



Richtlijn voor strafvordering Strafrechtelijke aansprakelijkheid voor de aanvoer van niet of onjuist gedocumenteerde vreemdelingen

Categorie: Strafvordering

Rechtskarakter: Aanwijzing i.d.z.v. artikel 130 lid 4 Wet RO

Afzender: College van procureurs-generaal

Adressaat: Hoofden van parketten

Registratienummer: 2011R030

Datum vaststelling: 09-12-2011

Datum inwerkingtreding: 01-01-2012

Geldigheidsduur: 31-12-2015

Publicatie Staatscourant: PM

Vervallen: Richtlijn voor strafvordering strafrechtelijke aansprakelijkheid voor de aanvoer van niet of onjuist gedocumenteerde vreemdelingen (2010R023)

Relevante beleidsregels OM: –

Wetsbepalingen: art. 4 en art. 108 Vreemdelingenwet 2000

Jurisprudentie: –

Bijlage(n): 1

ACHTERGROND

De boetebedragen in deze richtlijn zijn geïndexeerd met 20 procent conform de door de minister voorgestelde verhoging per 1 januari 2012, waarbij de bedragen conform de Aanwijzing kader voor strafvordering zijn afgerond. Voor de waarde van één sanctiepunt wordt verwezen naar genoemde aanwijzing.

INLEIDING

De Uitvoeringsovereenkomst bij het Akkoord van Schengen (respectievelijk d.d. 19 juni 1990 en 14 juni 1985) is op 1 februari 1994 in werking getreden en per 26 maart 1995 in werking gesteld. Krachtens de Uitvoeringsovereenkomst zijn de binnengrenscontroles tussen de Beneluxlanden, Duitsland, Frankrijk, Spanje Italië, Portugal, Griekenland, Denemarken, Zweden, Finland, Oostenrijk, IJsland, Noorwegen, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Malta, Polen, Slovenië, Slowakije, Tsjechië en Zwitserland afgeschaft en is een vrij circulatierecht ontstaan voor degenen die rechtmatig toegang hebben tot het gemeenschappelijke rechtsgebied. Aan de buitengrenzen – voor Nederland zijn dat de doorlaatposten aan de lucht- en zeehavens – wordt de personencontrole gehandhaafd.

Ter uitvoering van de artikelen 26 en 27 van de Uitvoeringsovereenkomst is in artikel 108 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw) een bepaling opgenomen die de aansprakelijkheid van de vervoerder met betrekking tot de aanvoer van niet of onjuist gedocumenteerde vreemdelingen aanscherpt. Veronachtzaming van de in dit verband aan de vervoerder opgelegde zorgplicht is ingevolge artikel 108 Vw strafbaar als overtreding. Artikel 4, tweede lid, Vw werkt de aansprakelijkheid van de vervoerder op risicodragende vluchten verder uit. De vervoerder op risicodragende lijnen wordt verplicht een afschrift te nemen van de reisdocumenten van zijn passagiers.

In hoofdstuk 1 van deze richtlijn voor strafvordering wordt artikel 4 Vw besproken. Aan de orde komen de terminologie, de inhoud van de voor de vervoerders nieuwe verplichtingen, daderschap en strafuitsluitingsgronden en de bepaling van de jurisdictie.

Het transactie- en vervolgingsbeleid ten aanzien van de artikelen 4 en 108 Vw komt aan de orde in hoofdstuk 2.

SAMENVATTING

In deze richtlijn voor strafvordering wordt de aansprakelijkheid van de vervoerder met betrekking tot de aanvoer van niet of onjuist gedocumenteerde vreemdelingen beschreven.



