

Tilburg University

## Doorwerking van richtlijnen in Nationaal Strafrecht. Consequenties van de richtlijn mensenhandel in de rechtszaal

Rijken, C.R.J.J.

*Published in:*  
Strafblad

*Publication date:*  
2012

*Document Version*  
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*

Rijken, C. R. J. J. (2012). Doorwerking van richtlijnen in Nationaal Strafrecht. Consequenties van de richtlijn mensenhandel in de rechtszaal. *Strafblad*, 2012(3), 207-215.

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.



# Doorwerking van richtlijnen in nationaal strafrecht

## CONSEQUENTIES VAN DE RICHTLIJN MENSENHANDEL IN DE RECHTSZAAL

In deze bijdrage wordt gekeken naar de doorwerking van Europese richtlijnen in het nationale strafrecht in zijn algemeenheid, en de doorwerking van specifieke bepalingen in de Richtlijn mensenhandel in het bijzonder. De mogelijkheden voor rechtstreekse werking, conforme interpretatie en staatsaansprakelijkheid van deze richtlijn worden in kaart gebracht. Tot slot wordt een aantal suggesties gedaan waar men bij de implementatie van de Richtlijn mensenhandel rekening mee zou moeten houden.

### 1 Inleiding

Het Europees strafrecht, onderdeel van de Ruimte van Vrijheid, Veiligheid en Recht,<sup>1</sup> behoort sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon tot het terrein waarop de Europese Unie (EU) een gedeelde bevoegdheid heeft conform artikel 4 lid 2 onder j VWEU (Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie). Een gedeelde bevoegdheid betekent dat zowel de Unie als de lidstaten bevoegd zijn op te treden maar dat lidstaten deze bevoegdheid verliezen indien de Unie maatregelen heeft genomen op dit (deel van het) terrein.<sup>2</sup> Uiteraard is de Unie hierbij gebonden aan de regels van subsidiariteit en evenredigheid.<sup>3</sup> Een van de gevolgen van deze zogenoemde communautarisering van het Europees strafrecht is dat besluitvorming plaatsvindt middels gekwalificeerde meerderheid en niet meer, zoals gebruikelijk

was in de derde pijler, middels unanimitie. Hierop is een aantal uitzonderingen gemaakt. Deze zijn te vinden in de artikelen 82 lid 2 onder d en 83 lid 1 waar het gaat om uitbreiding van harmonisatiebevoegdheden, in artikel 86 over de verdere ontwikkeling van een Europees Officier van Justitie, in artikel 87 lid 3 betreffende operationele samenwerking en artikel 89 VWEU bij het bepalen van voorwaarden aan optreden van politie en justitie op het grondgebied van een andere lidstaat. Een ander gevolg van de communautarisering is dat het Hof van Justitie van de EU (HvJ EU), op termijn, ook volledig bevoegd wordt op het gebied van het Europees strafrecht. Ook hierop is een aantal uitzonderingen gemaakt, zowel naar inhoud als naar tijd. Naar inhoud is er een uitsluiting van operationele bevoegdheden en de openbare orde in artikel 276 VWEU. Zoals hierna nog uitgebreid zal worden besproken heeft het Hof ook nog geen volledige bevoegdheid voor bestaande kaderbesluiten in de transitieperiode die is vastgelegd in artikel 10 protocol 36 bij het Verdrag van Lissabon. Ook de Commissie heeft voor deze kaderbesluiten nog niet de bevoegdheid een inbreukprocedure conform artikel 258 VWEU te starten tijdens deze periode.<sup>4</sup> Een derde gevolg is dat besluitvorming alleen kan worden neergelegd in verordeningen, richtlijnen en besluiten als het gaat om bindende besluiten en overigens in aanbevelingen

- 1 Naast politieke en justitiële samenwerking in strafzaken maken ook asiel en migratie en justitiële samenwerking in burgerzaken onderdeel uit van de Ruimte van Vrijheid, Veiligheid en Recht. Deze deelgebieden worden in deze bijdrage buiten beschouwing gelaten. Wel worden, voor zover relevant, de algemene bepalingen van Titel V VWEU waarin de regels betreffende de ruimte zijn vastgelegd, besproken.
- 2 Sinds het Verdrag van Lissabon is dit *pre-emption-beginsel* gecodificeerd in art. 2 lid 2 VWEU. In protocol 25 betreffende de uitoefening van de gedeelde bevoegdheden is bepaald dat een lidstaat nog wel kan optreden op aspecten van het terrein waar de EU nog geen regelgeving heeft aangenomen, *PbEU* 2010, C 83/307.
- 3 Zie art. 5, respectievelijk lid 3 en lid 4 EU-Verdrag.

- 4 Art. 10 lid 1-3 Protocol 36 betreffende de overgangsbepalingen, *PbEU* 2010, C 83/322.

en adviezen.<sup>5</sup> De rechtsinstrumenten uit de voormalige derde pijler, waaronder kaderbesluiten, kunnen niet meer worden aangenomen.

Elk van deze ontwikkelingen afzonderlijk werpt interessante vragen op, maar in deze bijdrage zal met name worden ingegaan op de gevolgen van het nieuwe instrumentarium voor het Europees strafrecht waarbij de doorwerking van richtlijnen centraal staat. Getracht zal worden deze te vertalen naar de rechtspraktijk op nationaal niveau aan de hand van de Richtlijn mensenhandel. Deze richtlijn is de eerste richtlijn op het gebied van het materiële strafrecht welke post-Lissabon tot stand is gekomen. Daarin is niet louter een strafbaarstelling van de criminele activiteit opgenomen, maar deze behelst ook belangrijke bepalingen over bescherming en opvang van slachtoffers van mensenhandel en het voorkomen van mensenhandel. Vooral de bepalingen over bescherming en opvang van slachtoffers zullen op nationaal niveau hun beslag krijgen binnen en buiten de rechtszaal en zullen uitgebreid worden besproken. Alvorens hierop in te gaan zullen eerst de karakteristieken van een richtlijn in de context van het Europees strafrecht worden uiteengezet.<sup>6</sup>

