikel 10 lid 2 Verdrag inzake de Overbrenging van Gevonniste Personen

Artikel 10 Verdrag inzake de Overbrenging van Gevonniste Personen (hierna te noemen: Verdrag van 1983) luidt in de beide verbindende talen:

1. In the case of continued enforcement, the administering State shall be bound by the legal nature and duration of the sentence as determined by the sentencing State.

2. If, however, this sentence is by its nature or duration incompatible with the law of the administering State, or its law so requires, that State may, by a court or administrative order, adapt the sanction to the punishment or measure prescribed by its own law for a similar offence. As to its nature, the punishment or measure shall, as far as possible, correspond with that imposed by the sentence to be enforced. It shall not aggravate, by its nature or duration, the sanction imposed in the sentencing State, nor exceed the maximum prescribed by the law of the administering State.

1. En cas de poursuite de l'exécution, l'Etat d'exécution est lié par la nature juridique et la durée de la sanction telles qu'elles résultent de la condamnation.

2. Toutefois, si la nature ou la durée de cette sanction sont incompatibles avec la législation de l'Etat d'exécution, ou si la législation de cet Etat l'exige, l'Etat d'exécution peut, par décision judiciaire ou administrative, adapter cette sanction à la peine ou mesure prévue par sa propre loi pour des infractions de même nature. Cette peine ou mesure correspond, autant que possible, quant à sa nature, à celle infligée par la condamnation à exécuter. Elle ne peut aggraver par sa nature ou par sa durée la sanction prononcée dans l'Etat de condamnation ni excéder le maximum prévu par la loi de l'Etat d'exécution.

Het verdrag is tot stand gekomen binnen de Raad van Europa. Deze organisatie heeft, zoals te doen gebruikelijk, een toelichtend rapport (Explanatory Report) op het verdrag uitgebracht. Dit rapport is niet opgenomen in de Nederlandse Memorie van Toelichting.

Artikel 10 wordt als volgt toegelicht:

"Where the administering state opts for the "continued enforcement" procedure, it is bound by the legal nature as well as the duration of the sentence as determined by the sentencing state (paragraph 1): the first condition ("legal nature") refers to the kind of penalty imposed where the law of the sentencing state provides for a diversity of penalties involving deprivation of liberty, such as penal servitude, imprisonment or detention. The second

condition ("duration") means that the sentence to be served in the administering state, subject to any later decision of that state on, for example, conditional release or remission, corresponds to the amount of the original sentence, taking into account the time served and any remission earned in the sentencing state up to the date of transfer. If the two states concerned have different penal systems with regard to the division of penalties or the minimum and maximum lengths of sentence, it might be necessary for the administering state to adapt the sanction to the punishment or measure prescribed by its own law for a similar offence. Paragraph 2 allows that adaptation within certain limits: the adapted punishment or measure must, as far as possible, correspond with that imposed by the sentence to be enforced; it must not aggravate, by its nature or duration, the sanction imposed in the sentencing state; and it must not exceed the maximum prescribed by the law of the administering state. In other words: the administering state may adapt the sanction to the nearest equivalent available under its own law, provided that this does not result in more severe punishment or longer detention. As opposed to the conversion procedure under Article 11, under which the administering state *substitutes* a sanction for that imposed in the sentencing state, the procedure under Article 10.2 enables the administering state merely to *adapt* the sanction to an equivalent sanction prescribed by its own law in order to make the sentence enforceable. The administering state thus continues to enforce the sentence imposed in the sentencing state, but it does so in accordance with the requirements of its own penal system."

Voorts is van belang dat het verdrag een onderscheid maakt tussen "sentencing state" en "administering state". De eerste heeft de straf opgelegd, de tweede neemt deze over en legt haar tenuitvoer. Ingevolge artikel 3 lid 3 van het verdrag kunnen de partijen aangeven welke procedure zij wensen te volgen. Verschillende verdragspartners hebben gebruik gemaakt van deze gelegenheid. De verklaringen zijn niet eensluidend. Sommige staten hebben verklaard wat zij zullen doen als zij vreemde vonnissen tenuitvoerleggen. Andere staten hebben verklaard over zowel het overnemen van vreemde vonnissen als het overdragen van eigen vonnissen. Geen enkele staat heeft uitsluitend een verklaring afgelegd over wat het buitenland met zijn vonnissen mag of moet doen.

Dit leidt tot het volgende overzicht van gemaakte voorbeholden:

a. als tenuitvoerleggende staat wordt toegepast:

- voortgezette tenuitvoerlegging (Georgië, Ierland, Portugal, Zwitserland, Bahama's, Israël)
- voorkeur voor voortgezette tenuitvoerlegging maar bereid tot exequatur (Griekenland, België, Luxemburg, Verenigd Koninkrijk)

b. niet uitgesplitst voor bestraffende staat of tenuitvoerleggende staat:

- voortgezette tenuitvoerlegging (Bulgarije, Frankrijk, Italië, Liechtenstein, Malta, Spanje)

- voorkeur voor exequatur maar bereid tot voortgezette tenuitvoerlegging (Oostenrijk, Kroatië, Denemarken)

Uit het overzicht blijkt dat bij een groot aantal verdragspartners een voorkeur bestaat voor de voortgezette tenuitvoerlegging. Nederland heeft terzake van de toe te passen procedure noch als het overdraagt noch als het overneemt enig voorbehoud gemaakt. Dit is in het licht van de uitgesproken voorkeur voor exequatur opmerkelijk. Het Verenigd Koninkrijk heeft zich alleen terzake van het overnemen van vreemde vonnissen voorbehouden in beginsel de voortgezette tenuitvoerlegging te hanteren.

In de onderhavige zaak gaat het daarentegen om de overdracht van een Britse straf naar Nederland. Het betreft derhalve niet een situatie waarop het Britse voorbehoud betrekking heeft. In dit verband rijst de vraag of de Britten bereid waren geweest om het vonnis voor exequatur aan te bieden. Volkenrechtelijk gezien is dat noch door Groot-Brittannië, noch door Nederland op voorhand in zijn algemeenheid uitgesloten. Uit het Verslag van Bevindingen kan ik geen gegevens putten over de vraag of dit tussen de Nederlandse en Britse autoriteiten ten behoeve van het individuele geval van de heer H. is besproken. De Minister refereert evenwel aan vast beleid van Groot-Brittannië om alleen in te stemmen met overdracht bij voortzetting van tenuitvoerlegging van de door de Britse rechter opgelegde straf. Artikel 9 lid 2 schrijft voor dat de tenuitvoerleggende staat de berechtende staat ervan in kennis stelt welke procedure zal worden gevolgd. Dit geeft de berechtende staat de gelegenheid om al dan niet in te stemmen met de overbrenging. Indien de overbrenging volgt, dan is uitsluitend het recht van de tenuitvoerleggende staat op het vonnis van toepassing, ongeacht om welke procedure het gaat (artikel 9 lid 3).

Bovendien laat het verdrag beide staten de vrijheid om op welke grond dan ook uiteindelijk niet in te stemmen met de overbrenging. Dit volgt uit artikel 3 lid 1 onder f van het Verdrag en verklaart tevens waarom expliciet geformuleerde weigeringsgronden in het verdrag ontbreken. Het verdrag maakt veel mogelijk maar verplicht verdragspartners tot niets. Concreet kan Nederland het Verenigd Koninkrijk slechts overtuigen en nergens toe dwingen.

Het Verdrag van 1983 vormt niet het enige op grond waarvan artikel 43 WOTS kan worden toegepast. Het is derhalve van belang te onderzoeken welke andere bepalingen voor Nederland een voortgezette tenuitvoerlegging regelen. Allereerst komt de bepaling voor in artikel 9 van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonniste personen tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Venezuela van 8 oktober 1996. De tekst van dat artikel is identiek aan de Nederlandse vertaling van artikel 10 van het Verdrag van 1983. Het artikel wordt als volgt toegelicht: "Evenals in artikel 10 van het RvE-verdrag wordt met de in het eerste lid gehanteerde term "rechtskarakter" de aard van de sanctie bedoeld. Dat de staat van tenuitvoerlegging is gebonden aan de "duur van de veroordeling" betekent, dat de veroordeling die in de staat van tenuitvoerlegging moet worden ondergaan, gelijk is aan de duur van de straf die in de staat van veroordeling is

opgelegd, met inachtneming van enigerlei vermindering van straf die voor de overbrenging in die staat is toegepast. Dit voorschrift laat de bevoegdheden van de staat van tenuitvoerlegging, als bedoeld in artikel 8, onverlet. Uit het tweede lid blijkt dat de staat van tenuitvoerlegging binnen de aangegeven grenzen de sanctie wel mag aanpassen. Vergelijk artikel 10 van het RvE-verdrag".

