

ANNOTATIE

Prejudiciële beslissing inrichting en orde politieverhoor meerderjarigen.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 13-09-2016, ECLI:NL:HR:2016:2068 (SR-2016-0332)

De Hoge Raad neemt een prejudiciële beslissing. De Hoge Raad overweegt, na het aanhalen van het standpunt van eisers (NVSA e.a.), en inleidende overwegingen met betrekking tot de EU-Richtlijn 2013/48/EU, het door de Tweede Kamer aangenomen wetsvoorstel 34157 en het 'Ontwerpbesluit inrichting en orde politieverhoor' (hierna: het ontwerpbesluit), als bijlage bij dat wetsvoorstel, de overwegingen 6.3 en 6.4.3 uit ECLI:NL:HR:2015:3608 en Beleidsbrief OM (*Stcrt.* 2016, nr. 8884), dat in die Beleidsbrief OM aansluiting is gezocht bij het genoemde wetsvoorstel en dat die regels alle zijn overgenomen uit het ontwerpbesluit. De Hoge Raad overweegt dat eisers, samengevat weergegeven, vorderen dat de Beleidsbrief OM geheel of ten dele buiten toepassing wordt verklaard en de Staat te gelasten zodanige maatregelen te treffen dat het recht op rechtsbijstand van een verdachte in een strafzaak, bedoeld in ECLI:NL:HR:2016:3608, de EU-Richtlijn, de relevante jurisprudentie van het EHRM en de relevante verdragsbepalingen daadwerkelijk geëffectueerd wordt. De voorzieningenrechter heeft naar aanleiding daarvan de volgende prejudiciële vragen gesteld:

1. Vormen de regels (of een (aantal) daarvan) die in de Beleidsbrief OM zijn opgenomen, zoals in het bijzonder opgenomen in artikel 4 sub b, artikel 5 en artikel 6 van die Beleidsbrief OM, een beperking van het recht op verhoorbijstand zoals de Hoge Raad dat in ECLI:NL:HR:2015:3608 op het oog heeft gehad?
2. Indien het antwoord op de vorige vraag bevestigend luidt, zijn die beperkingen (of een (aantal) daarvan) zoals in het bijzonder opgenomen in artikel 4 sub b, artikel 5 en artikel 6 van de Beleidsbrief OM, verenigbaar met de in ECLI:NL:HR:2015:3608 geformuleerde norm dat

een verdachte recht heeft op bijstand van een raadsman tijdens zijn verhoor door de politie, behoudens bij het bestaan van dwingende redenen om dat recht te beperken?

3. Volgt uit de norm geformuleerd in ECLI:NL:HR:2015:3608 dat de raadsman die tijdens het politieverhoor rechtsbijstand verleent aan een aangehouden verdachte, in staat moet worden gesteld om:

i. bij het gehele verhoor aanwezig te zijn,

ii. daadwerkelijk aan het verhoor deel te nemen, en/of

iii. de verdachte ten aanzien van specifieke vragen te adviseren zich (al dan niet) op zijn zwijgrecht te beroepen, derhalve zonder dat hem regels worden opgelegd die hem beperken in het maken van opmerkingen, het stellen van vragen en het verzoeken om een onderbreking voor overleg met de verdachte?

De Hoge Raad overweegt dat de inzet van dit kort geding is of de Staat onrechtmatig handelt door de Beleidsbrief OM uit te vaardigen en de politie te instrueren overeenkomstig de regels van deze brief te handelen en er daarom grond bestaat voor de gevorderde voorzieningen tot buitentoepassinglating van deze regels dan wel aanpassing daarvan. Hoewel deze regels niet zijn gegeven in de vorm van een algemeen verbindend voorschrift, valt ook voor een bevel tot buitentoepassinglating daarvan in kort geding de eis te stellen dat die regels onmiskenbaar in strijd zijn met regels van hogere orde, evenals geldt voor de buitentoepassinglating in kort geding van regels die wel in die vorm zijn gegeven (vgl. o.m. ECLI:NL:HR:1983:AD5666). De Hoge Raad overweegt, na het aanhalen van rechtsoverweging 6.1, 6.2 en 6.3 van ECLI:NL:HR:2015:3068, de relevante passages van de Beleidsbrief OM en de relevante en daarbij behorende Bijlage 2 dat de prejudiciële vragen zich lenen voor gezamenlijke beantwoording. De Hoge Raad overweegt dat de Beleidsbrief OM uitvoering beoogt te geven aan ECLI:NL:HR:2015:3068 en merkt op dat het EHRM nimmer en uitdrukkelijk en zonder voorbehoud heeft beslist dat onder alle omstandigheden sprake is van een schending van artikel 6 EVRM ingeval een verklaring voor het bewijs wordt gebezigd die de verdachte bij zijn verhoor door de politie heeft afgelegd terwijl zijn raadsman bij dat verhoor niet aanwezig is geweest. De Hoge Raad overweegt dat reeds omdat de implementatietermijn nog niet is verstreken geen ongeclausuleerd recht op verhoorbijstand kan worden gebaseerd op de Richtlijn, dat noch uit artikel 6 EVRM, noch uit enige andere thans geldende rechtsregel voortvloeit dat een raadsman die tijdens het politieverhoor rechtsbijstand verleent aan een verdachte, in staat moet worden gesteld tijdens een verhoor