## 2 Karakteristieken van kaderbesluiten en richtlijnen

Met het Verdrag van Amsterdam heeft het kaderbesluit als bindend rechtsinstrument binnen de voormalige derde pijler zijn intrede gedaan.<sup>7</sup> Volgens artikel 34 lid 2 onder b EU-Verdrag voor inwerkingtreding van Lissabon (EU-Verdrag oud) is een kaderbesluit 'verbindend voor de lidstaten ten aanzien van het te bereiken resultaat, doch aan de nationale instanties wordt de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen. Zij hebben geen rechtstreekse werking'. Volgens de omschrijving in artikel 288 VWEU is een richtlijn 'verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke lidstaat waarvoor zij bestemd is, doch aan de nationale instanties wordt de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen'. Een kaderbesluit en een richtlijn behelzen beide een opdracht aan de lidstaten om nationaal recht in overeenstemming te brengen met de regels die zijn neergelegd in het betreffende instrument. Daarbij is het aan de Staat te bepalen op welke manier hij nationaal recht in overeenstemming met de richtlijn of het kaderbesluit brengt. Soms bevat

een richtlijn of het kaderbesluit hiervoor aanvullende eisen, bijvoorbeeld dat omzetting moet geschieden in wettelijke bepalingen. Wanneer dit niet het geval is mag een lidstaat bepalen welke maatregelen hij treft teneinde de doelstelling in de richtlijn of het kaderbesluit te realiseren. Wel geldt dat deze implementatiemaatregelen dienen te voldoen aan het beginsel van rechtszekerheid.<sup>8</sup> Prechal stelt dat in zijn algemeenheid niet is bepaald welke eisen er gelden voor de vorm van implementatie maar dat uit de rechtspraak van HvJ EU ten aanzien van richtlijnen valt op te maken dat de maatregelen juridisch bindend<sup>9</sup> en daarnaast specifiek, precies en duidelijk moeten zijn, zeker wanneer een richtlijn is bedoeld rechten toe te kennen aan individuen.<sup>10</sup> Een individu moet zijn/haar rechten kunnen kennen en deze ook kunnen effectueren. Met andere woorden: implementatiemaatregelen moeten zich lenen voor toetsing door de rechter. Daarbij hoort ook dat zij op een juiste manier bekend moeten zijn gemaakt en moeten zijn gepubliceerd.<sup>11</sup> Administratieve procedures en circulaire voldoen niet aan deze eisen.<sup>12</sup> Er wordt een omzettingstermijn gesteld binnen welke de richtlijn of het kaderbesluit moet zijn omgezet. In dat opzicht zijn een kaderbesluit en een richtlijn dus hetzelfde. Het grote verschil is dat voor kaderbesluiten de rechtstreekse werking (ook wel directe werking genoemd) expliciet is uitgesloten. Alhoewel de rechtstreekse werking voor richtlijnen ook niet met zoveel woorden is te vinden in artikel 288 noch in de voorloper van dit artikel, artikel 249 EG, moet deze blijkens de rechtspraak van het HvJ EU wel worden aangenomen.<sup>13</sup> We kunnen dus stellen dat een kaderbesluit de evenknie is van de richtlijn met het grote verschil dat de rechtstreekse werking voor richtlijnen niet is uitgesloten.

### 2.1 Wat is rechtstreekse werking

De kern van de rechtstreekse werking is dat een individu daadwerkelijk de rechten uit het EU-recht die aan hem/haar zijn toegekend kan afdwingen voor de nationale rechter.<sup>14</sup>

5 Art. 288 VWEU.

6 Zie hierover ook P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Communautaire doorwerking en straf(proces)recht', in M. J. Borgers e.a. (red.), *Implementatie van Kaderbesluiten*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006, p. 73-104, A. Klip, *European Criminal Law*, Antwerpen: Intersentia 2009, p. 48-49, 151-178.

7 Art. 34 lid 2(b) EU-Verdrag (oud), *PbEG* 1997, C 340/1.

8 K. Lenaerts en P. van Nuffel, *Europees Recht*, Antwerpen: Intersentia 2011, p. 594-595, S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 73-78, HvJ EG 6 mei 1980, nr. 102/79 r.o. 11 (*Commissie t. België*), HvJ EG 18 juni 2002, nr. C-60/01, r.o. 25-28 (*Commissie t. Frankrijk*).

9 S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 82.

10 S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 73-74.

11 HvJ EG 23 mei 1985, nr. 29/84 r.o. 23 (*Commissie t. Duitsland*), HvJ EG 28 februari 1991, nr. C-131/88 r.o. 6 (*Commissie t. Duitsland*), S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 78.

12 HvJ EG 28 februari 1991, nr. C-131/88 r.o. 61 en 72 (*Commissie t. Duitsland*).

13 Voor het eerst in HvJ EG 4 december 1975, nr. C-41/74, r.o. 12 (Van Duyn).

14 K. Lenaerts en P. van Nuffel, *Europees Recht*, Antwerpen: Intersentia 2011, p. 597-598, S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 218-226.

Uit deze omschrijving volgt tevens dat de rechtstreekse werking niet voor alle bepalingen geldt maar alleen voor die waaraan een individu rechten kan ontleen.<sup>15</sup> Of een bepaling rechtstreekse werking heeft hangt dus in de eerste plaats af van de inhoud van de regel en is niet afhankelijk van de nationale (grond-) wettelijke bepalingen dienaangaande. Zoals hierboven vermeld heeft het Hof de rechtstreekse werking voor richtlijnen sinds lang aangenomen waarbij het voor de rechtstreekse werking van belang acht of de bepaling waar het individu zich op beroept ook daadwerkelijk geschikt is om op een individueel geval te worden toegepast. Met andere woorden: of er geen uitvoeringshandelingen nodig zijn voor de bewerkstelling van de betreffende bepaling.<sup>16</sup> Een bepaling moet aldus het Hof voldoende duidelijk en onvoorwaardelijk zijn geformuleerd.<sup>17</sup> Voor bepalingen in een richtlijn heeft het Hof naast deze voorwaarden nog een aantal aanvullende voorwaarden geformuleerd alvorens deze door een individu voor de nationale rechter kunnen worden ingeroepen. Deze eisen zijn dat de omzettingstermijn van een richtlijn moet zijn verstreken en dat de richtlijn niet of niet juist is geïmplementeerd. De reden hiervoor is dat het *nemo auditur*-beginsel met zich meebrengt dat een overheid niet mag profiteren van zijn eigen nalatigheid.<sup>18</sup> Dat lidstaten tijdens de omzettingstermijn gevrijwaard zijn van individuele acties jegens hen met een beroep op een bepaling uit de richtlijn geldt onverkort. Wel heeft het HvJ EU bepaald dat een lidstaat zich tijdens de omzettingstermijn moet onthouden van maatregelen die verwezenlijking van de richtlijn in gevaar zouden kunnen brengen. Op grond van jurisprudentie van het HvJ EU moet een lidstaat zich ook in de omzettingstermijn onthouden van het aannemen van regelgeving die in strijd is met de richtlijn.<sup>19</sup> Overigens geldt de rechtstreekse werking van richtlijnen slechts in de verticale verhoudingen dus tussen Staat en burger. Het begrip 'Staat' moet daarbij ruim worden uitgelegd en impliceert ook decentrale

overheden, uitvoeringsorganen en instanties belast met de handhaving van de openbare orde en openbare veiligheid, dus inclusief politie en Openbaar Ministerie (OM).<sup>20</sup> In horizontale verhoudingen hebben richtlijnen geen rechtstreekse werking, dat wil zeggen dat in een procedure tussen burgers voor de nationale rechter, zij geen beroep kunnen doen op de rechtstreekse werking van een richtlijn.<sup>21</sup>