Artikel 8 lid 4 van het Verdrag tussen de Lid-Staten van de Europese Gemeenschappen inzake de tenuitvoerlegging van buitenlandse strafvonnisen geeft eveneens ruime mogelijkheden tot aanpassen, voor zover de straf naar aard en duur niet wordt verzwaaard.

Daarnaast is in artikel 7 van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Koninkrijk Marokko inzake de overbrenging van gevonnisde personen van 30 november 1999 een met artikel 10 van het Verdrag van 1983 nagenoeg identieke bepaling opgenomen. Een belangrijk verschil met de eerder genoemde verdragen is dat het verdrag met Marokko uitsluitend voorziet in de voortgezette tenuitvoerlegging. Het verdrag wordt vanaf 30 december 1999 voorlopig toegepast. Het verdrag is nog niet ter goedkeuring aan de Staten-Generaal aangeboden. Dit plaatst een nieuw licht op de Nederlandse voorkeur voor exequatur. Nu vasthouden aan Nederlandse maatstaven zou tenuitvoerlegging in Nederland ten enenmale onmogelijk maken.

4. Rechtsvergelijkend onderzoek

Aangezien het gaat om een gemeenschappelijke verdragsbepaling heb ik, gegeven de beperkingen in tijd en middelen in het kader van dit advies, een beperkt rechtsvergelijkend onderzoek verricht en onderzocht hoe artikel 10 lid 2 door verdragspartners wordt uitgelegd. Daarin is het recht van de volgende landen betrokken: België, Duitsland, Frankrijk, Ierland, Italië, Nederlandse Antillen en Aruba, Oostenrijk, Verenigd Koninkrijk en Zwitserland.

België

Artikel 6 van de Wet van 23 mei 1990 inzake de overbrenging tussen Staten van de gevonnisde personen luidt: "Indien een in een vreemde Staat gevonnisde en opgesloten persoon met toepassing van een overeenkomst of van een internationaal verdrag, naar België is overgebracht, is de in het buitenland uitgesproken straf of maatregel, krachtens het verdrag, in België rechtstreeks en onmiddellijk uitvoerbaar voor het gedeelte dat nog in het buitenland zou moeten worden ondergaan."

België kent geen procedure met de naam exequaturprocedure. In de Kamer van Volksvertegenwoordigers en in de Senaat zijn de gevolgen van de onmiddellijke tenuitvoerlegging besproken. Interessant daarbij is de nadruk die de regering legt op het feit dat het slechts de buitenlandse beslissing tenuitvoerlegt: "Het ontwerp voorziet niet in een procedure van uitvoerbaarverklaring van de buitenlandse beslissing. De Regering

beschouwt de overbrenging inderdaad als een humanitaire maatregel in het kader van de samenwerking in strafzaken, waarbij het niet nodig is de buitenlandse beslissing in te voegen in de Belgische rechtsorde en er evenmin een grond bestaat om aan die beslissing de gevolgen te koppelen, die een door een Belgisch gerecht uitgesproken veroordeling zou meebrengen. België zorgt alleen voor de uitvoering van de straf of maatregel. Artikel 6 van het ontwerp bepaalt dan ook dat de in het buitenland uitgesproken straf of maatregel, krachtens het Verdrag of de overeenkomst die aan de overbrenging ten grondslag ligt, in België rechtstreeks en onmiddellijk uitvoerbaar is voor het gedeelte dat nog in het buitenland zou moeten worden ondergaan."

Voorts spreekt de Minister van Justitie van een "louter administratieve samenwerking tot stand, op het niveau van de uitvoering van straffen. Zulks kan echter geenszins gelijkgesteld worden met de erkenning van het buitenlandse strafvonnis als dusdanig." De Belgische regering maakt een (in Nederland niet bekend) onderscheid binnen de voortgezette tenuitvoerlegging tussen een administratieve samenwerking en een rechterlijke. In de regel zal de administratie voldoende zijn. Slechts in geval de buitenlandse straf of maatregel naar aard en duur niet overeenstemt met het Belgische recht dient een aanpassing te volgen door de bevoegde rechtbank (art. 10 Belgische wet).

Duitsland

Dit land maakt theoretisch geen onderscheid tussen de voortgezette tenuitvoerlegging en de exequatur. Beide worden door dezelfde rechter op grond van dezelfde wetsbepaling (§ 54 Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen) vastgesteld. In de literatuur gaat men er vanuit dat de wijze van uitvoering van beide verschijningsvormen (artikelen 10 en 11 Verdrag van 1983) in de praktijk op vrijwel hetzelfde neerkomt. Dit standpunt wordt gedeeld door de regering. Zij wijst in haar toelichting op artikel 10 Verdrag van 1983 erop dat het aanpassing van de straf mogelijk maakt: "(...) Der Vollstreckungsstaat darf somit die Sanktion gegebenenfalls an die am ehesten als gleichwertig zu betrachtende Sanktion seines eigenen Rechts anpassen, vorausgesetzt, daß dies nicht zu einer Erhöhung der Strafe oder zu einer Verlängerung der Inhaftierung führt."

In de Duitse rechtspraak is dit zo geïnterpreteerd dat de straf zelfs nominaal mag worden verhoogd om (na vervroegde invrijheidstelling) effectief op hetzelfde uit te komen als in de berechtende staat. In een "Stellungnahme des Bundesministers der Justiz vom 19.12.1983" gaat het er bij de overname van vreemde vonnissen om zeker te stellen dat "die Tatsächliche Vollstreckung im Vollstreckungsstaat sich nicht in eklatanter Weise von dem vom erkennenden Gericht Gewollten entfernt."

Frankrijk

De Franse overname van buitenlandse vonnissen is geregeld in de artikelen 713-1 tot en met 713-8 Code de Procédure Pénale. De tekst van artikel 713-3 CPP maakt twee

aspecten zeer duidelijk. Ten eerste heeft Frankrijk uitdrukkelijk gekozen voor de voortgezette tenuitvoerlegging. Ten tweede legt Frankrijk slechts tenuitvoer het strafgedeelte dat nog in het buitenland ondergaan diende te worden. Artikel 713-3 luidt: "La peine prononcée à l'étranger est, par l'effet de la convention ou de l'accord internationaux, directement et immédiatement exécutoire sur le territoire nationale pour la partie qui restait à subir dans l'État étranger. Toutefois, lorsque la peine prononcée est, par sa nature ou sa durée, plus rigoureuse que la peine prévue par la loi française pour les mêmes faits, le tribunal correctionnel du lieu de détention, saisi par le procureur de la République ou le condamné, lui substitue la peine qui correspond le plus en droit français ou réduit cette peine au maximum légalement applicable. Il détermine en conséquence, suivant les cas, la nature et, dans la limite de la partie qui restait à subir dans l'État étranger, la durée de la peine à exécuter." In de laatste bijzin is bepaald dat voor de vaststelling van de nominale Franse straf tot uitgangspunt moet worden genomen welk deel nog in het buitenland geëxecuteerd zou moeten worden.

Aan het Cour de Cassation is verschillende malen de vraag voorgelegd of de Franse rechter bij de vaststelling van de hoogte van de Franse straf rekening dient te houden met buitenlandse strafvermindering. Het heeft deze vraag bevestigend beantwoord: afgegaan dient te worden op de inlichtingen die de staat van veroordeling verstrekt over het nog ten uitvoer te leggen gedeelte.

Artikel 10 Verdrag van 1983 laat volgens het Cour de Cassation een aanpassing van de straf toe. Het Cour de Cassation acht op de overname van een buitenlands vonnis de nulla poena-regel van toepassing in de zin dat de veroordeelde door overdracht niet in een zwaardere positie mag worden gebracht dan voorzien in het land waar hij het delict beging. In een geval waarin een straf uit Groot-Brittannië werd overgenomen corrigeerde het Cour de Cassation het Cour d'Appel dat bij de overname van het Engelse vonnis geen rekening had gehouden met strafverminderingen in Engeland uitgesproken. In dezelfde beslissing bepaalde het Cour de Cassation eveneens dat de veroordeelde geen aanspraak kan maken op Franse algemene amnestiebeslissingen die werden genomen voordat hij naar Frankrijk was overgebracht.

