Datum van inontvangstneming	:	12/11/2018

Geanonimiseerde versie

Zaak C-615/18

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

28 september 2018

Verwijzende rechter:

Amtsgericht Kehl (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

14 september 2018

Verdachte:

UY

[OMISSIS]

Amtsgericht Kehl

Beslissing

In de strafprocedure tegen

UY,

[OMISSIS] nationaliteit: Pools, woonachtig: [OMISSIS] Radom, Polen

wegens nalatig rijden zonder rijbewijs

heeft het Amtsgericht Kehl [OMISSIS] op 14 september 2018 beslist:

I. Aan het Hof van Justitie van de Europese Unie worden krachtens artikel 267, eerste alinea, onder a), en tweede alinea, VWEU de volgende vragen voorgelegd met het verzoek om een prejudiciële beslissing:

1. Dient het recht van de Europese Unie, inzonderheid richtlijn 2012/13 alsmede de artikelen 21, 45, 49 en 56 VWEU, aldus te worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat op grond waarvan het is toegestaan om in een strafprocedure, om de enkele reden dat de verdachte niet woonachtig is in deze, maar in een andere lidstaat, te bevelen dat de verdachte voor de betekening van een aan hem gerichte strafbeschikking een gemachtigde dient aan te wijzen, met het gevolg dat de strafbeschikking onherroepelijk kan worden en daarmee de juridische voorwaarde voor de strafbaarheid van een later handelen van de verdachte ontstaat („Tatbestandswirkung"), ook als de verdachte feitelijk niet van de strafbeschikking op de hoogte was en de daadwerkelijke kennisneming van de strafbeschikking door de verdachte niet in vergelijkbare mate is verzekerd als bij een betekening **[Or. 2]** van de strafbeschikking aan een in de lidstaat woonachtige verdachte het geval zou zijn?

2. Voor het geval dat de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord: dient het recht van de Europese Unie, inzonderheid richtlijn 2012/13 alsmede de artikelen 21, 45, 49 en 56 VWEU, aldus te worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat op grond waarvan het is toegestaan om in een strafprocedure, om de enkele reden dat de verdachte niet woonachtig is in deze, maar in een andere lidstaat, te bevelen dat de verdachte voor de betekening van een aan hem gerichte strafbeschikking een gemachtigde dient aan te wijzen, met het gevolg dat de strafbeschikking onherroepelijk kan worden en daarmee de juridische voorwaarde voor de strafbaarheid van een later handelen van de verdachte ontstaat („Tatbestandswirkung") en dat bij de vervolging van dit strafbare feit aan de verdachte vanuit subjectief oogpunt zwaardere verplichtingen worden opgelegd om ervoor te zorgen daadwerkelijk kennis te nemen van de strafbeschikking, dan de verplichtingen die zouden gelden voor een verdachte die woonachtig is in de lidstaat, waardoor een strafvervolging van de verdachte wegens nalatigheid mogelijk wordt?

II. De procedure wordt geschorst totdat het Hof van Justitie van de Europese Unie over de prejudiciële vragen heeft beslist.

Motivering:

Het Amtsgericht Kehl (hierna: „rechter") dient te beslissen over een verzoek van de Staatsanwaltschaft Offenburg (openbaar ministerie Offenburg, Duitsland) om tegen de verdachte een strafbeschikking wegens nalatig rijden zonder rijbewijs [§ 21, lid 1, punt 2, lid 2, punt 1, Straßenverkehrsgesetz (Duitse wet op het wegverkeer)] uit te vaardigen alsmede een geldboete ten bedrage van 40 dagboete-eenheden à elk 50 euro en een rijontzegging overeenkomstig § 44 Strafgesetzbuch (Duits wetboek van strafrecht) van drie maanden op te leggen. De Staatsanwaltschaft beschuldigt verdachte ervan dat hij op 14 december 2017 om 18:30 uur een vrachtwagen [OMISSIS] in [OMISSIS] Kehl (Duitsland) heeft

Geanonimiseerde versie

bestuurd, hoewel voor hem een rijontzegging gold, hetgeen hij had kunnen en moeten weten. **[Or. 3]**

II.