## 2.2 Conforme interpretatie bij richtlijnen en kaderbesluiten

Wanneer niet voldaan is aan bovenstaande voorwaarden, dan is rechtstreekse werking van richtlijnen niet mogelijk. Naast de rechtstreekse werking is het leerstuk van de conforme interpretatie ontwikkeld om te voorkomen dat een lidstaat profiteert van zijn eigen nalatigheid en om de richtlijn toch effect te geven in het individuele geval, ook in horizontale relaties.<sup>22</sup> Dit leerstuk, gebaseerd op het bindende karakter van richtlijnen en op het beginsel van loyale samenwerking zoals neergelegd in artikel 4 EU-Verdrag (voorheen aangeduid als gemeenschapstrouw of het loyaliteitsbeginsel), verplicht de nationale rechter het nationale recht conform de richtlijn uit te leggen bij een conflict tussen nationaal en EU-recht. Ook aan de conforme uitleg is een aantal eisen gesteld. Een dergelijke interpretatie mag niet in strijd zijn met algemene rechtsbeginselen zoals rechtszekerheid en non-discriminatie. Er moet sprake zijn van een nationale bepaling die van toepassing is op de betreffende materie en die nationale bepaling moet enige ruimte laten voor conforme interpretatie. Het met terugwerkende kracht uitvoering geven aan een strafrechtelijke bepaling of een interpretatie *contra legem* is in strijd met de toepassing van het leerstuk van conforme interpretatie.<sup>23</sup>

De expliciete uitsluiting van de rechtstreekse werking voor kaderbesluiten heeft tot gevolg gehad dat een individu zich niet kan beroepen op bepalingen uit een kaderbesluit, ook al zouden deze zich daar naar aard en inhoud voor lenen. Echter, door het leerstuk van de conforme interpretatie ook van toepassing te verklaren op kaderbesluiten in de zaak *Pupino* heeft het HvJ EU ervoor gezorgd dat een individu in zo'n

15 Sinds lang wordt hier nader invulling aan gegeven met de criteria uit het arrest Van Gend en Loos waarin is bepaald dat een verdragsbepaling slechts dan rechtstreekse werking heeft indien deze voldoende duidelijk is en er tevens rechten aan kunnen worden ontleend.

16 Overigens hanteert het Hof deze regel niet heel strikt en is in sommige gevallen, ook wanneer er wel uitvoeringshandelingen zijn vereist, toch rechtstreekse werking toegekend, zie bijvoorbeeld HvJ EG 24 oktober 1996, nr. C-72/95 r.o. 55-62 (Kraaijeveld).

17 K. Lenaerts en P. van Nuffel, *Europees Recht*, Antwerpen: Intersentia 2011, p. 532-533, HvJ EG 15 januari 1986, nr. 44/84 r.o. 47 (Hurd), S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 241-249.

18 HvJ EG 5 april 1979, nr. C-148/78 r.o. 22 (Ratti).

19 HvJ EG 18 december 1997, nr. C-129/96 r.o. 45-47 (Inter-Environnement Wallonie), HvJ EG 8 mei 2003, nr. C-14/02 r.o. 58-60 (Atral), HvJ EG 22 november 2005, nr. C-144/04 r.o. 66-72 (Mangold), HvJ EG 4 juli 2006, nr. C-212/04 r.o. 121-123 (Adeneler).

20 Voor deze laatste zie HvJ EG 15 mei 1986, nr. 222/84 r.o. 56-57 (Johnston). Algemeen zie HvJ EG 12 juli 1990, nr. C-188/89 r.o. 18 (Foster e.a.), K. Lenaerts en P. van Nuffel, *Europees Recht*, Antwerpen: Intersentia 2011, p. 599, S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 58-65.

21 Zie ook S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 255-270.

22 HvJ EG 10 april 1984, nr. 14/83 r.o. 26-28 (Von Colson en Kamann), S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 180-215. Het leerstuk van de conforme interpretatie wordt doorgaans gekoppeld aan niet (correcte) implementatie van richtlijn maar is een bredere verplichting om in zijn algemeenheid nationaal recht overeenkomstig EU-recht uit te leggen.

23 HvJ EG 8 oktober 1987, nr. 80/86 r.o. 13-14 (Kolpinghuis Nijmegen).

geval niet met lege handen stond.<sup>24</sup>

In het arrest *Pupino* vond het Hof een basis voor conforme interpretatie in het beginsel van de loyale samenwerking en de bindende kracht van een kaderbesluit.<sup>25</sup> Middels de conforme interpretatie werd Italiaans nationaal recht, dat strijdig werd geacht met het kaderbesluit inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure, dusdanig geïnterpreteerd dat minderjarige slachtoffers van een geweldsmisdrijf extra bescherming kregen tijdens de strafprocedure. Deze extra bescherming werd door het kaderbesluit voorgeschreven voor kwetsbare groepen, terwijl Italiaans recht daarin niet voorzag.<sup>26</sup> Verder is het voor toepassing van conforme interpretatie in beginsel ook noodzakelijk dat de omzettingstermijn is verstreken, er niet of niet juist is geïmplementeerd en dat nationale wetgeving die conform de richtlijn dient te worden uitgelegd voldoende ruimte laat voor een conforme interpretatie. Laat de nationale regeling deze ruimte niet, dan is conforme interpretatie niet mogelijk omdat dat de rechtszekerheid zou schaden en mogelijk *contra legem* zou zijn. De vraag is of deze rechtspraak nog van belang is nu er post-Lissabon geen nieuwe kaderbesluiten zullen worden aangenomen. Volgens artikel 10 protocol 36 betreffende de overgangsregelingen blijven kaderbesluiten die voor de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon in werking zijn getreden van kracht, tenzij deze worden vervangen of herroepen. Derhalve zal het verschil tussen een kaderbesluit en een richtlijn in de nabije toekomst nog steeds relevant zijn. Ook de bevoegdheid van het HvJ EU inzake kaderbesluiten blijft zoals die gold op het moment van inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon en zal pas worden uitgebeid conform het Verdrag na het verstrijken van de transitieperiode van vijf jaar of na omzetting van een kaderbesluit.<sup>27</sup> Conform artikel 35 EU-Verdrag (oud) is een nationale rechter alleen bevoegd prejudiciële vragen te stellen aan het HvJ EU over de geldigheid en uitlegging van onder andere kaderbesluiten als de betreffende lidstaat een verklaring daartoe heeft afgelegd.<sup>28</sup>

24 HvJ EG 16 juni 2005, nr. C-105/03 (*Pupino*).

25 In overweging 42 stelt het HvJ EU: 'Het zou voor de Unie moeilijk zijn haar taak doeltreffend te vervullen indien het beginsel van loyale samenwerking, dat onder meer inhoudt dat de lidstaten alle passende algemene en bijzondere maatregelen treffen om de nakoming van de voor hen uit het recht van de Europese Unie voortvloeiende verplichtingen te verzekeren, niet tevens gold in het kader van de politieke en justitiële samenwerking in strafzaken.'