Erg instructief is een artikel van Conte over de wijze van berekening van het gedeelte dat in Frankrijk dient te worden tenuitvoergelegd. Hij onderscheidt drie relevante gegevens:

- a. het strafgedeelte dat nog in de staat van veroordeling tenuitvoergelegd dient te worden;
- b. de door de staat van veroordeling opgelegde straf;
- c. de Franse straf die de buitenlandse vervangt.

Aldus dient eerst bepaald te worden op grond van welk gegeven de berekening plaatsvindt en dat is het restant. Vervolgens moet aan de hand van het restant het meest

overeenkomende Franse equivalent worden bepaald met inachtneming van de buitenlandse strafvermindering. Conte geeft het volgende rekenvoorbeeld: "(...) Exemple: peine prononcée à l'étranger d'une durée de 11 ans, dont trois exécutés; substitution de la peine française de 10 ans: 7 ans sont à accomplir en France; mais le condamné avait obtenu une réduction de peine à l'étranger de 4 ans: il lui restait donc 4 ans à subir à l'étranger (8-4), qui constituent la durée à exécuter en France. (...)."

Ierland

De Ierse "Act to make provision for the transfer between the State and places outside the State for persons for the time being detained in prisons, hospitals or other institutions under orders made in the course of the exercise by courts and tribunals of their criminal jurisdiction" werd in 1997 gewijzigd om te kunnen voldoen aan de verplichtingen van het Verdrag van 1983.

Ierland heeft gekozen voor voortgezette tenuitvoerlegging van vreemde vonnissen en dit tot uitdrukking gebracht in Section 7, paragraph 4-10 van de Transfer of Sentenced Persons Act. Deze luiden als volgt:

"(4) Subject to subsections (5) to (7) of this section, the effect of a warrant under this section shall be to authorise the continued enforcement by the State of the sentence concerned imposed by the sentencing state concerned in its legal nature and duration, with due regard to any remission of sentence accrued in the sentencing state, but such a warrant shall otherwise have the same force and effect as a warrant imposing a sentence following conviction by that court.

(5) (a) On an application to the High Court under subsection (1) of this section, if the sentence concerned imposed by the sentencing state concerned is by its legal nature incompatible with the law of the State, the Court may adapt the legal nature of the sentence to that of a sentence prescribed by the law of the State for an offence similar to the offence for which the sentence was imposed.

(b) The Minister may, in his or her absolute discretion if he or she thinks it appropriate to do so, include in an application to the High Court under subsection (1) of this section an application that the Court adapt the duration of the sentence concerned imposed by the sentencing state concerned to that of a sentence prescribed by the law of the State for an offence similar to the offence for which the sentence was imposed and, if the Minister does so and the sentence concerned imposed by the sentencing state concerned is by its duration incompatible with the law of the State, the Court may adapt the duration of that sentence as aforesaid.

(6) (a) The legal nature of a sentence adapted under paragraph (a) of subsection (5) of this section shall, as far as practicable, correspond to the legal nature of the sentence

concerned imposed by the sentencing state concerned and shall not, in any event, either-

(i) aggravate it, or

(ii) exceed the maximum penalty prescribed by the law of the State for a similar offence.

(b) The duration of a sentence adapted under paragraph (b) of subsection (5) of this section shall, as far as practicable, correspond to the duration of the sentence concerned imposed by the sentencing state concerned and shall not, in any event, either-

(iii) aggravate it, or

(iv) exceed the maximum penalty prescribed by the law of the State for a similar offence.

(7) A person transferred into the State under this Act to serve a sentence or the balance of a sentence imposed on him or her by another sentencing state may not appeal in the State against the conviction in respect of which the sentence was so imposed.

(8) Enforcement of the sentence specified in a warrant under this section shall cease where the State is notified by the sentencing state of any decision or measure, other than a decision or measure in respect of remission, as a result of which the sentence ceases to be enforceable in the sentencing state.

(9) The Criminal Procedure Act, 1993, shall not apply to a person in respect of whom a warrant is issued under this section.

(10) In this section, a reference to the legal nature of a sentence does not include a reference to the duration of such sentence."

In een commentaar op de wetwijziging van 1997 geeft Boyle aan dat de verschillen in strafmaxima en vervroegde invrijheidsstelling tussen Groot-Brittannië en Ierland reden waren om de Ierse Minister van Justitie een grotere discretionaire bevoegdheid toe te kennen bij het aanpassen van Britse straffen. Beide landen zijn voor elkaar in absolute aantallen zowel voor het inkomende als het uitgaande verkeer de belangrijkste landen. Met de wetwijziging van 1997 kon aan de Britse wens "to remain undisturbed the integrity of sentences imposed by British courts" worden tegemoet gekomen.

Italië

Italië heeft de overname van vreemde vonnissen geregeld in het Wetboek van Strafvordering. Artikel 735 Codice di Procedura Penale verplicht de rechter in lid 4 rekening te houden met een eventuele buitenlandse voorwaardelijke veroordeling alsmede met vervroegde invrijheidsstelling: "Se nello stato estero nel quale fu pronunciata la sentenza l'esecuzione della pena è stata condizionalmente sospesa, la corte dispone inoltre, con la sentenza di ricinoscimento, la sospensione condizionale della pena a norma

del codice penale; se in detto stato il condannato è stato liberato sotto condizione, la corte sostituisce alla misura straniera la liberazione condizionale e il magistrato di sorveglianza, nel determinare le prescrizioni relative alla libertà vigilata, non può aggravare il trattamento sanzionatorio complessivo stabilito nei provvedimenti stranieri." De Italiaanse wetgever gaat derhalve uit van de effectieve strafrechtelijke positie van de veroordeelde en niet van de nominale straf.

Nederlandse Antillen en Aruba

In de Nederlandse Antillen en Aruba is voor het Nederlandse systeem gekozen. Zij het dat daar de exequaturprocedure (beslissing: toelaatbaar/ ontoelaatbaar) en de buitengerechtelijke procedure (advies) beide door het Gemeenschappelijk Hof van Justitie wordt verricht.

Oostenrijk

Artikel 10 Verdrag van 1983 is als volgt toegelicht door de Oostenrijkse regering : "Art. 10 enthält die in Art. 9 Abs. 1 lit. a erwähnte Fortsetzung des Vollzugs, bei welcher der Vollstreckungsstaat grundsätzlich an die rechtliche Art und Dauer der Sanktion, wie sie vom Urteilsstaat festgelegt wurde, gebunden ist. Eine Einschränkung ist nur insofern gegeben, als diese Sanktion mit dem Recht des Vollstreckungsstaats nicht vereinbar ist oder das für vergleichbare strafbare Handlungen im Vollstreckungsstaat angedrohte Höchstmaß der Sanktion überschreitet. Darüber hinaus enthält Abs. 2 das Verbot einer Verschlechterung der strafrechtlichen Situation der verurteilten Person. Dieses System der Fortsetzung des Vollzugs folgt im wesentlichen der Regelung des Exequaturverfahrens in bilateralen Vollstreckungsverträgen außereuropäischen Staaten."

Uit de Oostenrijkse wet op de internationale rechtshulp (Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz) blijkt dat de regel dat de veroordeelde niet in een ongunstigere positie mag terechtkomen zowel betrekking heeft op de voortgezette tenuitvoerlegging als op de exequatur (§ 65 Abs. 2 AHRG). Voorts dient de tenuitvoerlegging een einde te nemen als de straf naar het recht van de verzoekende staat niet meer kan worden tenuitvoergelegd (§ 67 Abs. 5 AHRG).

Verenigd Koninkrijk

De Repatriation of Prisoners Act 1984 regelt de tenuitvoerlegging in Groot-Brittannië.

Op het verdrag is geen Britse toelichting verschenen. Wel een uitspraak van de House of Lords waarin erop wordt gewezen dat het verschil tussen artikel 10 en 11 Verdrag van 1983 eruit bestaat dat artikel 10 verplicht tot het opleggen van de meest gelijke sanctie, terwijl artikel 11 toelaat dat de vaststaande feiten naar eigen maatstaven worden gewaardeerd.

