

Ministerie van Veiligheid en Justitie  
t.a.v. de heer mr. G.A. van der Steur  
Postbus 20301  
2500 EH DEN HAAG

**Tevens per e-mail:** [j.mesu@minvenj.nl](mailto:j.mesu@minvenj.nl)

Den Haag, 5 december 2016  
dossiernummer: 101896  
uw kenmerk: 2005517  
telefoonnummer: +31 (0)70 335 35 65  
e-mail: [e.vandenbosch@advocatenorde.nl](mailto:e.vandenbosch@advocatenorde.nl)

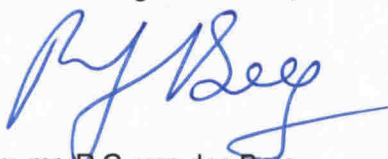
**Betreft: consultatie ontwerp-amvb houdende aanwijzing van overtredingen waarbij het recht op rechtsbijstand niet van toepassing is**

Geachte heer Van der Steur,

Bij brief van 24 oktober 2016 heeft u de Nederlandse orde van advocaten (NOvA) ter consultatie voorgelegd de concept Algemene Maatregel van Bestuur houdende aanwijzing van overtredingen waarbij het recht op rechtsbijstand niet van toepassing is. De NOvA voldoet graag aan uw verzoek en heeft zijn adviescommissie strafrecht gevraagd te adviseren.

Bijgaand stuur ik u het advies van de adviescommissie. De algemene raad sluit zich aan bij de overwegingen van de adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere uitwerking te betrekken.

Met de meeste hoogachting,  
namens de algemene raad,



mw. mr. R.G. van den Berg  
algemeen secretaris

Bezoekadres  
Neuhuyskade 94  
2596 XM Den Haag  
Tel. 070 - 335 35 35

bijlage: advies van de adviescommissie strafrecht

Postadres  
Postbus 30851  
2500 GW Den Haag

## ADVIES

Van	: adviescommissie strafrecht
Datum	: 29 november 2016
Betreft	: <b>Besluit houdende aanwijzing van overtredingen waarbij het recht op rechtsbijstand niet van toepassing is</b>

### **Inleiding:**

1. Het concept besluit strekt – kort gezegd – tot uitwerking van het voorgestelde art. 28ab Sv dat voorziet in de mogelijkheid om bij AMvB bepaalde overtredingen aan te wijzen waarvoor het recht op toegang tot een raadsman niet van toepassing is.
2. Mede gelet op de korte termijn waarbinnen het advies dient te worden gegeven zal de ACS zich beperken tot commentaar daarop op hoofdlijnen.