Op grond van het dossier moet de rechter – thans – uitgaan van de volgende feiten:

1. De als beroepschauffeur werkzame verdachte heeft de Poolse nationaliteit en heeft zijn permanente woonplaats in Polen.

2. Op 21 augustus 2017 heeft het Amtsgericht Garmisch-Partenkirchen tegen de verdachte wegens onrechtmatig verlaten van de plaats van een ongeval (§ 142, lid 1, punt 1, Strafgesetzbuch), gepleegd op 11 juli 2017 in [OMISSIS] Mittenwald (Duitsland), een strafbeschikking uitgevaardigd met oplegging van een geldboete en een rijontzegging overeenkomstig § 44 Strafgesetzbuch van drie maanden. De strafbeschikking werd op 30 augustus 2017 met een vertaling in de Poolse taal aan een door de verdachte aangewezen gemachtigde betekend.

   De verdachte had de zogenoemde „Zustellungsvollmacht" (volmacht voor het in ontvangst nemen van gerechtelijke documenten) afgegeven op de dag dat het strafbare feit werd gepleegd, op bevel van een officier van justitie op grond van § 132 Strafprozessordnung (Duits wetboek van strafvordering). De gemachtigde is een persoon werkzaam bij het Amtsgericht Garmisch-Partenkirchen. Deze persoon werd door de politie voorgedragen aan de verdachte. Het formulier over de afgifte van de volmacht is in de Duitse taal opgesteld; een familielid van de verdachte heeft dit telefonisch vertaald. Het formulier tot afgifte van de volmacht bevat de naam en het kantooradres van de gemachtigde alsmede de opmerking dat de wettelijke termijnen reeds beginnen op de dag van de betekening aan de gemachtigde. Het formulier bevat verder geen informatie over de juridische en feitelijke gevolgen van deze volmacht, in het bijzonder over eventuele plichten van de verdachte om bij de gemachtigde informatie op te vragen. Aan de verdachte werd een afschrift van de volmacht in de Duitse taal, maar niet in de Poolse taal verstrekt.

   De gemachtigde heeft de strafbeschikking per gewone post aan het bekende adres van de verdachte in Polen doorgestuurd. Of dit schrijven door de verdachte is ontvangen, is niet bekend.

   Aangezien tegen de strafbeschikking geen verzet is aangetekend, verklaarde de griffiemedewerker van het Amtsgericht Garmisch-Partenkirchen op 20 september 2017 dat de beschikking op 14 september 2017 onherroepelijk was geworden.

3. Op 14 december 2017 reed de verdachte met een vrachtwagen op een openbare weg in [OMISSIS] Kehl (Duitsland).

Geanonimiseerde versie

4. Aangenomen dient te worden dat de verdachte totdat hij door de **[Or. 4]** politie op 14 december 2017 werd gecontroleerd, niet op de hoogte was van de strafbeschikking van het Amtsgericht Garmisch-Partenkirchen en derhalve ook niet van de rijontzegging.

III.

Volgens Duits recht moet – het recht van de Europese Unie buiten beschouwing latend – ervan uit worden gegaan dat de bij de strafbeschikking van het Amtsgericht Garmisch-Partenkirchen [opgelegde] rijontzegging op 14 december 2017 geldig was (1) en de verdachte kan worden verweten nalatig te hebben gehandeld (2).

1. De rijontzegging treedt in werking op het moment dat het vonnis onherroepelijk is geworden (§ 44, lid 2, eerste zin, Strafgesetzbuch in de in het onderhavige geval toepasselijke versie). De strafbeschikking staat gelijk aan een onherroepelijk vonnis, voor zover niet tijdig verzet is ingesteld (§ 410, lid 3, Strafprozessordnung). De verzetstermijn bedraagt twee weken na betekening van de strafbeschikking (§ 410, lid 1, eerste zin, Strafprozessordnung). De strafbeschikking kon aan de door de verdachte aangewezen gemachtigde worden betekend (§ 37, lid 1, Strafprozessordnung juncto § 171 Zivilprozessordnung (Duits wetboek van burgerlijke rechtsvordering).