26 HvJ EG 16 juni 2005, nr. C-105/03 r.o. 50-56 (*Pupino*).

27 Protocol 36 art. 10, de overgangsperiode eindigt op 1 december 2014. Er is een mogelijkheid gecreëerd voor Verenigd Koninkrijk om voor die tijd een verklaring af te leggen inhoudende dat zij niet meer gebonden zijn aan besluiten genomen op het terrein van politieke en justitiële samenwerking in strafzaken, zie art. 10 lid 4 van het Protocol.

28 Art. 35 lid 1, 2, en 3 EU-Verdrag (oud). Nederland heeft een dergelijke verklaring afgelegd en het blijft dus mogelijk voor de nationale rechter prejudiciële vragen te stellen betreffende de uitleg en geldigheid van

Op grond van artikel 35 lid 6 EU-Verdrag (oud) geldt er met betrekking tot kaderbesluiten een beperkte mogelijkheid voor het instellen van een nietigheidsprocedure en bestaat er geen bevoegdheid voor het starten van een procedure wegens schending van het verdrag door de Commissie. Kortom, zolang een kaderbesluit niet is vervangen door een post-Lissabon instrument of anderszins zijn werking heeft verloren, zal op die materie geen directe werking maar slechts indirecte werking, in de zin van conforme interpretatie, bestaan. In die zin blijft *Pupino* van belang.

### 3 Doorwerking van de Richtlijn mensenhandel

De Richtlijn mensenhandel<sup>29</sup> was de eerste richtlijn die na de inwerkingtreding van het verdrag van Lissabon werd aangenomen op het terrein van het materiële strafrecht. De richtlijn gaat veel verder dan louter de strafbaarstelling van mensenhandel en ziet ook op de bescherming van slachtoffers en de voorkoming van mensenhandel en dient tevens ter vervanging van het Kaderbesluit mensenhandel. Daarom is het interessant ook vanuit het perspectief van de harmonisatiebevoegdheid van de EU op het terrein van Europees strafrecht, neergelegd in de artikelen 82 en 83 VWEU, naar deze richtlijn te kijken. In deze bijdrage wordt daaraan geen aandacht besteed maar wordt ingegaan op de mogelijke doorwerking van de bepalingen betreffende de bescherming van slachtoffers in de richtlijn. Daartoe zal worden gekeken of aan de voorwaarden voor de rechtstreekse werking is voldaan; namelijk of de bepalingen voldoende duidelijk en onvoorwaardelijk zijn en of deze rechten toekennen aan een individu naast de voorwaarde van verstrijken van de omzettingstermijn.

Ten aanzien van de laatste voorwaarde is in artikel 21 van de richtlijn bepaald dat deze omgezet dient te zijn per 6 april 2013. Zoals hierboven vermeld geeft dat geen vrijbrief aan lidstaten om zich gedurende de omzettingstermijn geheel aan de richtlijn te onttrekken omdat zij zich moeten onthouden van het aannemen van maatregelen die verwezenlijking van de doelstellingen in de richtlijn in gevaar kunnen brengen. Het ligt evenwel niet voor de hand dat tijdens de omzettingstermijn rechtstreekse werking wordt verleent aan bepalingen in de richtlijn, dit gaat namelijk een stap te ver. De omzettingstermijn is er juist voor bedoeld lidstaten de gelegenheid te geven hun nationale wetgeving in overeenstemming te brengen met de richtlijn.

kaderbesluiten.

29 Richtlijn 2011/36/EU van 5 april 2011 inzake de voorkoming en bestrijding van mensenhandel en de bescherming van slachtoffers daarvan, en ter vervanging van Kaderbesluit 2002/629/JBZ, *PbEU* 2011, L 101/1.



De overige voorwaarden voor de rechtstreekse werking zijn dat een bepaling, voldoende duidelijke en onvoorwaardelijk moet zijn geformuleerd en aan een individu rechten moet toekennen. Zoals blijkt uit de titel is de richtlijn nadrukkelijk opgezet om bescherming te bieden aan slachtoffers en daartoe is een aantal artikelen opgenomen die daarvoor garanties beogen te bieden. In die zin kennen deze dus rechten toe aan een individu. Deze artikelen betreffen met name artikel 11, over bijstand en ondersteuning van slachtoffers van mensenhandel en artikel 12, over bescherming van slachtoffers van mensenhandel tijdens het strafonderzoek en de strafprocedure.<sup>30</sup> In de context van de rechtstreekse werking is de voorwaarde van duidelijkheid en onvoorwaardelijkheid een logische, omdat het voor zowel de rechter als een individu meetbaar en voor de rechter tevens toetsbaar moet zijn waartoe een richtlijn verplicht. Om te bepalen of aan deze voorwaarden is voldaan dient gekeken te worden naar de inhoud van deze artikelen.

### 3.1 Bijstand en ondersteuning aan slachtoffers mensenhandel

Artikel 11 bestaat uit een zevental leden met daarin een aantal garanties voor het aanbod van bijstand en ondersteuning, zoals de eis dat deze terstond verleend moet worden indien er aanwijzingen zijn van mensenhandel, dat deze niet afhankelijk mag worden gesteld van de voorwaarde medewerking te verlenen aan de strafprocedure en dat er speciale aandacht moet zijn voor slachtoffers met specifieke behoeften door bijvoorbeeld zwangerschap, trauma of handicap. Een aantal leden is evident niet voldoende duidelijk en onvoorwaardelijk geformuleerd omdat daar vage termen in worden gebruikt zoals 'gedurende een passende periode' in lid 1 of 'op redelijke gronden gebaseerde aanwijzing' en 'terstond' in lid 2. Toch hoeft dit niet per se te leiden tot een ontkenning van rechtstreekse werking.<sup>31</sup> Wanneer een lidstaat een regeling heeft getroffen voor slachtoffers van mensenhandel inhoudende bijstand en ondersteuning, dan zal het lastig zijn te bepalen of deze ook 'terstond' is verleend en of deze gedurende een 'passende periode voor, tijdens en na de strafprocedure' wordt verleend zoals lid 1 voorschrijft. Maar wanneer een lidstaat helemaal geen regeling heeft getroffen of deze slechts *gedurende* de strafprocedure wordt aangeboden en niet ook *voor* en *na* de strafprocedure, dan is wel duidelijk dat de richtlijn niet, respectievelijk, niet juist is geïmplementeerd en zou een beroep op de rechtstreekse werking