### **Principiële opmerkingen / observaties:**

3. De ACS heeft allereerst een tweetal principiële opmerkingen en observaties met betrekking tot het concept-besluit.
4. Ten eerste geldt dat Richtlijn 2013/48/EU betreffende het recht op toegang tot een raadsman (hierna: “de Richtlijn”) voorziet in een uitzondering op het recht op toegang tot een raadsman in gevallen waarin – kort gezegd – geen sprake is van “vrijheidsbeneming”. In de toelichting bij het concept besluit wordt gesteld dat van vrijheidsbeneming geen sprake is indien de verdachte wordt staande gehouden. De ACS onderschrijft dit standpunt niet. Staandehouding is immers een dwangmiddel (art. 52 Sv is opgenomen in titel IV “Eenige bijzondere dwangmiddelen”). Het staat een verdachte niet vrij zich aan een staandehouding te onttrekken zodat sprake is van vrijheidsbeneming zoals bedoeld in de Richtlijn. De ACS is om die reden van mening dat het ontzeggen van het recht op toegang tot een raadsman aan staandegehouden verdachten in strijd is met het bepaalde in de Richtlijn. Daar komt bij dat staandehouding slechts is geoorloofd om een opsporingsambtenaar in de gelegenheid te stellen de verdachte te vragen naar diens namen, geboortedatum, geboorteplaats, adres van inschrijving in de basisadministratie persoonsgegevens en woon- of verblijfplaats. Tot een ander doel, bijvoorbeeld het verhoren van de verdachte, is de bevoegdheid tot staandehouding niet gegeven. De Minister miskent dit. Hij stelt immers dat “[d]oor zich te beroepen op het recht op toegang tot een raadsman zou een verdachte die staande wordt gehouden kunnen verhinderen dat hem ter plaatse vragen worden gesteld over zijn betrokkenheid bij het strafbaar feit.” Kennelijk acht de Minister het wenselijk dat ter plekke en zonder de vrijwillige medewerking van de verdachte een verhoor kan worden afgenomen. Dat moge zo zijn, het dwangmiddel staandehouding is daar niet voor bedoeld. Een verdachte die vragen beantwoordt over diens betrokkenheid bij een strafbaar feit moet dat op vrijwillige basis doen dan wel moet de politieagent/BOA – indien de verdachte niet vrijwillig wenst mee te werken aan de beantwoording van vragen – de verdachte aanhouden.
5. Ten tweede geldt dat Richtlijn 2013/48/EU alleen dan een uitzondering voor lichte strafbare feiten toelaat indien in het geheel geen vrijheidsbenemende maatregel kan worden opgelegd. Art. 2,



lid 4 van de Richtlijn moet immers worden gelezen in verbinding met overweging 16<sup>1</sup> en 17<sup>2</sup> van de preambule. De ACS is daarom van mening dat art. 2, lid 4 van de Richtlijn alleen van toepassing is indien voor het strafbare feit uitsluitend een geldboete kan worden opgelegd en niet (ook) hechtenis. Het concept-Besluit is echter niet uitsluitend op dergelijke overtredingen van toepassing. In tegendeel.<sup>3</sup> Dit betekent dat toepassing van het concept-Besluit kan leiden tot gevallen die in strijd zijn met het bepaalde in de Richtlijn. Bijvoorbeeld in het geval dat de verdachte besluit om verzet in te stellen tegen de aan hem/haar opgelegde strafbeschikking. In dat geval wordt de zaak aangebracht bij de strafrechter die niet gebonden is aan de strafbeschikking. Deze kan in voorkomende gevallen dus ook bijv. hechtenis opleggen. De ACS adviseert om die reden alleen die strafbare feiten op te nemen in het concept-Besluit waarvoor uitsluitend een geldboete kan worden opgelegd.

#### **Overige opmerkingen / observaties:**

6. Art. 1(1)(a) van het concept-Besluit sluit het recht op toegang tot een raadsman uit voor alle in Bijlage I bij de OM-aanwijzing genoemde delicten behalve voor zover het om misdrijven gaat. De ACS merkt in dit verband op dat bijlage I ziet op diverse delicten die strafbaar zijn gesteld in de WED. Voor veel WED delicten – waaronder meerdere delicten die in Bijlage I worden genoemd<sup>4</sup> – geldt dat sprake is van een misdrijf indien die opzettelijk worden begaan en van een overtreding indien geen sprake is van opzet. De ACS vraagt zich af hoe het voorgaande zich verhoudt tot het concept-Besluit. Als de betreffende verbalisant / BOA aan het verhoor begint en hij heeft al een vermoeden van opzet geldt de uitzondering in het concept-Besluit dan wel of niet? En wat als dat vermoeden gaandeweg het verhoor ontstaat, hoe moet de politieagent / BOA dan handelen?
7. Volgens Art. 1(1)(b) van het concept-Besluit wordt alleen voor de strafbare feiten "die betrekking hebben op de Model Keur" het recht op toegang tot een raadsman uitgesloten. De ACS gaat ervan uit dat dit betekent dat alleen de nummers BM 400-442 en BM 674-675 op Bijlage II onder de reikwijdte van het concept-Besluit vallen. Mocht die veronderstelling onjuist zijn (het gaat om alle feiten op bijlage II), dan geldt het volgende. In Bijlage II worden delicten genoemd zonder dat een uitzondering wordt gemaakt voor misdrijven. Ook bijlage II kent echter misdrijven.