   De geldigheid van de volmacht wordt in de regel niet aangetast doordat de persoon van de gemachtigde door de politie op het formulier over de afgifte van de volmacht wordt voorgedragen, geen informatie wordt verstrekt over de telefonische bereikbaarheid van de gemachtigde, het formulier alleen in de Duitse taal is opgesteld, mits de anderstalige verdachte op zijn minst mondeling wordt geïnformeerd over de inhoud van het formulier, en geen informatie wordt verstrekt over de gevolgen van de volmacht voor de procedure, in het bijzonder de plichten van de verdachte om informatie op te vragen [OMISSIS][Duitse rechtspraak].

2. Verdachte kan ervan worden beschuldigd nalatig te hebben gehandeld, omdat hij ondanks kennis van de strafprocedure niet ervoor heeft gezorgd dat hij feitelijk werd geïnformeerd over de uitkomst van de procedure. Hij is verplicht om binnen korte termijn bij de gemachtigde na te vragen of voor hem stukken ter beschikking staan die relevant zijn voor de procedure; hij kan niet aanvoeren dat hij het schrijven van de gemachtigde niet heeft ontvangen. **[Or. 5]**

IV.

De rechter betwijfelt of de volgens Duits recht onmiddellijk met het onherroepelijk worden van de strafbeschikking van het Amtsgericht Garmisch-Partenkirchen aan te nemen „Tatbestandswirkung" en de met de aanwijzing van een gemachtigde verbonden plichten van een verdachte verenigbaar zijn met het

Geanonimiseerde versie

recht van de Europese Unie, inzonderheid richtlijn 2012/13, zoals uitgelegd door het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: Hof) in de arresten van 15 oktober 2015, Covaci (C-216/14, EU:C:2015:686), en 22 maart 2017, Tranca e.a. (C-124/16, C-213/16 en C-188/16, ECLI:EU:C:2017:228), alsmede de artikelen 21, 45, 49 en 56 VWEU. Deze arresten betreffen weliswaar slechts de rechten van de verdediging van een verdachte in de strafprocedure. Het Hof heeft volgens de opvatting van de rechter echter duidelijk gemaakt dat voor de verdachte door het bevel tot afgifte van een „Zustellungsvollmacht" in het algemeen geen nadelen mogen ontstaan omdat hij niet in Duitsland woonachtig is, maar in een andere lidstaat van de Europese Unie. In het onderhavige geval ondervindt de verdachte echter wel degelijk dergelijke nadelen die niet op andere wijze worden gecompenseerd.

1. Met de betekening van de strafbeschikking via een gemachtigde is het waarschijnlijker dat een in het buitenland levende verdachte niet of pas veel later kennis neemt van de strafbeschikking, dan wanneer hij in Duitsland woonachtig zou zijn.

a. In de regel worden strafbeschikkingen in Duitsland middels betekeningsopdracht betekend aan de postdienst, aan een medewerker van justitie of aan een gerechtsdeurwaarder (§ 176 Zivilprozessordnung), waarbij voor het bewijs van de betekening een akte dient te worden opgemaakt op een officieel formulier (§ 182 Zivilprozessordnung). Bij een dergelijke betekeningsopdracht is de persoonlijke overhandiging van de strafbeschikking aan de geadresseerde niet dwingend voorgeschreven. Zo is het bijvoorbeeld ook mogelijk dat de betekening van de strafbeschikking plaatsvindt in de woning van de geadresseerde door deze te overhandigen aan een volwassen gezinslid, een in het huishouden werkzame persoon of een volwassen permanente medebewoner (§ 178, lid 1, punt 1, Zivilprozessordnung), door deze in de brievenbus van de woning van de geadresseerde te deponeren (§ 180 Zivilprozessordnung) of door schriftelijke mededeling van de plaats waar deze kan worden opgehaald (§ 181 Zivilprozessordnung). Door de strenge voorwaarden van dergelijke vervangende betekeningen, waarvan het bestaan ambtshalve wordt getoetst door de rechter, alsmede door de nabijheid van de plaats van de betekening en de persoon van de daadwerkelijke ontvanger enerzijds **[Or. 6]** en de verdachte anderzijds, wordt in de regel gewaarborgd dat bij de minste twijfels met betrekking tot de juiste procedure, bijvoorbeeld omdat niet met de nodige zekerheid kan worden aangenomen dat de verdachte op het moment van de betekening op het bekende adres woonde, [de betekening] ongeldig wordt geacht of dat hij daadwerkelijk binnen korte termijn kennis kan nemen van de strafbeschikking.