BESCHRIJVING

Hoofdstuk 1 Artikel 4 Vw

1.1 Art. 4, eerste lid, Vw

Artikel 4, eerste lid, Vw legt op 'de vervoerder door wiens tussenkomst een vreemdeling aan een buitengrens of binnen het grondgebied van Nederland wordt gebracht' de verplichting dat hij de nodige maatregelen neemt en het redelijkerwijs te vorderen toezicht houdt om te voorkomen dat een vreemdeling inreist zonder de vereiste grensoverschrijdings- en identiteitsbescheiden (zoals bedoeld in artikel 3 eerste lid, onder a van de Vreemdelingenwet 2000 en artikel 5, eerste lid, onder a van de Verordening 562/2006/EG (de Schengengrenscode)).¹

1.2 De vervoerder

Degene die, al dan niet bedrijfsmatig, met behulp van (lucht)vaartuigen vreemdelingen naar een Nederlandse buitengrenscontrolepost vervoert of pleegt te vervoeren, dient te worden beschouwd als vervoerder. Ook diegene die zoiets eenmalig doet, kan gelden als vervoerder, ongeacht of het (lucht)vaartuig uit winstbejag wordt gebezigd, uit hoofde van enig beroep of als gewoonte. Naar verwachting zal de kwaliteit 'vervoerder' in hoofdzaak toekomen aan een onderneming, zoals een luchtvaartmaatschappij of een rederij. Veelal zal de vervoerder derhalve een rechtspersoon in de zin van 51 Sr zijn. Soms zal personeel van de onderneming, met name leidinggevend personeel, als opdrachtgever of feitelijk leidinggevende ingevolge artikel 51, tweede lid, aanhef, onder 2e, Sr, (mede) als vervoerder kunnen worden beschouwd.

Van 'tussenkomst' is sprake wanneer door toedoen van de vervoerder de vreemdeling naar de Nederlandse buitengrenscontrolepost wordt gebracht. Niet noodzakelijk is dat de vervoerder de vreemdeling ononderbroken naar Nederland brengt, noch dat de vervoerder die vreemdeling als laatste vervoerde. Het is voldoende om vast te stellen dat de vreemdeling zonder tussenkomst van de vervoerder hier niet had kunnen arriveren of verkeren. Ook het brengen naar een transitplaats of tussenstation wordt derhalve als tussenkomst aangemerkt.

1.3 De zorgplicht

De precieze inhoud van de zorgplicht, het nemen van de 'nodige maatregelen' en het uitoefenen van het 'redelijk te vorderen toezicht', is niet in het algemeen aan te geven; deze is afhankelijk van de ervaringsregels met betrekking tot de risico's van de desbetreffende lijn. In de Vreemdelingen-circulaire 2000 is in hfdst. A2/7/7.1 de zorgplicht van vervoerder nader uitgewerkt. Hier is opgenomen dat voor de vaststelling of een document geldig is voor grensoverschrijding een vervoerder zodanige maatregelen moet treffen dat zijn personeel, waaronder ook wordt begrepen het personeel dat onder zijn verantwoordelijkheid bepaalde formaliteiten verricht, dusdanig wordt geïnstrueerd dat controle van reisdocumenten plaatsvindt bij het inchecken en bij vertrek naar Nederland. Deze controle houdt minimaal het volgende in: controle op de geldigheid van het aangeboden reisdocument en, indien nodig, de aanwezigheid van een geldig visum (voor zowel Nederland als voor het land van uiteindelijke bestemming); controle op valsheid en vervalsing mede aan de hand van de bekende algemene vervalsingskenmerken; controle of degene die het reisdocument aanbiedt de in het document beschreven rechtmatige houder is; het overleggen van de passagierslijst.

Het delict is voltooid indien de hier bedoelde vervoerder zijn zorgplicht heeft veronachtzaamd. Een daadwerkelijke inreis van een niet of onjuist gedocumenteerde vreemdeling door tussenkomst van de vervoerder is daarvoor niet noodzakelijk.