Zwitserland

Zwitserland is blijkens zijn voorbehoud bij het Verdrag van 1983 uitsluitend bereid tot een voortgezette tenuitvoerlegging van de buitenlandse straf. Deze procedure wordt desalniettemin "Exequaturverfahren" genoemd in de rechtshulpwet. Artikel 107 Absatz 2 IRSG luidt: "Der Vollzug ist einzustellen, wenn die Vollstreckbarkeit des Entscheides im ersuchende Staat erlischt oder aufgehoben wird." De Commissie die het wetsontwerp heeft voorbereid lichtte de bepaling als volgt toe: "Hat einmal der Richter die Vollstreckung angeordnet, so sind für alles Weitere die nach dem Strafgesetzbuch vorgesehenen Behörden zuständig. Als Ausnahme von dieser Regel ist allerdings zu beachten, dass die Polizeibehörde (...) die Einstellung des Vollzugs anzuordnen hat, wenn ihr vom ersuchenden Staat mitgeteilt oder bestätigt worden ist, dass dort die Vollstreckbarkeit des Entscheids erloschen oder aufgehoben worden ist."

5. Voortgezette tenuitvoerlegging en artikel 10

Aan het advies van het Gerechtshof Arnhem ligt de gedachte ten grondslag dat voor de vraag of een buitenlandse straf door Nederland kan worden overgenomen de nominaal opgelegde straf uitgangspunt dient te zijn. In Nederland wordt er als vanzelfsprekend vanuit gegaan dat de straf nominaal dient te worden overgenomen: 10 jaar opgelegd in het buitenland is gelijk aan 10 jaar opgelegd in Nederland. Dit standpunt is in strijd met het van toepassing zijnde verdrag en kan derhalve niet als juist worden aanvaard. Uit de uitleg die de Raad van Europa zelf aan artikel 10 geeft en de wijze waarop de onderzochte staten dit artikel hebben uitgevoerd, blijkt dat een tenuitvoerlegging van een vreemde straf er per definitie niet toe mag leiden dat de veroordeelde langer zou moeten zitten dan wanneer hij niet zou zijn overgebracht.

Er is door sommigen gesteld dat langere feitelijke detentie als gevolg van verschil in regelingen omtrent vervroegde invrijheidsstelling niet opgevat dient te worden als verslechtering van de strafrechtelijke positie. Dit zou zijn besproken in het kader van Aanbeveling R (92) 18 van de Raad van Europa inzake de praktische toepassing van het Verdrag van 1983. Deze stelling is niet onderbouwd en strijdig met het Explanatory Report en de wetgevingen van diverse staten. Deze Aanbeveling bevat allerlei praktische aanwijzingen terzake van informatieverstrekking aan veroordeelden die voor overdracht in aanmerking zouden komen. Zij bouwt voort op een eerdere Aanbeveling uit 1984. Op grond van de tekst van beide Aanbevelingen kan ik slechts concluderen dat binnen de Raad van Europa uitsluitend is bedoeld bij de overdracht ex artikel 10 Verdrag van 1983 in de materiële positie van de veroordeelde geen verslechtering aan te brengen. In het Explanatory Report is immers gesteld: "provided that this does not result in more severe punishment or longer detention."

Uit artikel 10 lid 2 moet worden afgeleid dat het twee aanpassingen dwingend voorschrijft:

- de materiële straf mag niet worden verzwaard (nature/ duration heeft betrekking op dat wat de sentencing state heeft opgelegd);

- de over te nemen straf mag niet uitgaan boven het Nederlandse strafmaximum (maximum straf heeft betrekking op het recht van de administrative state). In de Nederlandse praktijk zijn deze twee categorieën verworpen tot één. Het Verdrag van 1983 voorziet daarentegen in twee afzonderlijke gronden voor aanpassing. De buitenlandse nominale straf die uitgaat boven het Nederlandse strafmaximum kan daartoe worden teruggebracht. In gevallen waarin de tenuitvoerleggende staat later tot vervroegde invrijheidsstelling over gaat dan de staat die de straf heeft opgelegd, mag de tenuitvoerleggende staat de straf aanpassen om te voorkomen dat de veroordeelde langer zou zitten in eigen land dan in het buitenland. Het gaat om voortzetting van wat nog moet worden ondergaan, niet om bepaling van een nieuwe strafmaat. Concreet betekent dit dat uitgangspunt is het tijdstip waarop veroordeelde op grond van het recht van de berechtende staat in vrijheid zou worden gesteld. De hoogte van de nominale straf wordt vervolgens aan de hand daarvan aangepast naar het recht van de tenuitvoerleggende staat. Nederland dient derhalve de Britse straf zo aan te passen, dat de heer H. in Nederland met toepassing van de Nederlandse regels inzake vervroegde invrijheidsstelling op exact hetzelfde moment in vrijheid wordt gesteld indien niet tot overbrenging zou zijn besloten.

In zijn advies aan het hof ging de procureur-generaal uit van de volgende berekening: "Ik houd er ernstig rekening mee, dat verzoeker *on parole* op 28 februari 2002 zal worden vrijgelaten. Dan scheelt overname een jaar en acht maanden extra ten nadele van de veroordeelde." Ook het Hof gaat uit van een verzwaaring van de straf met twintig maanden. Uitgaande van de overname van de nominale Britse straf van 10 jaar is de berekening juist. De Nederlandse regels laten bij een dergelijke straf invrijheidsstelling pas toe na 6 jaar en 8 maanden. Dat komt neer op een strafverzwaaring met 20 maanden.

Aan de berekening ligt echter een verkeerd uitgangspunt ten grondslag. Indien vaststaat op welke dag het buitenland de tenuitvoerlegging zal beëindigen, dan is dat ook de dag waarop Nederland dat dient te doen. De berekening die vervolgens dient plaats te vinden strekt ertoe een Nederlandse straf te bepalen die met toepassing van de Nederlandse vi-regels op de Britse invrijheidsstelling uitkomt. In het geval van verzoeker is uitgangspunt de parole op 28 februari 2002, dat wil zeggen na ommekomst van vijf jaar. Dat betekent dat Nederland de straf op 7 jaar en 6 maanden dient te bepalen om bij een vi op 5 jaar effectief uit te komen. Voor de beoordeling van de overname had een Nederlandse straf van 7 jaar en 6 maanden en niet van 10 jaar tot uitgangspunt moeten worden genomen. Een dergelijke benadering is gegrond op het verdrag en doet tevens recht aan de Britse wens, zoals door de Minister geformuleerd, dat instemming alleen plaatsvindt "bij voortzetting van de tenuitvoerlegging van de door de Britse rechter opgelegde straf." De benadering die ten grondslag ligt aan de redenering van procureur-generaal, Hof en Minister heeft tot gevolg dat niet alleen de door de Britse rechter opgelegde straf wordt

tenuitvoergelegd, maar dat daar nog een periode aan wordt toegevoegd, welke de Britse autoriteiten zelf niet wensen tenuitvoer te leggen.

Uit Rapport 99/441 van de Nationale Ombudsman blijkt dat de Minister van Justitie dergelijke aanpassing wel verricht in gevallen waarin het Hof positief adviseert. De Minister wordt als volgt geciteerd: "Ingevolge een uitspraak van de Hoge Raad der Nederlanden van 27 januari 1998 dient de rechtbank in Nederland bij de omzetting van de buitenlandse straf (ex artikel 11 van het toepasselijke verdrag) te onderzoeken of een eventuele vervroegde of voorwaardelijke invrijheidstelling waartoe de verzoekende staat bij voortgezet verblijf van verzoeker in die staat *zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid* zou zijn overgegaan, van dien aard zou zijn geweest dat verzoeker door de in Nederland opgelegde straf in een nadeliger positie zou zijn komen te verkeren voor wat de daadwerkelijke duur van zijn detentie betreft. Ik acht deze uitspraak en daarmee het in die uitspraak genoemde criterium ook van toepassing op het bepalen van het tijdstip van invrijheidstelling in Nederland in geval van een overbrenging met toepassing van de in artikel 10 van het toepasselijke verdrag genoemde procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging.

Sedert bovengenoemde uitspraak vraag ik de verzoekende staten derhalve om mij, ten behoeve van het bepalen van de hoogte van de straf in Nederland en om te voorkomen dat betrokkene na overbrenging in een strafrechtelijk nadeliger positie komt te verkeren, te berichten of verzoeker bij voortgezet verblijf in de verzoekende staat in aanmerking zou zijn gekomen voor een in dat land bestaande regeling van strafvermindering, en zo ja, op welke datum verzoeker in die staat *zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid* ingevolge zo'n regeling vervroegd/ voorwaardelijk in vrijheid zou zijn gesteld. Ik overleg deze informatie dan aan de Bijzondere Kamer van het Gerechtshof te Arnhem, die mij in deze zaken dient te adviseren."