b. Daarentegen bestaan bij het doorsturen van een strafbeschikking aan de verdachte na de betekening via een gemachtigde aanzienlijke onzekerheden die de geldigheid van de betekening echter niet aantasten. De verdachte heeft het over het algemeen niet in de hand of, wanneer, waarheen en op

Geanonimiseerde versie

welke wijze de stukken feitelijk worden doorgestuurd, ook als de gemachtigde, zoals in casu, een medewerker van het gerecht is. De gemachtigde is wettelijk gezien niet verplicht de strafbeschikking op een wijze door te sturen dat gewaarborgd is dat de strafbeschikking de verdachte ook daadwerkelijk bereikt, bijvoorbeeld door deze aangetekend te versturen. Dat het doorsturen van een strafbeschikking naar het buitenland bovendien veel langer kan duren en het risico op verdwijning van het stuk in dat geval groter is, ligt voor de hand. Onder deze omstandigheden is het veel waarschijnlijker dat de verdachte pas lange tijd nadat de rechterlijke uitspraak onherroepelijk is geworden, kennis neemt van de strafbeschikking of zelfs helemaal niet. Dit is in casu het geval.

2. Volgens de huidige rechtssituatie in Duitsland, in het bijzonder de bestaande rechtspraak inzake deze vragen, ook met inachtneming van het arrest van het Hof in de zaak Tranca e.a., worden deze nadelen niet gecompenseerd door de mogelijkheid van herstel in de vorige toestand (§ 44 Strafprozessordnung) voor het instellen van verzet.

a. Voor het herstel in de vorige toestand worden in de wet strenge eisen gesteld aan de vorm en gegrondheid, hoewel deze, in het bijzonder bij een eerste toegang tot de rechter, niet te streng mogen zijn. Het verzoek om herstel in de vorige toestand moet worden ingediend binnen een week nadat de reden voor het niet-inachtnemen van de termijn door de verdachte is weggevallen (§ 45, lid 1, eerste zin, Strafprozessordnung); [de termijn voor] het instellen van verzet tegen een strafbeschikking bedraagt evenwel twee weken (§ 410, lid 1, eerste zin, Strafprozessordnung). De feiten ter motivering van het verzoek waaruit moet kunnen worden afgeleid dat de verdachte geen schuld heeft aan het laten verstrijken van de termijn, dienen door hem aannemelijk te worden gemaakt **[Or. 7]** (§ 45, lid 2, eerste zin, Strafprozessordnung), waarbij een verklaring onder belofte door hem zelf ontoelaatbaar is en een eigen verklaring slechts bij wijze van uitzondering volstaat. Een ambtshalve herstel in de vorige toestand zonder verzoek (§ 45, lid 2, derde zin, Strafprozessordnung) is slechts mogelijk, als uit het dossier zonder meer blijkt dat de verdachte geen schuld had aan de niet-inachtneming van de termijn.

b. Gezien het bovenstaande is het herstel in de vorige toestand, zoals de rechterlijke praktijk ook laat zien, bij de betekening via een gemachtigde onwaarschijnlijker dan bij de betekening middels betekeningsopdracht in Duitsland zelf.