1.4 Art. 4, tweede lid, Vw (de afschriftplicht)

Artikel 4, tweede lid, Vw legt een extra verplichting voor de vervoerder op. Hij dient een afschrift (fotokopie of scan) te nemen van de reisdocumenten van zijn passagiers en dit na inreis desgevraagd ter hand te stellen aan de ambtenaren belast met de grensbewaking. Deze verplichting geldt voor

¹ De tekst van het nieuwe artikel 4 Vw 2000 is in werking getreden op 1 mei 2008. In lid 1 ontbreekt echter een verwijzing naar artikel 5 lid 1 onder b van de Schengengrenscode. Volgens artikel 4 zou er dus alleen nog gecontroleerd moeten worden op geldige reisdocumenten en niet op visum. Dat was natuurlijk nooit de bedoeling van de wetgever bij de wijziging. Daarom komt er op korte termijn reparatiewetgeving:
'In artikel 4, eerste lid, wordt 'artikel 5, eerste lid, onder a, van de Schengengrenscode' vervangen door: artikel 5, eerste lid, onder a of b, van de Schengengrenscode'.
Het OM zal op advies van het WB-OM ook de visumzaken blijven vervolgen ondanks de huidige tekst van de wet. Het betreft een kennelijke misslag waar geen discussie over kan bestaan.



vervoerders die opereren op zogenoemde 'risicodragende lijnen'. De afschriftplicht geldt slechts voor vluchten of vaarten vanaf die plaatsen van vertrek die specifiek, bij ministeriële regeling, zijn aangegeven. Deze lijst met plaatsen van vertrek wordt bij ministeriële regeling vastgesteld en is terug te vinden in Bijlage 1 in het Voorschrift Vreemdelingen. Ook kunnen bepaalde vervoersondernemingen worden aangewezen.

Aan de afschriftplicht wordt voldaan door het maken van een afbeelding (fotokopie of scan) van de pagina's van het reisdocument welke de essentiële gegevens van de vreemdeling betreft (in ieder geval de personaliapagina en in het document opgenomen visa).

Met het niet overleggen van het afschrift is de delictsinhoud vervuld.

1.5 Risicodragende lijnen

Met risicodragende lijnen wordt bedoeld op lijnen waarover, naar de ervaring heeft geleerd, relatief meer niet of onjuist gedocumenteerde vreemdelingen plegen te reizen, waaronder bijvoorbeeld personen die hun identiteitsbescheiden tijdens de vlucht of vaart vernietigen.

In het Voorschrift Vreemdelingen 2000 worden de uitgangspunten van het Vreemdelingenbesluit 2000² uitgewerkt. Dit Voorschrift bevat een bijlage met afschriftplichtige (lucht)havens die ieder half jaar wordt geactualiseerd.³

1.6 Daderschap en strafuitsluiting

Met de vaststelling dat er sprake is van een *vervoerder* en dat deze *zijn zorgplicht heeft nagelaten*, dan wel *het afschrift niet heeft kunnen overhandigen*, staat het daderschap vast. Ter bevrijding van zijn aansprakelijkheid zal de vervoerder het bestaan van een strafuitsluitingsgrond aannemelijk moeten maken. Zo is het mogelijk dat de vervoerder de aangevoerde niet of onjuist gedocumenteerde vreemdeling heeft vervoerd vanwege het vluchtrelaas dat deze heeft gegeven. Indien dit objectief gezien een aannemelijk relaas was, kan de vervoerder zich op de strafuitsluitingsgrond overmacht in de zin van noodtoestand beroepen. Wanneer het relaas, dat aannemelijk was, bij nader inzien niet juist blijkt te zijn, kan de vervoerder zich beroepen op verschoonbare dwaling en is hij daarom niet strafbaar.