Deze interpretatie van de Minister van een arrest van de Hoge Raad is naar mijn mening juist. Zij roept echter de vraag op waarom in het onderhavige geval de straf niet conform is aangepast. Voorts is nog een arrest van de Hoge Raad van belang. Terzake van de exequaturprocedure stelt hij: "Die strafoplegging mag naar aard en duur en soort de in het buitenland opgelegde straf niet te boven gaan." Het is opmerkelijk dat de Hoge Raad deze formulering gebruikt omdat zij noch in artikel 31 WOTS, noch in artikel 11 Verdrag van 1983 voorkomt, echter wel in artikel 10 Verdrag van 1983. De nominaal opgelegde straf is derhalve niet het enige referentiepunt. In de internationale samenwerking in strafzaken wordt vaker verschil gemaakt tussen de opgelegde en de tenuitvoergelegde straf. Zo levert Nederland zelfs uit aan landen die de doodstraf opleggen, mits is gewaarborgd dat deze niet tenuitvoer zal worden gelegd (art. 8 Uw). Het Joegoslaviëtribunaal maakte bij de veroordeling van Tadic tot 20 jaar gevangenisstraf eveneens het verschil met daadwerkelijk zitten. Minder dan 10 jaar mocht het niet worden, zo werd bepaald.

Als enige van de onderzochte landen heeft de Nederlandse wetgever niet alleen twee procedures ingevoerd, maar ze ook van een bepaalde naam voorzien: de voortgezette tenuitvoerlegging is geregeld in artikel 43 WOTS en artikel 10 Verdrag van 1983, terwijl de exequaturprocedure is geregeld in artikel 31 WOTS en artikel 11 Verdrag van 1983. De interpretatie dat artikel 43 WOTS per definitie een uitwerking vormt van artikel 10 en artikel 31 van artikel 11 is een typisch Nederlandse uitleg. In veel landen wordt de term exequatur procedure gehanteerd voor enige vorm van acceptatie van een vreemd vonnis. Zo bespreekt Plachta de "continued enforcement" en "conversion of sentence procedure" beide als een vorm van exequatur. Het lijkt er dan ook op dat het bij de totstandkoming van de WOTS theoretisch gemaakte onderscheid tussen de twee procedures in de praktijk niet veel betekenis meer heeft.

6. Het karakter van het advies van het Hof

Uit de beantwoording door de Minister van Justitie blijkt dat de Minister een advies van het Hof altijd volgt. Voorts blijkt dat de Minister de vraag of zich klemmende omstandigheden voordoen uitsluitend ter beoordeling van het hof acht. In dit verband is relevant te onderzoeken wat het karakter is van het advies van het hof. Dit onderzoek zal worden verricht aan de hand van de wetsgeschiedenis en wetsystematiek.

De Minister stelt zich consequent op het standpunt dat hij gebonden is aan het advies van het Hof en verwijst daarbij naar de Memorie van Antwoord bij het wetsvoorstel. Uit Rapport 99/441 van 12 oktober 1999 blijkt dat de Minister zich gebonden acht aan zowel een negatief als een positief advies. Tot dusver is in geen enkel geval afgeweken van een advies van het hof. Het is opmerkelijk dat één en ander zo in de Memorie van Antwoord is geformuleerd omdat de Commissie Partiële Herziening Strafvordering terzake van dezelfde later ongewijzigd ingevoerde tekst van het ontwerpartikel de verschillende taken van Hof en Minister onderscheidde: "Het door deze kamer uit te brengen advies strekt ter voorbereiding van een te nemen beleidsbeslissing."

Zowel in de Uitleveringswet als in de WOTS komt de figuur voor dat een rechter een beslissing neemt (art. 28 lid 2 Uw en art. 30 lid 1 WOTS) en dat de rechter aan de Minister een advies geeft (art. 30 lid 2 Uw en art. 43 WOTS). Dat is niet verwonderlijk omdat de wetgever bij het ontwerpen van de WOTS veel aan de uitleveringsprocedure heeft ontleend. In het licht van deze wetsystematiek en de wettekst acht ik het standpunt dat de Minister van Justitie gebonden is aan het negatieve advies van het Hof onjuist. Zij moet gelezen worden in de context van de (tijdens de invoering van kracht zijnde) wet AROB. Zij is voorts in strijd met de rol van marginale toetsers die aan het Hof is toebedeeld. De wet verplicht de Minister niet zich bij een positief of negatief advies van het Hof neer te leggen. Absolute gebondenheid aan het advies zou de Minister tot niet meer dan een uitvoeringsorgaan van de door het Hof genomen beslissing maken. De Minister geeft immers volgens de wet de aanwijzing. Voorts is ook het verschil met artikel 43 lid 2 WOTS opmerkelijk. De veroordeelde dient zijn instemming te geven. Het voorwaardelijke "indien"

wordt hier gebruikt, terwijl in het derde lid het tijdsbepalende "nadat" voor het advies van het Hof wordt gehanteerd. Zoals ook van der Kallen aangeeft is met de passage in de Memorie van Antwoord beoogd te verduidelijken dat een Ministeriële beslissing ex artikel 43 niet vatbaar is voor beroep bij de Raad van State (of enig ander beroep) vanwege het feit dat er een rechterlijk advies aan vooraf is gegaan.

7. Conclusie

In antwoord op de voorgelegde vraagstelling van de Nationale Ombudsman concludeer ik het volgende:

1. Het Verdrag inzake de Overbrenging van Gevonniste Personen van 1983 verbiedt Nederland na overname de straf materieel te verzwaren. Met andere woorden langer zitten in Nederland dan men in het buitenland zou hebben ontmoeten is in strijd met het verdrag.
2. Door een langere materiële straf als uitgangspunt te nemen voor de vraag of de Engelse straf van verzoeker kan worden overgenomen is een onjuiste en met het aan het verzoek ten grondslag liggende verdrag strijdende maatstaf ter hand genomen.
3. De Minister van Justitie heeft op grond van artikel 43 WOTS en artikel 10 Verdrag van 1983 de bevoegdheid de aanwijzing te geven dat de tenuitvoerlegging van een overgenomen straf zolang duurt als de betrokkene bij voortgezet verblijf in de staat die de straf heeft opgelegd van zijn vrijheid zou zijn beroofd.
4. Het staat de Minister van Justitie vrij anders te beslissen dan de Bijzondere kamer van het Gerechtshof te Arnhem heeft geadviseerd."

F. reactie Minister van Justitie

De Minister van Justitie deelde in reactie op het deskundigenrapport, bij brief van 10 juli 2000, onder meer het volgende mee:

"Na een grondige bestudering van het rapport maak ik graag van de gelegenheid gebruik om op de afzonderlijke conclusies in te gaan. Daarbij heb ik de vrijheid genomen de conclusies in een iets andere volgorde te bespreken.

Met betrekking tot de eerste conclusie:

"Het Verdrag inzake de Overbrenging van Gevonniste Personen van 1983 verbiedt Nederland na overname de straf materieel te verzwaren. Met andere woorden langer zitten in Nederland dan men in het buitenland zou hebben ontmoeten is in strijd met het verdrag."

Deze conclusie onderschrijf ik. Wat er verder ook zij van de door de heer Klip gegeven interpretatie van voornoemd verdrag, het Nederlandse uitgangspunt is dat een overbrenging naar Nederland niet als effect mag hebben dat de veroordeelde in Nederland

langer van zijn vrijheid beroofd blijft dan wanneer de veroordeelde zijn vrijheidsstraf in het buitenland zou hebben ondergaan. In veel landen staat deze datum echter niet bij voorbaat vast omdat voorwaardelijke invrijheidstelling geen recht is. Om toch aan voormeld principe te kunnen voldoen is het mijn beleid om als einddatum aan te houden de

datum waarop de betrokkene volgens de staat van veroordeling zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid zou zijn vrijgekomen. Daarmee wordt een uitspraak van de Hoge Raad van 27 januari 1998 waarin dit criterium is vastgelegd met betrekking tot de omzettingsprocedure ex artikel 11 van het toepasselijke verdrag tevens van toepassing geacht in geval van een overbrenging met toepassing van de in artikel 10 van het toepasselijke verdrag genoemde procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging.