Zo kan de verdachte niet gewoonweg aanvoeren dat hij niet op de hoogte was van de betekening aan de gemachtigde. Van de verdachte wordt veeleer in beginsel gevraagd dat hij tijdig bij de gemachtigde naar aan hem gerichte schrijven informeert. Daarom baseert de Staatsanwaltschaft het verwijt van nalatigheid in casu op de schending van deze verplichting.

Geanonimiseerde versie

De verdachte kan zich in de regel niet beroepen op taalbarrières bij het contact en de communicatie met de gemachtigde. De kosten voor het inschakelen van een tolk of vertaler zal hij in beginsel zelf moeten dragen. Want ook al werd de gemachtigde voorgedragen door de rechtshandhavingsautoriteiten en is hij in dienst van justitie, hij is niet in deze eigenschap werkzaam. Hij wordt veeleer beschouwd als behorend tot het „kamp" van de verdachte. In zoverre maakt het in principe niet uit of het bij de gemachtigde gaat om een door hem zelf uitgekozen vertrouwenspersoon of om een medewerker van justitie die hem volledig onbekend is.

Ook het aannemelijk maken is voor de verdachte bij een betekening middels betekeningsopdracht in de regel makkelijker, omdat het exploot van betekening gedetailleerde informatie bevat over plaats, tijdstip en wijze van vervangende betekening en omdat de tot een verklaring op belofte bevoegde plaatsvervangende ontvangers dicht bij de verdachte staan.

c. Ten slotte dient in aanmerking te worden genomen dat het opheffen met terugwerkende kracht van de „Tatbestandswirkung" van de strafbeschikking veronderstelt dat de verdachte daadwerkelijk op wil komen tegen deze strafbeschikking. Echter, indien de verdachte het eens is met de beschuldiging en met de opgelegde rechtsgevolgen, zou hij gedwongen zijn om tegen een strafbeschikking die hij eigenlijk aanvaardt, verzet aan te tekenen, herstel in de vorige toestand te vorderen alsmede dit verzoek te motiveren en aannemelijk te maken, om na goedkeuring **[Or. 8]** van het herstel het verzet weer in te trekken. Aangezien de rechter in de regel samen met het herstel in de vorige toestand een datum voor de behandeling ter terechtzitting zal bepalen, moet de verdachte naast de kosten van het instellen van verzet en de procedure inzake het herstel rekening houden met verdere proceskosten. Hierbij komt dat het verzoek tot herstel in de vorige toestand geen opschortende werking heeft.

V.

Op grond daarvan lijkt het de rechter ter voorkoming van deze nadelen voor de verdachte met inachtneming van het recht van de Europese Unie noodzakelijk om aan te nemen dat de strafbeschikking van het Amtsgericht Garmisch-Partenkirchen niet onherroepelijk wordt, totdat de verdachte daadwerkelijk kennis heeft genomen van de strafbeschikking, en om de termijn voor het instellen van verzet vanaf deze datum te berekenen. Vandaar de eerste prejudiciële vraag.

Indien een vordering om de strafbeschikking op deze wijze pas later onherroepelijk te laten worden onmogelijk is, lijkt het de rechter – ter voorkoming van een ongerechtvaardigde, alleen op zijn woonplaats in Polen gebaseerde ongelijke behandeling van de verdachte – noodzakelijk om hem geen verdere zorgplichten ten aanzien van voor hem bedoelde, voor de procedure relevante stukken op te leggen voor de schending waarvan de verdachte strafbaar zou zijn

Geanonimiseerde versie

wegens nalatigheid, anders dan die welke op hem zouden rusten indien de strafbeschikking in Duitsland middels de gebruikelijke betekeningsopdracht zou zijn betekend. Vandaar de, subsidiair gestelde, tweede prejudiciële vraag.

VI.

De rechter verzoekt het Hof overeenkomstig artikel 95, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie van de Europese Unie om de naam van de verdachte in het hoofdgeding te anonimiseren.

[OMISSIS]**[Or. 9]**

[OMISSIS]

[OMISSIS][vormvereisten; handtekeningen]

Geanonimiseerde versie