

## FORUM

Deze rubriek biedt ruimte aan discussie over actuele en ‘tijdloze’ onderwerpen. De lezers worden nadrukkelijk uitgenodigd (korte) bijdragen in te zenden.

# Het EHRM en het recht op toegang tot een raadsman vanaf het eerste politieverhoor

## Over de hooggespannen verwachtingen omtrent het aanwezigheidsrecht van de raadsman in het strafrechtelijk vooronderzoek

*Mr. P.P.J. van der Meij\**

### 1. Inleiding

In december 2008 is er een nieuwe dimensie aan de discussie over het aanwezigheidsrecht van de raadsman bij het politieverhoor toegevoegd door een tweetal uitspraken van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. In beide zaken – Salduz tegen Turkije<sup>1</sup> en Panovits tegen Cyprus<sup>2</sup> – hebben de respectievelijke verdachten een bekennende verklaring afgelegd in het eerste politieverhoor zonder dat hen bijstand van of toegang tot een raadsman is verschaft voorafgaand of gedurende dat verhoor. Zowel in de zaak Salduz als in de zaak Panovits heeft het EHRM onder meer geoordeeld dat door het gebrek aan bijstand dan wel toegang tot een

raadsman art. 6 lid 3 sub c EVRM is geschonden. De meergehoorde conclusie ten aanzien van de zaak Salduz is dat deze ten minste van belang is voor de Nederlandse situatie omtrent de aanwezigheid van de raadsman bij het politieverhoor. Vaak gaat die conclusie verder: het experiment met het aanwezigheidsrecht zoals dat op dit moment wordt uitgevoerd, zou in het licht van de zaak Salduz niet langer voldoen.<sup>3</sup> De zaak Panovits wordt in de discussie gezien als een bevestiging van de zaak Salduz.

De zaak Salduz heeft in een korte tijd veel reacties uitgelokt, waartoe ook deze bijdrage kan worden gerekend. Er zijn kamervragen gesteld aan de Minister van Justitie over de betekenis van de zaak voor het Nederlandse

\* Patrick van der Meij is docent en promovendus aan het Instituut voor Strafrecht en Criminologie van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Leiden.

1 Zie EHRM 27 november 2008, no. 36391/02 (Salduz

tegen Turkije).

2 Zie EHRM 11 december 2008, no. 4268/04 (Panovits tegen Cyprus).

3 Zie R. Malewicz en G.P. Hamer, “‘U kunt er nu niet bij’ is niet langer acceptabel”, *Advocatenblad* 2008, p. 787.

experiment met het aanwezigheidsrecht,<sup>4</sup> er is al veel (media)aandacht geweest<sup>5</sup> en er wordt op internetfora gediscussieerd door deskundige strafrechtsjuristen.<sup>6</sup> Ook ten overstaan van de Nederlandse rechter is de zaak Salduz voortvarend opgepakt als argument dat de verklaring van de verdachte die zonder bijstand van zijn raadsman heeft bekend, niet zou mogen worden gebruikt voor het bewijs,<sup>7</sup> en als aanleiding voor een nieuw kort geding over de aanwezigheid van de raadsman bij het politieverhoor.<sup>8</sup> De kwestie van de raadsman en het politieverhoor is dankzij de zaak Salduz al met al uiterst actueel. Er bestaat echter een verschil van mening over de wijze waarop de uitspraak dient te worden uitgelegd en welke consequenties daaraan kunnen worden verbonden voor het Nederlandse strafproces. De tendens in de discussie is dat het niet anders kan dan dat de zaak Salduz Nederland tot meer verplicht dan nu met het experiment wordt geboden, uiteenlopend van een onbeperkt aanwezigheidsrecht van de raadsman bij het politieverhoor tot op zijn minst het recht van de verdachte om een raadsman te consulteren voorafgaand aan dat verhoor. Er lijkt daarbij veel af te hangen van het gebruik en de uitleg van de term “*access to a lawyer*”. Er wordt aan de term “*access*” echter een invulling gegeven die wat mij betreft niet uit de uitspraken volgt. Ten behoeve van die invulling wordt bijvoorbeeld een status