<sup>1</sup> Deze overweging luidt als volgt: "In sommige lidstaten is een andere autoriteit dan een in strafzaken bevoegde rechtbank bevoegd tot het opleggen van sancties, andere dan vrijheidsbeneming, met betrekking tot relatief lichte strafbare feiten. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn met betrekking tot verkeersovertredingen die op grote schaal worden begaan en die kunnen worden vastgesteld naar aanleiding van een verkeerscontrole. In dergelijke situaties zou het onredelijk zijn de bevoegde autoriteit te verplichten alle rechten te waarborgen waarin deze richtlijn voorziet. Indien het recht van een lidstaat erin voorziet dat voor lichte strafbare feiten een sanctie wordt opgelegd door een dergelijke autoriteit, en daartegen ofwel beroep kan worden ingesteld ofwel dat de zaak anderszins kan worden doorverwezen naar een in strafzaken bevoegde rechtbank, dient deze richtlijn derhalve alleen van toepassing te zijn op de procedure die bij die rechtbank wordt gevoerd naar aanleiding van dat beroep of die verwijzing."

<sup>2</sup> Deze overweging luidt als volgt: "In sommige lidstaten zijn bepaalde lichte feiten strafbaar gesteld; het betreft met name lichte verkeersovertredingen, lichte overtredingen van algemene gemeentelijke verordeningen en lichte overtredingen tegen de openbare orde. In dergelijke situaties zou het onredelijk zijn de bevoegde autoriteit te verplichten alle rechten te waarborgen waarin deze richtlijn voorziet. Indien het recht van een lidstaat erin voorziet dat voor lichte strafbare feiten geen vrijheidsstraf kan worden opgelegd, dient deze richtlijn derhalve alleen van toepassing te zijn op procedures voor een in strafzaken bevoegde rechtbank."

<sup>3</sup> Bijv. voor alle in Bijlage I genoemde strafbare feiten die krachtens de WED als overtreding zijn gekwalificeerd (o.a. overtreding van art. 10.2 Wet milieubeheer; art. 13 Wet bodembescherming; art. 7 Visserijwet; art. 7 Wet personenvervoer) kan naast een geldboete ook hechtenis worden opgelegd. Datzelfde geldt voor de in Bijlage I genoemde overtreding van bijv. art. 453 Sr en art. 108, lid 1 Vreemdelingenwet.

<sup>4</sup> Bijv. overtreding van art. 10.2 Wet milieubeheer en art. 13 Wet bodembescherming.

Bijvoorbeeld overtreding van art. 26 WED. De ACS acht het om die reden wenselijk dat een uitzondering voor misdrijven ("met uitzondering van de in die bijlage opgenomen misdrijven") ook wordt opgenomen in art. 1(1)(b) van het concept-Besluit.

8. Art. 4.4 van het besluit OM-afdoening sluit oplegging van een bestuurlijke strafbeschikking voor de in Bijlage II genoemde feiten uit indien de verdachte jonger is dan 18 jaar. Die uitzondering is niet opgenomen in het concept-Besluit. De betreffende jongere kan op grond van het concept-Besluit dus wel gehoord worden zonder dat hij toegang tot een raadsman heeft gehad maar vervolgens kan aan hem/haar geen strafbeschikking worden opgelegd. De mogelijkheid van een strafbeschikking is echter de rechtvaardiging om deze categorie feiten uit te sluiten in het concept-Besluit. De ACS verneemt graag van de Minister hoe het voorgaande zich verhoudt tot (de strekking van) het concept-Besluit en de Richtlijn. Datzelfde geldt voor de overige in art. 4.4 genoemde voorbeelden van gevallen waarin geen strafbeschikking mag worden uitgevaardigd (bijv. indien het boetebedrag hoger is dan E2.000,-).