wel mogelijk zijn. Dit geldt ook voor lid 4 dat lidstaten opdraagt mechanismen voor vroegtijdige identificatie van slachtoffers te gebruiken en voor lid 7 waarin aandacht voor specifieke behoeften van bepaalde groepen slachtoffers wordt voorgeschreven. Wanneer we kijken naar de Nederlandse regelgeving dan bevinden we ons in de eerste situatie, omdat we een specifieke regeling voor slachtoffers mensenhandel kennen namelijk de B9-regeling.<sup>32</sup> Daarvan zal het lastig zijn te bepalen of deze aan alle eisen van de richtlijn voldoet maar waarvan strijdigheid of gebrekkige implementatie, indien de omzettingstermijn is verstreken en aanpassing niet heeft plaatsgevonden, op voorhand niet is uitgesloten.<sup>33</sup> Dit geldt vooral voor lid 3 waarin is bepaald dat de bijstand en ondersteuning niet mag afhangen van de medewerking van een slachtoffer aan het strafrechtelijk onderzoek, terwijl dat een van de voorwaarden is om in aanmerking te komen voor de bescherming op grond van de B9. Wel is in december 2010 een beperkte uitzondering op deze voorwaarde gemaakt, namelijk in geval van bedreiging van een slachtoffer en indien gezien de medische toestand medewerking niet verantwoord is. De uitdaging voor de toekomstige rechtspraak is dus het vinden van een antwoord op de vraag of een slachtoffer van mensenhandel die geen medewerking wil verlenen en niet binnen de uitzonderingen valt bijstand en ondersteuning alsnog kan afdwingen met een rechtstreeks beroep op de richtlijn.

Wat de bijstand en ondersteuning minimaal moet behelzen kunnen we lezen in lid 5, namelijk: een veilige omgeving, medische hulp, materiële bijstand, advies en informatie en vertaling en vertolking. Door de concrete formulering zal deze bepaling in aanmerking komen voor rechtstreekse werking wat tevens geldt voor lid 6 dat een nadere bepaling is van de informatie die op grond van lid 5 dient te worden verstrekt.

Een complicerende factor voor de rechtstreekse werking is dat een slachtoffer zelf geen beroep kan doen op de B9-regeling en er dan dus ook geen formeel besluit is. Een individu kan dan geen procedure starten waarin een beroep op de rechtstreekse werking van deze bepaling in de richtlijn wordt gedaan.<sup>34</sup> Anders is het wanneer een slachtoffer wordt

30 Daarnaast zijn in de art. 13 t/m 16 maatregelen opgenomen voor minderjarigen, maar die blijven hier grotendeels buiten beschouwing omdat die ook in de nationale strafprocedure een eigen dynamiek kennen.

31 S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 243-249.

32 Deze regeling is vernoemd naar hoofdstuk B9 uit de Vreemdelingencirculaire waarin is neergelegd onder welke voorwaarden slachtoffers aanspraak kunnen maken op beschermingsmaatregelen specifiek voor slachtoffers mensenhandel.

33 Conny Rijken, 'Versterkte bescherming voor slachtoffers van mensenhandel. Is aanpassing van de B9 naar aanleiding van Europese regelgeving noodzakelijk?', *JNVR* 2012, nr. 1, p. 89-99.

34 Dit hoeft de rechtstreekse werking niet helemaal uit te sluiten omdat volgens het HvJ EU het niet zo mag zijn dat de uitoefening van de rechten opgenomen in een richtlijn feitelijk onmogelijk wordt gemaakt, zie HvJ EG 11 juli 1991, gevoegde zaken nrs. C-87/90, C-88/90 en C-89/90

aangemerkt als een illegaal verblijvende vreemdeling en er een uitzettingsbevel volgt waartegen het slachtoffer bezwaar kan maken.<sup>35</sup> Maar wanneer een slachtoffer zich meldt op het politiebureau maar er geen actie volgt op de melding of wanneer er duidelijke aanwijzingen zijn van slachtofferschap maar deze niet als zodanig worden herkend en er geen actie door de politie volgt, dan zijn er geen mogelijkheden voor het slachtoffer om de rechtstreekse werking van de richtlijn in te roepen. De doorwerking zal dan alleen geëffectueerd kunnen worden via de staatsaansprakelijkheid.<sup>36</sup>

In de gevallen waar rechtstreekse werking mogelijk is, is de nationale rechter verplicht, nationaal recht dat strijdig is met deze bepalingen, buiten toepassing te laten. Wanneer niet duidelijk is hoe een richtlijn moet worden geïnterpreteerd en dus niet duidelijk is of nationaal recht daarmee strijdig is, kan (en in sommige gevallen moet) de rechter hierover prejudiciële vragen stellen bij het HvJ EU.<sup>37</sup>

### 3.2 Bescherming slachtoffers tijdens de procedure

Dat artikel 12 Richtlijn mensenhandel, inhoudende concrete maatregelen ter bescherming van slachtoffers tijdens het strafrechtelijk onderzoek en de strafprocedure, rechten toekent aan een individu lijkt evident. Vervolgens is van belang in hoeverre de vier leden van dit artikel voldoende duidelijk en onvoorwaardelijk zijn geformuleerd. Lid 2 verzekert de toegang tot juridisch advies met de eis dat deze kosteloos moet worden verstrekt indien het slachtoffer niet voldoende financiële middelen heeft. Volgens lid 3 moet op basis van een individuele risicoanalyse de nodige bescherming worden geboden. Alhoewel beide bepalingen niet geheel onvoorwaardelijk zijn geformuleerd en er sterk wordt aangehaakt bij bestaande nationale regelingen bijvoorbeeld bij getuigenbeschermingsprogramma's of de rol van het slachtoffer in de strafprocedure, is het goed voorstelbaar dat een individu in voorkomend geval een rechtstreeks beroep op een van deze bepalingen kan doen. Maar interessanter en meer concreet is lid 4. Daarin lezen we dat vermeden moet worden dat; er onnodig ondervragingen plaatsvinden, dat oogcontact plaatsvindt tussen slachtoffers en verdachten tijdens ondervragingen, dat slachtoffers moeten getuigen tijdens openbare zitting en dat er nodeloze vragen over het privéleven van het slachtoffer worden gesteld.<sup>38</sup> Deze bepaling is niet alleen een

opdracht aan de lidstaten maar vereist een actieve rol van alle deelnemers in de strafprocedure. Zoals gezegd is een rechtstreeks beroep door een individu, in dit geval het slachtoffer, alleen mogelijk in een verticale relatie en pas dan wanneer de omzettingstermijn is verstreken en de richtlijn niet of niet juist is geïmplementeerd. Door de ruime uitleg van het begrip lidstaat in de verticale verhouding<sup>39</sup> kan een slachtoffer ook een beroep doen op de rechtstreekse werking van deze bepaling tegenover de rechter, de rechter-commissaris of de officier van justitie (OvJ) indien deze niet ingrijpen en schending van deze bepaling toelaten. In een nationale strafrechtelijke procedure kan een slachtoffer dus een beroep doen op deze bepaling uit de richtlijn evenals op andere bepalingen die voldoende duidelijk zijn geformuleerd en waaraan een individu rechten kan ontnemen.

