

Pas gevangenisstraf ongewenste vluchteling na volgen terugkeerprocedure

Voordat de rechter een onvoorwaardelijke gevangenisstraf kan opleggen aan een ongewenst verklaarde vreemdeling die illegaal in Nederland verblijft, moet hij nagaan of door de staat de stappen van de terugkeerprocedure doorlopen zijn.

Een ongewenst verklaarde vreemdeling die toch illegaal in Nederland verblijft, kan worden vervolgd en bestraft op grond van artikel 197 Sr. Het EU-recht (in het bijzonder: de terugkeerrichtlijn en een drietal uitspraken van het Hof van Justitie van de EU) brengt echter mee dat een onvoorwaardelijke gevangenisstraf aan zo'n ongewenst verklaarde vreemdeling niet mag worden opgelegd als de verschillende stappen van de in de richtlijn vastgelegde terugkeerprocedure nog niet door de staat zijn doorlopen. Die stappen zouden immers ertoe moeten leiden dat de vreemdeling – vrijwillig, maar anders met behulp van dwangmiddelen – terugkeert, terwijl het opleggen van een gevangenisstraf een doeltreffend beleid van verwijdering en terugkeer juist in gevaar kan brengen. Als op de vreemdeling de in de richtlijn omschreven terugkeerprocedure wel is toegepast en hij toch zonder geldige reden om niet terug te keren illegaal in Nederland verblijft, kan de rechter wel een onvoorwaardelijke gevangenisstraf opleggen.

Deze uitspraak gaat niet over de vraag of een lidstaat illegaliteit op zichzelf strafbaar mag stellen.

Dit is een nieuwsbericht naar aanleiding van de uitspraak van de Hoge Raad van 21 mei. De volledige uitspraak (11/03075) is gepubliceerd op www.hogeraad.nl, LJN BX3151