Met betrekking tot de derde conclusie:

"De Minister van Justitie heeft op grond van artikel 43 WOTS en artikel 10 Verdrag van 1983 de bevoegdheid de aanwijzing te geven dat de tenuitvoerlegging van een overgenomen straf zolang duurt als de betrokkene bij voortgezet verblijf in de staat die de straf heeft opgelegd van zijn vrijheid zou zijn beroofd."

Deze conclusie onderschrijf ik. In de praktijk maak ik van deze bevoegdheid gebruik door bij beschikking de straf aan te passen indien er sprake is van een in de staat van veroordeling geldende regeling van vervroegde of voorwaardelijke invrijheidstelling die gunstiger is dan de Nederlandse regeling en indien wordt voldaan aan het genoemde criterium van de Hoge Raad. Daarnaast maak ik gebruik van de bevoegdheid om bij beschikking de in het buitenland opgelegde vrijheidsstraf aan te passen, indien die straf het Nederlandse strafmaximum overschrijdt.

Met betrekking tot de vierde conclusie:

"Het staat de Minister van Justitie vrij anders te beslissen dan de Bijzondere kamer van het Gerechtshof te Arnhem heeft geadviseerd."

Zoals vermeld in de Memorie van Antwoord bij de Wet overdracht tenuitvoerlegging strafvonnis, TK 1984-1985, 18 129, nr 6, p. 12, acht ik mij gebonden aan een negatief advies van het hof. Dat neemt niet weg dat ik het advies steeds marginaal toets en dat ik, indien mij een beslissing onjuist of onbegrijpelijk voorkomt dan wel mij na ontvangst van het advies nadere informatie (bijvoorbeeld omtrent de persoonlijke omstandigheden) bekend wordt, mij wederom tot het hof wend met het verzoek om na te gaan of er reden is voor heroverweging van het gegeven advies. Ik wijs u hierbij op uw overwegingen dienaangaande in uw rapport van 12 oktober 1999, rapportnummer 99/441 (overweging 2, p. 14, en overwegingen 6.1 en 6.2, p. 15) inzake een klacht van de heer B.

Met betrekking tot de tweede conclusie:

"Door een langere materiële straf als uitgangspunt te nemen voor de vraag of de Engelse straf van verzoeker kan worden overgenomen is een onjuiste en met het aan het verzoek ten grondslag liggende verdrag strijdende maatstaf ter hand genomen."

Deze conclusie kan ik niet onderschrijven. Volgens de heer Klip had voor de beoordeling van de overname een Nederlandse straf van 7 jaar en 6 maanden in plaats van 10 jaar tot uitgangspunt moeten worden genomen. Ik acht het echter juist dat het

hof, in navolging van de procureur-generaal, voor de beoordeling van de overname de in het Verenigd Koninkrijk opgelegde straf van 10 jaar als uitgangspunt heeft genomen.

De passage in het advies van de procureur-generaal aan het hof die de heer Klip bij zijn conclusie heeft betrokken, luidt: "Ik houd er ernstig rekening mee, dat verzoeker *on parole* op 28 februari 2002 zal worden vrijgelaten. Dan scheelt overname een jaar en acht maanden extra ten nadele van de veroordeelde." Hieruit kan worden opgemaakt dat de procureur-generaal de *parole eligibility date* als einddatum heeft genomen.

Uit nader contact met het hof is mij gebleken dat ook het hof ten tijde van het advies er daadwerkelijk vanuit ging dat betrokkene op de *parole eligibility date* in vrijheid gesteld zou worden.

Gelet op deze aanname had het hof, zoals in het deskundigenrapport wordt geredeneerd, als uitgangspunt voor de beoordeling van de overname een straf van 7 jaar en 6 maanden en niet van 10 jaar dienen te nemen. Het hof had dan dienen te beoordelen of de straf van 7 jaar en 6 maanden zich verhoudt naar Nederlandse maatstaven.

Deze beoordeling heeft niet plaatsgevonden. Er zijn echter geen redenen om het hof te verzoeken thans nog tot deze beoordeling over te gaan. Zoals eerder is aangegeven (zie mijn opmerkingen met betrekking tot de vierde conclusie) toets ik de adviezen van het hof marginaal. Naar aanleiding van deze marginale toetsing in de onderhavige zaak ben ik tot de navolgende conclusie gekomen.

Ambtshalve is mij bekend dat de Britse regeling van voorwaardelijke invrijheidstelling inhoudt dat een gedetineerde na ommekomst van twee derde van de opgelegde vrijheidsstraf wordt vrijgelaten (*non parole release date*). Onder bepaalde omstandigheden komt een gedetineerde in aanmerking voor het indienen van een verzoek om na het ondergaan van de helft van de vrijheidsstraf in vrijheid gesteld te worden (*parole eligibility date*). Op een dergelijk verzoek beslist een onafhankelijk *parole board* en valt er niet vooraf aan te geven hoe deze beslissing zal uitvallen.

De Britse autoriteiten kunnen dus niet op voorhand meedelen of een gedetineerde *zeker of met grote mate van waarschijnlijkheid* in vrijheid wordt gesteld vóórdat twee derde van de vrijheidsstraf is ondergaan. Derhalve is in casu niet voldaan aan het criterium zoals geformuleerd door de Hoge Raad en kan er geen rekening worden gehouden met de

parole eligibility date. Derhalve dient de *non parole release date* aangehouden te worden.

Dit betekent dus dat in de onderhavige zaak voor de beoordeling van de overname uitgegaan dient te worden van de straf van 10 jaar. Uit de stukken blijkt dat het hof stelt te zijn uitgegaan van de *parole eligibility date* maar in feite bij haar beoordeling is uitgegaan van 10 jaar. Ik heb daarop geconcludeerd dat, ondanks de foute uitgangspositie door het hof ingenomen in haar overwegingen, een hernieuwde voorlegging van

de zaak niet noodzakelijk is omdat het hof bij de beoordeling wel de juiste einddatum heeft gehanteerd.

Derhalve kon en kan ik mij nog steeds vinden in het negatieve advies van het hof, waaraan de redenering ten grondslag ligt dat de in het Verenigd Koninkrijk opgelegde straf van 10 jaar naar Nederlandse maatstaven zeer hoog te achten is en dat er geen klemmende omstandigheden aanwezig zijn om tot een positief advies omtrent de overname te komen.

Overigens wordt in het algemeen in de adviezen van het hof met betrekking tot andere verzoeken om overname van de tenuitvoerlegging van in het Verenigd Koninkrijk opgelegde vrijheidsstraffen niet verwezen naar de *parole eligibility date*, maar wordt terecht uitgegaan van de *non parole release date* en de duur van de in het Verenigd Koninkrijk opgelegde vrijheidsstraffen. In de onderhavige zaak is kennelijk sprake van een vergissing.

Ten slotte zij vermeld dat mij steeds is gebleken dat de Britse autoriteiten slechts bereid zijn de tenuitvoerlegging van een Brits vonnis over te dragen indien de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging wordt toegepast. Om die reden acht ik het niet zinvol om in elk individueel geval aan de Britse autoriteiten de vraag te stellen of niet toch kan worden ingestemd met het volgen van de executurprocedure.

Het rapport van de heer Klip geeft mij, zoals uit het bovenstaande moge blijken, geen aanleiding tot enigerlei maatregel of actie ten behoeve van de heer H. over te gaan. Wel ben ik voornemens het rapport, mijn reactie en uw beoordeling van de onderhavige zaak ter kennisneming voor te leggen aan de leden van de Bijzondere Kamer van het hof te Arnhem en de leden van het betrokken Openbaar Ministerie, zodat zij de informatie desgewenst in de toekomst bij de adviserende taak kunnen betrekken."

G. nadere informatie Minister van Justitie

1. Bij brief van 24 oktober 2000 verzocht de Nationale ombudsman de Minister van Justitie afschriften toe te sturen van de correspondentie die is gevoerd tussen de Nederlandse Minister van Justitie en de Britse autoriteiten waaruit blijkt dat de Britse autoriteiten alleen instemmen met overdracht van straffen bij voortgezette tenuitvoerlegging.