In het geval rechtstreekse werking niet mogelijk is kan de rechter altijd nog overgaan tot conforme interpretatie van de nationale regeling om het doel van de richtlijn in zijn algemeenheid en van deze bepaling in het bijzonder te realiseren. Omdat het doel van lid 4 in de aanhef daarvan ruim geformuleerd is, namelijk de voorkoming van secundaire victimisatie, kan nationale wetgeving geïnterpreteerd worden conform dit doel. De gevolgen van rechtstreekse werking of conforme interpretatie zijn echter wel verschillend. Bij de rechtstreekse werking wordt nationaal recht buiten toepassing gelaten terwijl bij de conforme interpretatie de oplossing gevonden dient te worden in de toepassing van de nationale bepaling zelf.

Uitsluiting van de rechtstreekse werking in een horizontale relatie heeft tot gevolg dat bijvoorbeeld wanneer een advocaat van de verdachte toch impertinente vragen over het privéleven van het slachtoffer stelt, het slachtoffer geen beroep kan doen op de richtlijn ten opzichte van de advocaat. Alleen conforme interpretatie zou dan de rechten kunnen effectueren. Dat dit niet gemakkelijk zal zijn wordt besproken in de volgende paragraaf.

### 3.3 Consequenties voor slachtoffers mensenhandel

De vraag die zich opdringt is wat de consequenties van de doorwerking zijn voor een slachtoffer van mensenhandel in een concrete strafrechtelijke procedure. De rol van een slachtoffer in strafprocedure kan op verschillende wijze vorm krijgen:<sup>40</sup>

- het slachtoffer is slachtoffer zonder een formele rol te

r.o. 24 (Verholen), S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 145-151. Het voert echter te ver om hier uitputtend op in te gaan.

35 Zie bijvoorbeeld Rechtbank 's-Gravenhage zp Rotterdam, 22 februari 2011, LJN BP5646, ABRvS 5 maart 2010, JV 2010/157, ABRvS, 30 juni 2006, JV 2006/325.

36 Zie hierna par. 3.4.

37 Art. 35 lid 3 EU-Verdrag (oud).

38 Een aantal van deze eisen is ook opgenomen in het kaderbesluit inzake

de status van het slachtoffer tijdens de strafprocedure, *PbEG* 2001, L 82/1. Deze wordt momenteel herzien, zie COM 2011)275.

39 K. Lenaerts en P. van Nuffel, *Europees Recht*, Antwerpen: Intersentia 2011, p. 599.

40 Zie ook T. Kooijmans, *Dat is mijn zaak!* Inaugurale rede 18 maart 2011, Tilburg University, p. 28-39.

bekleden in de strafprocedure,

- het slachtoffer is getuige/aangever of werkt anderszins mee in de strafprocedure, of
- het slachtoffer treedt op als procesdeelnemer conform de nieuwe wet versterking van de positie van het slachtoffer welke op 1 januari 2011 in werking is getreden.

Met name in de laatste twee gevallen kan het slachtoffer te maken krijgen met situaties die blijf kunnen geven van een onjuiste of onvolledige implementatie van artikel 12 van de richtlijn mensenhandel. Een veel gehoorde klacht van slachtoffers van mensenhandel is dat meewerken in de strafprocedure zwaar is omdat zij vaak hun verhaal opnieuw moeten vertellen en hen tijdens verhoren door de verdediging de indruk wordt gegeven dat er geen sprake was van dwang en ook niet van uitbuiting doordat zij zelf aan de situatie hebben meegewerkt.<sup>41</sup> In dergelijke gevallen kan het zijn dat ondervragingen onnodig worden herhaald wat strijdig is met artikel 12 lid 4 onder a van de richtlijn mensenhandel. Nu hoeft dat niet per se te betekenen dat de richtlijn op dit punt niet juist is geïmplementeerd omdat er ook sprake kan zijn van een onjuiste toepassing van nationaal (implementatie) recht. Ook in dat geval is rechtstreekse werking niet uitgesloten.<sup>42</sup> Om te bepalen of er sprake zou kunnen zijn van een onjuiste implementatie of een onjuiste toepassing moeten we kijken naar de nationale wetgeving. Daarbij dient onderscheid gemaakt te worden naar de inhoud en de vorm van de implementatiemaatregel.

Voor de inhoud is de Wet versterking positie slachtoffer in strafprocedure welke op 1 januari 2011 in werking is getreden van belang. Artikel 51a Sv betreft de correcte bejegening van het slachtoffer. Volgens lid 2 is dat een expliciete taak van de OvJ. Wat een correcte bejegening inhoudt is niet nader uitgewerkt maar het voorkomen van onnodige herhaling van ondervraging valt zeker binnen de reikwijdte van deze bepaling. Alhoewel het wetsvoorstel ter implementatie van de Richtlijn mensenhandel nog niet openbaar is blijkt onder meer uit het advies van de Raad voor de Rechtspraak dat er

geen nadere implementatie nodig wordt geacht ten aanzien van artikel 12 lid 4.<sup>43</sup> Wanneer inderdaad geen nadere invulling wordt gegeven aan artikel 12 en wordt volstaan met het huidige artikel 51a Sv en de aanwijzing mensenhandel waarin richtlijnen voor politie en OM zijn opgenomen, dan heeft een direct beroep van een slachtoffer op artikel 12 lid 4 onder a zeker kans van slagen. Ten eerste omdat de concrete waarborgen zoals geformuleerd in artikel 12 lid 4 dan niet zijn opgenomen in nationale regelgeving, en ten tweede omdat daarmee geen aandacht wordt besteed aan de rol van de rechter-commissaris, de rechter en de advocaat bij de uitvoering van deze bepaling maar deze volledig wordt neergelegd bij politie en OM. Dit zou kunnen leiden tot de conclusie dat er niet juist, namelijk, niet volledig is geïmplementeerd.

## Een veel gehoorde klacht van slachtoffers van mensenhandel is dat meewerken in de strafprocedure zwaar is omdat zij vaak hun verhaal opnieuw moeten vertellen

Kijken we naar de vorm van de implementatiemaatregelen, (voor zover bekend, artikel 51a Sv en de aanwijzing mensenhandel) dan is de vraag of met de aanwijzing voldaan wordt aan de eisen voor de vorm van implementatie. Zoals hiervoor aangegeven hoeven implementatiemaatregelen niet per se in wetgeving te worden opgenomen. Wanneer een maatregel voldoende duidelijk is, voldoende is bekendgemaakt en deze voor de rechter getoetst kan worden, lijkt aan de voorwaarden van implementatie voor wat betreft de vorm te zijn voldaan. Reeds lang heeft de Hoge Raad bepaald dat een aanwijzing van het OM van het College van procureurs-generaal ter toetsing aan de Hoge Raad kan worden voorgelegd, dat er door betrokkenen een beroep op kan worden gedaan en dat deze daar rechten aan kan ontnemen.<sup>44</sup> Voorts worden aanwijzingen van het College bekendgemaakt in de Staatscourant. In die zin kan goed worden beargumenteerd dat een dergelijke aanwijzing ook daadwerkelijk bindende kracht heeft en qua vorm voldoet aan de eisen die worden gesteld aan implementatiemaatregelen.