a) daaraan deel te nemen door tussendoor vragen te stellen aan de verdachte of opmerkingen te maken, of

b) de verdachte ten aanzien van specifieke vragen te adviseren zich (al dan niet) op zijn zwijgrecht te beroepen, zolang beperkingen dienaangaande niet zodanig zijn dat het recht op rechtsbijstand tijdens het verhoor slechts theoretisch of illusoir is.

De Hoge Raad merkt met betrekking tot het recht op aanwezigheid van een raadsman bij het verhoor nog op dat een raadsman volgens de Beleidsbrief OM kan worden bevolen zich uit de verhoorruiimte te verwijderen indien hij treedt buiten de bevoegdheden die hem in Bijlage 2 bij de Beleidsbrief OM zijn gegeven, of indien hij een onredelijk gebruik maakt van die bevoegdheden dan wel zich tijdens het verhoor zodanig opstelt dat de orde van het verhoor verstoord wordt. De Hoge Raad overweegt dat niet kan worden uitgesloten dat dat in een concreet geval leidt tot een inbreuk op het recht van de verdachte op verhoorbijstand. De Hoge Raad oordeelt dat het feit dat de Beleidsbrief OM voorziet in de mogelijkheid dat een raadsman in nader omschreven gevallen wordt verwijderd uit de verhoorruiimte, niet zonder meer betekent dat de uitoefening van het recht op verhoorbijstand op ontoelaatbare wijze wordt beperkt door die Beleidsbrief en ook geen grond kan vormen voor een algemene voorziening met betrekking tot die Beleidsbrief OM. Nu volgens regel 6 van Bijlage 2 bij die Beleidsbrief na een verwijderingsbevel het verhoor alleen kan worden voortgezet wanneer

- a) de raadsman weer tot de verhoorruiimte is toegelaten,
 - b) de verdachte alsnog afstand doet van zijn recht op verhoorbijstand dan wel
 - c) een vervangende raadsman beschikbaar is voor het verlenen van verhoorbijstand,
- geldt dit te meer.

De Hoge Raad overweegt dat in zijn algemeenheid niet kan worden gezegd dat de toepassing van de regels, neergelegd in de Beleidsbrief OM en de bijbehorende Bijlage 2, ongeacht de omstandigheden van het geval, ertoe leidt dat wordt tekortgedaan aan een praktische en effectieve uitoefening van het recht van een verdachte op bijstand van een raadsman tijdens zijn verhoor door de politie. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat ingevolge regels 4 en 5 van Bijlage 2 bij die Beleidsbrief OM de raadsman bevoegd is

- (1) vóór aanvang van het verhoor en na afloop daarvan opmerkingen te maken en vragen te stellen,
- (2) een verzoek te doen om onderbreking van het verhoor voor onderling overleg, en (3) de verhorende ambtenaar tijdens het verhoor erop opmerkzaam te maken

- a) dat de verdachte een hem gestelde vraag niet begrijpt,

- b) dat de verhorende ambtenaar het pressieverbod niet in acht neemt, dan wel
- c) dat de fysieke of psychische toestand van de verdachte zodanig is dat deze een verantwoorde voortzetting van het verhoor verhindert.

De Hoge Raad merkt in lijn daarmee op dat voor het geval de Beleidsbrief OM en de bijbehorende Bijlage 2 nog van kracht zijn na het verstrijken van de implementatietermijn van de Richtlijn, de daarin vervatte regeling niet een zodanige inhoud kent dat in dit stadium gezegd kan worden dat alsdan grond bestaat voor het geven van een bevel tot buitentoepassinglating daarvan of tot aanpassing daarvan door de voorzieningenrechter vanwege onmiskenbare strijd met de Richtlijn.