De Minister van Justitie reageerde hierop bij brief van 14 december 2000 onder meer als volgt:

"Zoals ik u reeds in eerdere correspondentie met betrekking tot het onderzoek naar de klachten van H. en K. heb medegedeeld, stellen de Britse autoriteiten in hun individuele verzoeken tot overbrenging van gevonnisse personen naar Nederland de voorwaarde dat overbrenging slechts kan plaatsvinden met toepassing van de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging ex art. 10 van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen. Een kopie van de verzoeken in de zaken H., K. en He. treft u bijgaand aan (...).

Reeds in de beginjaren na de inwerkingtreding van het Verdrag inzake de overbrenging van gevonnisse personen van 21 maart 1983 hebben de Britse autoriteiten te kennen gegeven dat zij niet instemmen met de overbrenging naar Nederland indien de in het Verenigd Koninkrijk opgelegde straf hoger is dan de in de Nederlandse wet toegelaten maximale straf. Voorts is meegedeeld dat in de overige gevallen de Britse autoriteiten alleen instemmen met een overbrenging naar Nederland indien de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging wordt gevolgd. De Britse autoriteiten zijn tot dit besluit gekomen omdat zij bevreesd zijn dat toepassing van de omzettingsprocedure in Nederland waarschijnlijk zal leiden tot een significante eerdere invrijheidstelling dan bij voortgezet verblijf in het Verenigd Koninkrijk het geval zou zijn (...). In 1990 is een Nederlandse delegatie afgereisd naar het Verenigd Koninkrijk om de Britse autoriteiten te verzoeken om hun standpunt inzake de toepassing van de voortgezette procedure in heroverweging te willen nemen. Dit overleg heeft echter niet geleid tot een herziening van het tot dan toe ingenomen standpunt.

Daarna is in individuele zaken diverse malen telefonisch contact geweest tussen medewerkers van het Bureau Internationale Rechtshulp in Strafzaken met de Britse autoriteiten met betrekking tot de voorwaarde van de Britse autoriteiten dat in geval van een overbrenging van een gedetineerde naar Nederland de voortgezette tenuitvoerlegging gevolgd dient te worden. De Britse autoriteiten zijn steeds bij hun standpunt gebleven. Dit blijkt ook uit ieder individueel verzoek waarin zij (vetgedrukt) aangeven dat de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging dient te worden gevolgd en hiervan een bevestiging vragen.

Er kan worden vastgesteld dat het (nog immer) vast beleid is van de Britse autoriteiten dat zij alleen de toepassing van de voortgezette tenuitvoerlegging wensen en dat de Britse autoriteiten niet instemmen met een overbrenging indien de in het Verenigd Koninkrijk opgelegde straf het Nederlandse strafmaximum overschrijdt.

Ten slotte kan ik u nog meedelen dat ik van de Britse autoriteiten heb vernomen dat zij ook met betrekking tot andere landen vasthouden aan de voorwaarde dat de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging wordt gevolgd. Overigens passen de Britse autoriteiten in de omgekeerde situatie, dus indien een verzoek tot overbrenging aan het Verenigd Koninkrijk wordt gericht, ook alleen de procedure van de voortgezette tenuitvoerlegging toe

(zie de verklaring die het Verenigd Koninkrijk heeft afgelegd met betrekking tot artikel 3, derde lid, van voornoemd verdrag)."

2.1. Bij brief van 5 augustus 1988, welke brief zich als bijlage bij de onder G.1. genoemde brief van de Minister bevond, deelde de Britse autoriteiten het Nederlandse Ministerie van Justitie het volgende mee:

"...Thank you for your recent letters concerning petitions for transfer to the Netherlands submitted by Dutch nationals imprisoned in the United Kingdom.

I am sorry that we have not replied on these cases, but they raise a general policy issue which needs to be resolved before we can take them forward. The penultimate paragraph of my letter of 29 March 1988 explained that although the United Kingdom has no objection in principle to the application of a conversion of sentence procedure by the administering state, we require guidance on the sentences likely to be imposed by the sentencing authority in each case.

We assume that in the Netherlands, as in the UK, the maximum sentence is reserved for the worst cases and therefore the information you have supplied so far is not sufficient for our needs. Although we appreciate that it may not be possible to give a precise indication of the likely sentence in all cases, we need to know as closely as possible the range of sentence which might be imposed in a particular case. This guidance is necessary to enable us to apply our policy that a prisoner should not be released following transfer significantly earlier than would have been possible in the UK. Such guidance is of particular importance in the case of those sentenced to more than 5 years' imprisonment for drugs offences or crimes of violence who would not normally be granted conditional release on parole in the UK until 8 months preceding the earliest date of release.

I should therefore be grateful if this additional information could be provided for all the cases now under consideration and in future cases. Where this results in significantly lower sentences than would be served in this country we may need to ask you to apply the continued enforcement procedure under Article 10 of the Convention..."

2.2. Bij brief van 28 september 1988, welke brief zich als bijlage bij de onder G.1. genoemde brief van de Minister bevond, deelde de Minister van Justitie de Britse autoriteiten het volgende mee:

"...Thank you for your letter of 5 August 1988, in which you request additional information with a view to the practical implementation of the Council of Europe Convention on the Transfer of Sentenced Persons.

In accordance with article 9, paragraph 2, of the Convention, I informed you in my letter of 8 March 1988 that in applying the Convention the Netherlands Government would prefer to use the conversion procedure. You have now asked me to specify in each case the

sentence which the Dutch court will substitute after transfer for the sentence imposed in the United Kingdom. However, there is no requirement in the Convention that the administering state should indicate before the transfer of the prisoner the expected nature and length of the remaining sentence to be enforced. Application of the conversion procedure involves substituting for the foreign sentence a sentence imposed in accordance with the criminal law of the administering state. The procedure in the Netherlands is that the competent court hears the convicted person and in determining the sentence takes account of the nature of the offences committed, sentencing policy in the Netherlands and the United Kingdom, the personal background of the offender and all other relevant circumstances. This is why it is not possible for me to provide you with information prior to the court proceedings regarding the expected nature and length of the sentence to be imposed by the court, which is of course independent.

You state in your letter that if your request cannot be granted, you may be obliged to make it a condition of the transfer that the sentence imposed in the United Kingdom be immediately enforced in the Netherlands. I think it appropriate, therefore, to provide you with certain information about the procedure followed in the Netherlands in the case of continued enforcement. Under Dutch law, such requests are decided upon by the Minister of Justice. Before making his decision, however, the Minister is required to seek the opinion of a Judicial authority designated by law. Before advising the Minister on the request from abroad, the independent court in question will examine whether enforcement of the foreign sentence is not in breach of the Dutch system of criminal justice, having regard to all relevant circumstances.

For the record, I would point out that, regardless of the procedure followed, the sentence to be enforced in the Netherlands may never exceed the maximum prescribed for the relevant offence under Dutch law. I have already notified you of the maximum sentence in each individual case.

I hope that I have provided you with sufficient information about the procedure in the Netherlands to show that I am unable to comply with your request for additional information about the precise length of the converted sentence. I trust that this information will enable you to make a decision soon on the requests for transfer..."

2.3. Bij brief van 22 november 1988, welke brief zich als bijlage bij de onder G.1. genoemde brief van de Minister bevond, deelde de Britse autoriteiten het Nederlandse Ministerie van Justitie het volgende mee:

"...Thank you for your letter of 28 September concerning the application of the Council of Europe Convention on the 'Transfer of Sentenced Persons in relation to Dutch nationals imprisoned in the United Kingdom. The information given in your letter provided a helpful background for further consideration of our policy on the transfer of such prisoners.

It seems likely that the resentencing procedure favoured by your Government is likely to lead to significant reductions in the sentences imposed by the courts in this country especially for offences related to trafficking in drugs. It is clear too that the maximum penalties available to the Dutch courts for certain kinds of offences are considerably lower than our maximum penalties and those actually imposed by our courts.

In these circumstances and after careful consideration of the individual cases it has been decided that agreement to transfers to the Netherlands should be subject to the requirement that the United Kingdom sentence should be enforced under the procedures provided in Article 10 of the Council of Europe Convention. Where the Dutch maximum sentence is lower than the sentence imposed in this country the Convention would require the UK sentence to be reduced to the Dutch maximum. I regret that in those cases we shall not be able to agree to repatriation. The applications from the following prisoners fall into that category and will therefore be refused:

(...)

Three of the other outstanding applications relate to prisoners who will shortly reach their date of release. Repatriation will not be practicable for that reason in these cases:

(...)