1.7 Jurisdictie

1.7.1 De zorgplicht

Indien de vervoerder zijn zorgplicht nalaat, zal de plaats waar hij het delict begaat veelal in het buitenland zijn gelegen. De tenlastelegging dient deze plaats te vermelden. Ingevolge artikel 4, vijfde lid, Vw bestaat op grond van het nationaal beschermingsbeginsel extraterritoriale rechtsmacht ten aanzien van de overtredingen van art 4, eerste, tweede en derde lid. Vestiging van jurisdictie kan verder als volgt geschieden:

1. aan de hand van de vestigingsplaats van de rechtspersoon:
 - a. de statutaire plaats van vestiging van de rechtspersoon, of
 - b. de feitelijke plaats van (neven)vestiging van de rechtspersoon, bijvoorbeeld een kantoor op Schiphol;
2. indien de vervolging zich (tevens) via art 51, tweede lid, aanhef, onder 2e Sr, richt tegen degenen die tot nalatigheid opdracht gegeven hebben of daartoe feitelijk leiding hebben gegeven: de plaats waar deze zich op dat moment bevonden;
3. aan de hand van de plaats waar het ongewenste gevolg (de aankomst van de niet of onjuist gedocumenteerde vreemdeling) zich heeft geopenbaard.

1.7.2 De afschriftplicht

Wanneer de vervoerder, die daartoe verplicht was, heeft nagelaten een afschrift te nemen van de reisdocumenten, wordt de jurisdictie bepaald door de plaats waar het gevolg, zijnde het niet kunnen overleggen van dat afschrift, wordt geconstateerd.

STRAFVORDERINGDBELEID

Hoofdstuk 2 Transactie- en vervolgingsbeleid

In dit hoofdstuk komt het transactie- en vervolgingsbeleid ten aanzien van de artikelen 4 en 108 van de

² Vreemdelingenbesluit 2000, *Stb.* 2000, 497.

³ Voorschrift Vreemdelingen 2000, *Stcrt.* 2001, 10.



Vreemdelingenwet 2000 (Vw) aan de orde. Artikel 4 Vw gaat over de toegang tot Nederland en in art. 108 Vw zijn de strafbepalingen te vinden (zie bijlage).

Overtreding van artikel 4, eerste en tweede lid, het nalaten van de zorg- of afschriftplicht, alsmede overtreding van artikel 4, derde lid, verzamelen en verstrekken van passagiersgegevens, kan worden bestraft met geldboete van de vierde categorie of hechtenis van zes maanden.

In alle gevallen waarin als gevolg van het nalaten van de zorg- of afschriftplicht een niet of onjuist gedocumenteerde vreemdeling binnen Nederland is gebracht, wordt voor de vervoerder proces-verbaal opgemaakt. Alle processen-verbaal worden doorgezonden aan het Openbaar Ministerie. Ongeacht of de zorgplicht dan wel de afschriftplicht is nagelaten zal een sanctie volgen, waarbij in beginsel eerst een transactie wordt aangeboden door het Openbaar Ministerie. De hoogte van het transactiebedrag wordt ingegeven door de ernst van het feit, met name het ongewenste gevolg van het inreizen van zogenaamde technisch onuitzetbare vreemdelingen en de daarmee gepaard gaande kosten, onder meer veroorzaakt door het niet kunnen effectueren van de civiele terugnameclaim op grond van artikel 65 Vw en de noodzaak tot het voeren van wellicht bij voorbaat kansloze asielaanvragen. Voorts zullen de strafbare feiten van artikel 4 Vw veelal worden gepleegd door een rechtspersoon. Ook dit rechtvaardigt de strafmaat. Het besluit te dagvaarden dient mede te worden genomen in het licht van de publicitaire aandacht die aan de openbare behandeling van een strafzaak kan worden besteed.

	Transactie	Eis ter zitting
First offender	€ 4000	€ 4900
1 x recidive (verhoging met 50%)	€ 6000	€ 6600
Meermalen recidive (verhoging met 100%)	€ 7800	€ 9500

Bij hardnekkige c.q. zeer verwijtbare recidive dagvaarden en ter zitting een aanzienlijk hogere boete eisen.

Bij eenmalige recidive binnen vijf jaar of indien er meerdere vreemdelingen per vlucht worden aangevoerd, wordt het basistransactiebedrag met 50% verhoogd. Bij meermalen recidive wordt het boetebedrag met 100% verhoogd. De bedragen zijn echter (naar beneden) afgerond conform de Aanwijzing kader voor strafvordering. Onder 'recidive' wordt in dit geval verstaan: de volgende vlucht/vaart waarmee door de verdachte niet of onjuist gedocumenteerde vreemdelingen zijn aangevoerd.