Een tweede potentiële kandidaat voor directe werking is

41 *De mens beschermd en de handel bestreden, advies van de adviescommissie vreemdelingenzaken (ACVZ)*, Den Haag 2009, p. 29, M.S. Groenhuijsen, 'Slachtoffers van misdrijven in het recht en in de victimologie. Verslag van een intellectuele zoektocht', *DD* 2008, p. 121-145. M.S. Groenhuijsen, 'Toegang tot het Strafrecht, een slachtofferperspectief', *DD* 2011. In *gesprek met slachtoffers van loverboys. Een onderzoek naar de ervaringen met politie en justitie van het proces van aangifte tot veroordeling*, Utrecht: Rood juni 2009.

42 HvJ EG 11 juli 2002, nr. C-62/00, r.o. 27 (Marks & Spencer), P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Communautaire doorwerking en straf(proces)recht', in M. J. Borgers e.a. (red.), *Implementatie van Kaderbesluiten*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006, p. 76, ), S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 52-53, 241-243.

43 Advies Raad voor de Rechtspraak, 16 september 2011, te raadplegen op [www.rechtspraak.nl/Organisatie/Raad-Voor-De-Rechtspraak/Wetgevingsadvisering/Adviezen%202011/Advies-wetsvoorstel-implementatie-richtlijn-mensenhandel-16-9-2011.pdf](http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Raad-Voor-De-Rechtspraak/Wetgevingsadvisering/Adviezen%202011/Advies-wetsvoorstel-implementatie-richtlijn-mensenhandel-16-9-2011.pdf)

44 Een aanwijzing wordt derhalve aangemerkt als recht in de zin van art. 79 Wet RO, zie HR19 juni 1990, *NJ* 1991, 119, m.nt. ThWvV en MS, P.A.M. Mevis, 'Capita Strafrecht, Een thematische inleiding', 2006, p. 188, 355-356, *Tekst en Commentaar Strafvordering, Algemene bepalingen, Boek I, Titel I, Afdeling 1, art. 1.*



artikel 12 lid 4 onder d waarin staat dat het nodeloze vragen stellen over het privéleven moet worden voorkomen. Ook deze opdracht valt mijns inziens onder de correcte bejegening van het slachtoffer maar ook hier is het niet voldoende te verwijzen naar artikel 51a Sv en de rol van politie en OvJ in dezen. Op grond van dezelfde redenering over de inhoud als hierboven gebezigd ten aanzien van artikel 12 lid 4 onder a zou hier de conclusie kunnen worden getrokken dat er niet juist is geïmplementeerd.

Alhoewel het natuurlijk lastig is te bepalen wanneer er nodeloze vragen worden gesteld. Omdat directe werking alleen geldt in verticale verhoudingen kan er geen beroep op worden gedaan indien de verdediging aanstuurt op herhaalde ondervragingen of (nodeloze) vragen over het privéleven stelt. Wel kunnen deze bepalingen uit de richtlijn worden ingeroepen wanneer de rechter-commissaris, de OvJ, de politie of de rechter toelaat dat deze schending plaatsvindt door de verdediging en niet ingrijpt. De rol van al deze spelers in de uitvoering van artikel 12 lid 4 inclusief die van de advocaat, zal dienen te worden geëxpliciteerd in de implementatiewetgeving. Tevens heeft de rechter middels de conforme interpretatie nog de mogelijkheid om artikel 51a Sv of ander relevant nationaal recht dat daartoe de ruimte laat, te interpreteren in het licht van de richtlijn zodat de doelstelling van de richtlijn alsnog behaald kan worden. Of dit uitkomst zal bieden in de horizontale relatie tussen de advocaat van de verdediging en een slachtoffer is zeer de vraag. Een slachtoffer kan bijvoorbeeld een klacht indienen bij het tuchtcollege tegen een advocaat die onnodige vragen heeft gesteld over het privéleven van het slachtoffer. Een advocaat is gebonden aan de gedragsregels voor advocaten welke gezien moeten worden als een vorm van zelfregulering waarop in beginsel artikel 79 Wet RO niet van toepassing is.<sup>45</sup> Deze kunnen dan ook niet gelden als maatregelen die implementatie van de richtlijn kunnen verzekeren en die voor conforme interpretatie in aanmerking kunnen komen.<sup>46</sup> Conforme interpretatie van artikel 46 Advocatenwet lijkt wat ver gezocht, maar dient niet op voorhand te worden uitgesloten.

### 3.4 Meerwaarde voor het slachtoffer

Middels de rechtstreekse werking en de conforme interpretatie wordt bewerkstelligd dat de rechten toegekend in de richtlijn ook daadwerkelijk kunnen worden afgedwongen. De vraag is evenwel wat een slachtoffer van mensenhandel hier in het concrete geval mee opschiet. Stel dat er een schending van artikel 12 lid 4 onder a en d heeft plaatsgevonden

en het slachtoffer met succes een direct beroep heeft gedaan op de bepalingen in de richtlijn, bijvoorbeeld nadat de rechter hierover prejudiciële vragen heeft gesteld aan het HvJ EU. Bij een verdachte bestaat in een dergelijk geval de mogelijkheid voor bijvoorbeeld strafvermindering, bewijsuitsluiting of niet-ontvankelijkheid. Bij slachtoffers zijn de mogelijkheden voor genoegdoening beperkt en in de richtlijn zelf vinden we geen bepalingen over de afdwingbaarheid van deze rechten of over schadevergoeding. Wanneer een slachtoffer psychische schade heeft geleden ten gevolgen van frequente verhoren, is het niet mogelijk om de gevolgen van een schending ongedaan te maken of terug te draaien. De mogelijkheid die een persoon dan nog heeft is schadevergoeding middels staatsaansprakelijkheid voor schending van EU-recht zoals dit binnen het EU-recht is ontwikkeld in de Francovich-doctrine.<sup>47</sup> In dit arrest is bepaald dat een Staat verplicht is tot schadevergoeding wanneer een richtlijn niet of niet juist is omgezet. Voorwaarden hierbij zijn dat het een richtlijn betreft die beoogt rechten toe te kennen aan particulieren, dat er sprake is van een voldoende gekwalificeerde schending en dat er een causaal verband is tussen de niet omzetting en de geleden schade.<sup>48</sup> Uiteraard kan een claim tot schadevergoeding pas worden gemaakt nadat de omzettingstermijn is verstreken. Het voert te ver om uitgebreid op deze voorwaarden in te gaan en met name de eis van de voldoende gekwalificeerde schending blijft veel vragen oproepen.<sup>49</sup> Bepaald is dat wanneer geen implementatiemaatregelen zijn getroffen door een Staat, er in ieder geval sprake is van een voldoende gekwalificeerde schending. Wanneer er wel is omgezet, dan kan hiervan alleen sprake zijn wanneer het optreden van een lidstaat een ernstige miskenning van de grenzen van zijn bevoegdheid inhoudt.<sup>50</sup> Dit dient per geval te worden beoordeeld en hoeft niet voorafgaand door het HvJ EU of een nationale rechter te worden vastgesteld. Het lijkt logisch dat het slachtoffer een claim tot schadevergoeding kan maken als verweer in de strafprocedure. De rechter zou dan in de toekenning van de schadevergoeding de geleden schade tijdens de strafprocedure kunnen vergoeden. Of in de situatie zoals hiervoor beschreven, waarin de doorwerking geen toepassing kan krijgen via de rechtstreekse werking of de conforme interpretatie omdat