In relation to the remaining applications I should be grateful if the review procedure for enforcement described in the third paragraph of your letter could now be set in train so that you can tell us whether your Minister can agree to the transfer of the prisoners in the attached list to serve sentences which will allow for them to be released not more than eight months earlier than the earliest dates of release given, except where otherwise indicated.

Subject to good behaviour remission of one third of the English sentence is normally granted and a prisoner is released after serving two-thirds of the sentence (at the earliest date of release (EDR)). In many cases earlier conditional release on licence (parole) is possible after one-third of a sentence has been served. However, it is our policy not to parole any person sentenced to more than five years' imprisonment for offences involving drugs or violence earlier than eight months before the EDR..."

H. Nadere informatie Britse autoriteiten

1. Bij brief van 26 oktober 2000 schreef de Nationale ombudsman de Britse Minister van Binnenlandse Zaken onder meer het volgende:

"After having consulted the Parliamentary Commissioner for Administration, Mr. Michael Buckley, I hereby take the liberty to approach you directly on the following matter.

My office is currently conducting three inquiries, which I launched in response to complaints submitted by Dutch nationals who have been sentenced in Great Britain for drug-related offences. Each of these inquiries relates or is closely linked to problems encountered with the transfer to the Netherlands of prison sentences imposed by British courts.

In order to assess these complaints properly, I feel it is important to obtain information from the British authorities on the British parole regime. Below I have given an outline of the cases in question to help you understand the background to the complaints.

The first complaint was submitted by Mr H. (...). On 12 June 1997, Canterbury Crown Court sentenced Mr H. to ten years' imprisonment for importing 9.62 kilograms of ecstasy. After the judgement had been handed down, Mr H. submitted a request to the British authorities to serve his sentence in the Netherlands. By letter of 13 February 1998, HM Prison Service in London informed the Dutch Ministry of Justice that the application appeared to meet all the criteria referred to in the Convention on the transfer of sentenced persons of 31 March 1983. HM Prison Service also informed the Ministry that Great Britain would only agree to the transfer under the procedure for continued enforcement of sentence. The Dutch Minister of Justice rejected the request on 15 March 1999. Mr H. subsequently put his case to me, and I submitted his complaint to the Minister of Justice, formulating it as follows:

"The applicant complains that the Minister of Justice has rejected his request to serve in the Netherlands the prison sentence imposed on him by a British court."

(...)

To enable me to investigate these complaints, it is crucial for me to gain further information on the British parole regime. I would therefore request you to answer the following questions.

What does the British parole regime entail?

What criteria apply in assessing requests for release on parole?

Who may submit a request for release?

How many Dutch nationals detained in British prisons, who were in theory eligible for release on parole, have requested release under the parole regime in the past five years?

How many of these requests were granted?

How many Dutch nationals detained in British prisons who were sentenced by British courts to several years' imprisonment for drug-related offences (and not for other offences

as well) and who, in theory, were eligible for release on parole, have requested release under the parole regime in the past five years?

How many of these requests have been granted?

Is Mr H. eligible for release on parole?

If so, if Mr H. were to submit a request for release on parole, would this request most certainly, or very probably, be granted?"

2. Het Britse Ministerie van Binnenlandse Zaken reageerde hierop bij brief van 12 februari 2001 onder meer als volgt:

"You ask a number of questions about the parole process in England and Wales and how it applies or applied to three particular Dutch nationals, who have submitted complaints to you. I have tried to answer them below.

What does the British parole regime entail? Who may submit a request for release?

The Criminal Justice Act 1991 introduced the current release arrangements for prisoners in England and Wales. This includes the system of Discretionary Conditional Release under which prisoners sentenced to imprisonment for 4 years or more become eligible for parole when they have served half their sentence. This point in the sentence is known as the Parole Eligibility Date. The Parole Board, an independent non-departmental public body, makes decisions about release (or makes recommendations to the Secretary of State, whenever the sentence is over 15 years imprisonment) after considering a dossier of papers compiled at the prison where the prisoner is held and consisting of reports from prison, probation and other bodies. Those prisoners who are not considered safe to release on parole at the halfway point may have their cases considered again on an annual basis until the two-thirds point of their sentence when they are automatically released.

Generally, prisoners serving 4 years imprisonment or more may choose whether to opt in or out of parole consideration. Foreign nationals who are subject to deportation may not opt out of consideration for parole: their cases are automatically considered.

The three prisoners to whom you refer either were, or still are, held in the prison system in England and Wales; somewhat different release systems operate in Scotland and Northern Ireland. The above description is limited to what applies in England and Wales.

What criteria apply in assessing requests for release on parole?

The Home Secretary has issued directions to the Parole Board under section 32(6) of the Criminal Justice Act 1991. These directions place the primary focus, in reaching a decision whether or not to award parole, on the risk to the public of a further offence being

committed at a time when the offender would otherwise be in prison. This is balanced against the benefit, both to the public and the offender, of early release back into the community under a degree of supervision, which might help rehabilitation and so lessen the risk of re-offending in the future. A copy of the full directions is attached (zie hierna, onder H.3.; N.o.).

How many Dutch nationals detained in British prisons, who were in theory eligible for release on parole, have requested release under the parole regime in the past five years?

In the calendar years 1996 to 2000 inclusive, a total of 46 Dutch nationals were considered for release on parole.

How many of these requests were granted?

Of those 46 prisoners, were 34 granted release on parole licence. This includes any who were released on a second or subsequent consideration of their case as well as those who were released at the halfway point.

How many Dutch nationals detained in British prisons who were sentenced by British courts to several years' imprisonment for drug-related offences (and not for other offences as well) and who, in theory, eligible for release on parole, have requested release under the parole regime in the past five years?

The only figures we are able to provide are for Dutch prisoners serving imprisonment (of four years imprisonment or more) for drug offences (regardless of whether they were charged with any other offence). In the calendar years 1996 to 2000 inclusive, there were 39 such prisoners.

How many of these requests have been granted?

Of these 39 prisoners, 29 were granted release on parole licence.

Is Mr H. eligible for release on parole?

Our records show that Mr H. is serving 10 years imprisonment and that his parole eligibility date is 28 February 2002. The process of considering whether he should be released on parole is due to begin on 28 August 2001.

If so, if Mr H. were to submit a request for release on parole, would this request most certainly, or very probably, be granted?

It would not be appropriate for us to comment on Mr H.'s prospects of release on parole licence. The outcome of his parole consideration will depend on the Parole Board's assessment of the factors referred to above. The decision is a matter for the Parole Board

alone."

3. Secretary of State's Directions to the Parole Board - Release of determinate sentence prisoners:

"In deciding whether or not to recommend release on licence, the Parole Board shall consider primarily the risk to the public of a further offence being committed at a time when the prisoner would otherwise be in prison and whether any such risk is acceptable. This must be balanced against the benefit, both to the public and the offender, of early release back into the community under a degree of supervision which might help rehabilitation and so lessen the risk of re-offending in the future. The Board shall take into account that safeguarding the public may often outweigh the benefits to the offender of early release.

Before recommending early release on licence, the Parole Board shall consider whether

(1) the safety of the public will be placed unacceptably at risk. In assessing such risk, the Board shall take into account:

(a) the nature and circumstances of the original offence;

(b) whether the prisoner has shown by his attitude and behaviour in custody that he is willing to address his offending behaviour by understanding its causes and its consequences for the victims concerned, and has made positive effort and progress in doing so;

(c) in the case of a violent or sexual offender, whether the prisoner has committed other offences of sex or violence, in which case the risk to the public of release on licence may be unacceptable;

(d) that a risk of violent or sexual offending is more serious than a risk of other types of offending.

(2) The longer period of supervision that parole would provide is likely to reduce the risk of further offences being committed.

(3) The prisoner is likely to comply with the conditions of his licence.

(4) The prisoner has failed to meet the requirements of licensed supervision, temporary release or had on any previous occasion and, if so, whether this makes the risk of releasing him on licence unacceptable.

(5) The resettlement plan will help secure the offender's rehabilitation.

(6) The supervising officer has prepared a programme of supervision and has recommended specific licence conditions."

Achtergrond

ZIE ORIGINELE RAPPORT

7

- BEOORDELING -
- deskundigenrapport -
- reactie en nadere informatie Minister van Justitie -

45

- BEVINDINGEN -
- reactie Minister van Justitie -
- nadere informatie Minister van Justitie -

41

- ACHTERGROND -
- draaiboek Tsi-procedure -