Bij veelvuldige recidive wordt gedagvaard voor de kantonrechter.

OVERGANGSRECHT

Deze richtlijn voor strafvordering is uitsluitend geldig ten aanzien van strafbare feiten gepleegd vanaf de datum van inwerkingtreding van deze richtlijn.



Bijlage met wetsartikelen

Artikel 4 Vw (Uit hfdst. 2. Toegang)

1. De vervoerder door wiens tussenkomst de vreemdeling aan een buitengrens of binnen het grondgebied van Nederland wordt gebracht, neemt de nodige maatregelen en houdt het toezicht dat redelijkerwijs van hem kan worden gevorderd om te voorkomen dat door de vreemdeling niet wordt voldaan aan artikel 5, eerste lid, onder a⁴, van de Schengengrenscodex of aan artikel 3, eerste lid, onder a, van deze wet.
2. De vervoerder kan worden verplicht om een afschrift te nemen van het op de vreemdeling betrekking hebbende document voor grensoverschrijding en dit ter hand te stellen aan de ambtenaren belast met de grensbewaking.
3. De vervoerder, bedoeld in het eerste lid, kan ten behoeve van de grensbewaking en het tegengaan van illegale immigratie worden verplicht passagiersgegevens te verzamelen en te verstrekken aan de ambtenaren belast met de grensbewaking.
4. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld omtrent de toepassing van het eerste tot en met het derde lid.
5. Het eerste tot en met het derde lid zijn ook van toepassing op iedere vervoerder die zich buiten Nederland schuldig maakt aan schending van de in die leden bedoelde verplichtingen.

Artikel 108 Vw (Uit hfdst. 8 algemene en strafbepalingen, paragraaf 2. Strafbepalingen)

1. Met hechtenis van ten hoogste zes maanden of geldboete van de tweede categorie wordt gestraft overtreding van bij ministeriële regeling aan te wijzen voorschriften vastgesteld bij of krachtens de Schengengrenscodex, overtreding van een voorschrift, vastgesteld bij of krachtens de artikelen 5, eerste en tweede lid, 46, tweede lid, aanhef, en onder *b*, alsmede handelen in strijd met artikel 56, eerste lid, dan wel handelen in strijd met een verplichting opgelegd bij of krachtens de artikelen 6, eerste lid, 54, 55, 57, eerste lid, 58, eerste lid, of 65, derde lid.
2. Overtreding van een voorschrift, vastgesteld bij of krachtens artikel 4, eerste tot en met derde lid, wordt gestraft met hechtenis van ten hoogste zes maanden of geldboete van de vierde categorie.
3. De in het eerste en tweede lid strafbaar gestelde feiten worden beschouwd als overtredingen.
4. Met de opsporing van de in het eerste en tweede lid strafbaar gestelde feiten zijn, onverminderd artikel 141 van het Wetboek van Strafvordering, belast de ambtenaren belast met de grensbewaking en ambtenaren belast met het vreemdelingtoezicht. Deze ambtenaren zijn tevens belast met de opsporing van de feiten, strafbaar gesteld in de artikelen 179 tot en met 182 en 184 van het Wetboek van Strafrecht, voor zover deze feiten betrekking hebben op een aanwijzing, vordering of handeling, gedaan of ondernomen door henzelf.
5. In afwijking van het eerste lid wordt handelen in strijd met een verplichting, opgelegd bij of krachtens artikel 54, eerste lid, onder *b* of *e*, gestraft met ten hoogste een hechtenis van een maand of een geldboete van de tweede categorie, indien het feit wordt begaan door een gemeenschapsonderdaan. Het derde lid en de eerste volzin van het vierde lid zijn van overeenkomstige toepassing.

⁴ Zie de opmerking in noot 1.