47 HvJ EG 19 november 1991, nr. C-6/90 en C-9/90 (Francovich).

48 HvJ EG 19 november 1991, nr. C-6/90 en C-9/90, r.o. 39-40 (Francovich), HvJ EG 5 maart 1996, zaken nrs. C-46/93 en C-48/93, r.o. 51 (Brasserie du Pecheur en Factortame).

49 S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: OUP 2005, p. 271-293, m.n. 285-290. P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Communautaire doorwerking en straf(proces)recht', in M. J. Borgers e.a. (red.), *Implementatie van Kaderbesluiten*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006, p. 82-85.

50 HvJ EG 5 maart 1996, nrs. C-46/93 en C-48/93, r.o. 55 (Brasserie du Pecheur en Factortame), K. Lenaerts en P. van Nuffel, *Europees Recht*, Antwerpen: Intersentia 2011, p. 607-609.

45 Zie HR 10 juni 1919, 647 en NJ 1919, 650 (Rogge-arrest).

46 Zie voor eisen aan implementatiemaatregelen o.a. HvJ EG 30 mei 1991, nr. C-361/88, r.o. 15 (*Commissie t. Duitsland*).

het een horizontale relatie betreft tussen advocaat van de verdediging en het slachtoffer, de doorwerking bewerkstelligd kan worden via een procedure inzake staatsaansprakelijkheid is onduidelijk. Alhoewel het HvJ EG in het arrest *Spaanse aardbeien* staatsaansprakelijkheid heeft aangenomen voor handelingen van particulieren is het twijfelachtig of deze redenering *mutatis mutandis* zou kunnen worden toegepast op het handelen van een advocaat.<sup>51</sup> Daarbij speelt ook de vraag in hoeverre een Staat richtlijnen mag uitvaardigen voor de advocatuur.

### 3.5 Overige mogelijkheden van de richtlijn

In deze bijdrage staan de gevolgen en mogelijkheden van de Richtlijn mensenhandel voor slachtoffers van mensenhandel centraal. Daarbij mag een passage over artikel 8, het non-punishmentbeginsel niet ontbreken. In navolging van het verdrag van de Raad van Europa ter bestrijding van mensenhandel<sup>52</sup> is ook binnen de EU het non-punishmentbeginsel geïntroduceerd. Dit beginsel houdt in dat een slachtoffer van mensenhandel niet zal worden vervolgd of bestraft 'wegens gedwongen betrokkenheid bij criminele activiteiten die een rechtstreeks gevolg is van' de mensenhandel jegens hem/haar gepleegd. De reden hiervoor is het verlagen van de drempel voor slachtoffers om zich te melden bij de politie omdat zij niet hoeven te vrezen zelf vervolgd te worden bijvoorbeeld omdat zij op een vals paspoort hebben gereisd of drugs hebben vervoerd onder dwang. Voor de implementatie van dit artikel is het dus van belang dat er een onderscheid wordt gemaakt tussen dader en slachtoffer en dat een dader van een strafbaar feit ook slachtoffer kan zijn maar niet hoeft te vrezen voor vervolging of bestraffing als hij/zij als slachtoffer van mensenhandel wordt aangemerkt. Wanneer dit onderscheid op nationaal niveau niet (correct) wordt gemaakt, wordt niet voldaan aan de richtlijn. Huberts en Ten Kate stellen dat aanpassing van de nationale regelgeving op dit punt noodzakelijk is en pleiten terecht voor het expliciet opnemen van slachtofferschap mensenhandel als sepotgrond en het opnemen van een extra strafuitsluitingsgrond dan wel expliciete uitbreiding van de uitleg van psychische overmacht als strafuitsluitingsgrond in geval van slachtofferschap.<sup>53</sup> Alleen met een dergelijke aanpassing is voldoende duidelijk op welke manier er in de praktijk uitvoering gegeven kan worden aan het non-punishmentbeginsel. Het biedt tevens

voor slachtoffers een mogelijkheid een zelfstandig beroep te doen op dit beginsel via de strafuitsluitingsgrond. Wordt dit evenwel niet gedaan dan leent ook artikel 8 zich voor een rechtstreeks beroep door een individu.

In navolging van het verdrag van de Raad van Europa ter bestrijding van mensenhandel is ook binnen de EU het non-punishmentbeginsel geïntroduceerd

## 4 Conclusie

In deze bijdrage is getracht aan de hand van de Richtlijn mensenhandel te laten zien op welke manier de gevolgen van de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon zichtbaar kunnen worden in de dagelijkse rechtspraak. Daarbij lag de focus op de rechtstreekse werking van richtlijnen en de mogelijkheden voor een individu om de rechten neergelegd in een bepaling af te dwingen. Ondanks het feit dat ook kaderbesluiten via de conforme interpretatie in zekere mate doch indirect afdwingbaar waren, lag het initiatief daartoe vooral bij de rechter. Nu richtlijnen hun intrede hebben gedaan binnen het Europees strafrecht kan ook het individu hiertoe het initiatief nemen. De doorwerking van richtlijnen die worden aangenomen op het terrein van Europees strafrecht vereiste een actievere houding van alle deelnemers aan de nationale strafprocedure om de doelstellingen van de richtlijnen te realiseren. De bepalingen ter bescherming van slachtoffers mensenhandel in de richtlijn mensenhandel laten dit mooi zien. In de implementatiewetgeving zou nader geëxpliciteerd dienen te worden wat hierin de rol is van de rechter, de rechter-commissaris, de politie, het OM en de advocatuur. Gebeurt dit niet dan zal nadere invulling via de rechtstreekse werking worden afgedwongen.

51 Het ging hier over een belemmering van het vrij verkeer van goederen HvJ EG 7 december 1997, nr. C-265/95, r.o. 52, 56, 59, 65-66, (*Commissie t. Frankrijk*).

52 Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel, 16 mei 2005, *CETS* 197, art. 26.

53 B. Huberts en W.J.B. ten Kate, 'De hedendaagse betekenis van het non-punishmentbeginsel', *Trema* nr. 3 2012, p. 81-87.