aan de *concurring opinions* verleend die daar niet aan toekomt. Bovendien ligt het accent in die *concurring opinions* ook nog eens anders dan zoals dat in de discussie wordt geplaatst. Het is dan ook de vraag of de onvermijdelijke gevolgen die worden gezien voor de Nederlandse situatie rondom het politieverhoor op grond van de zaak Salduz, wel kunnen worden getrokken. In deze bijdrage zal na de bespreking van de zaken Salduz en Panovits en discussie die daaromtrent speelt, de verwachting worden gedeeld dat alle euforie ten spijt, de Nederlandse wetgever zich niet genoodzaakt zal voelen het experiment aan te passen en de beperkende voorwaarden te laten vallen. Dit lijkt een consequentie van de noodzakelijke omzichtigheid waarmee het EHRM de zaken waarin de bijstand van de raadsman in het vooronderzoek is getreden in de loop der jaren heeft behandeld. De stelligheid die spreekt uit de meest recente zaken brengt daarin naar ik vrees geen verandering.

## 2. Het Nederlandse experiment met het aanwezigheidsrecht in het kort

Het jaar 2008 zal wat het Nederlandse strafprocesrecht betreft onder meer de boeken ingaan als het jaar waarin op experimentele basis een begin is gemaakt met de aanwezigheid van de raadsman bij het eerste politieverhoor van de

4 Zie *Kamerstukken II* 2008/09, nr. 2080907190 (ingezonden op 5 december 2008 door Heerts (PvdA)) en *Kamerstukken II*, 2008/09, nr. 2080907240 (ingezonden op 8 december 2008 door Pechtold (D66)).

5 Zie “Recht op aanwezigheid advocaat bij verhoor” in *NRC Handelsblad* van 4 december 2008, “Advocaat bij verhoor is harde klap” in *NRC Handelsblad* van 8 december 2008 (beide door Folkert Jensma) en “Direct na arrestatie recht op advocaat” in *Trouw* van 12 december 2008 (door Bart Stapert).

6 Zie [www.NJBlog.nl](http://www.NJBlog.nl). De artikelen op deze website zijn later in het *NJB* verschenen. Zie M.J. Borgers, “Een nieuwe dageraad voor de raadsman bij het politieverhoor?”, *NJB* 2009, p. 88-93 en T. Spronken, “Ja, de zon komt op voor de raadsman bij het politieverhoor!”, *NJB* 2009, p. 94-100.

7 Zie Hof Arnhem 18 december 2008, LJN BG7489.

8 Zie Rb. Amsterdam 18 december 2008, LJN BG 7496 (kort geding).

verdachte bij levensdelicten.<sup>9</sup> Het experiment heeft een duur van twee jaar, te rekenen vanaf de start op 1 juli 2008. Er is al veel over dit experiment geschreven, zowel in de aanloop ernaartoe als tijdens de eerste schreden op dit in ons strafproces nog onbetreden pad.<sup>10</sup>

De vormgeving van het experiment is van meet af aan onderwerp van kritiek geweest. De mogelijkheid van de raadsman om daadwerkelijk invloed op het verhoor uit te oefenen, is namelijk gering: hij heeft slechts een observerende rol. De verhooruimte is zo ingericht dat de raadsman geen fysiek contact of oogcontact kan hebben met de verdachte. De raadsman mag de verdachte tijdens het verhoor niet adviseren over de te geven antwoorden en hij mag geen opmerkingen maken over de gestelde vragen; alleen bij ongeoorloofde druk mag hij ingrijpen. Mocht de raadsman zich tegen de wens van de verhorende opsporingsambtenaren toch te intensief met het verhoor bemoeien, dan kan hij worden verplicht de verhooruimte te verlaten. Het verdere verhoor wordt dan in zijn afwezigheid afgenomen, al kan de raadsman dat verhoor nog

wel vanuit een registratieruimte volgen. De verdachte krijgt in het experiment de gelegenheid voorafgaand aan het verhoor met zijn raadsman te overleggen, op voorwaarde dat deze op tijd op het politiebureau verschijnt. De raadsman heeft dertig minuten om zich op het bureau te melden, alvorens de verhorende opsporingsambtenaren mogen besluiten zonder hem met het verhoor te beginnen. Is de raadsman op tijd, dan krijgt hij maximaal dertig minuten voor een vooroverleg met de verdachte.<sup>11</sup> Is de raadsman te laat en is het verhoor reeds van start gegaan, dan dient de raadsman plaats te nemen in de registratieruimte. Het verhoor wordt normaal gesproken niet onderbroken om de verlate raadsman direct bij zijn aankomst toegang tot de verhooruimte te verschaffen; dat zal op enig moment tijdens het verhoor gebeuren. De verdachte kan bij een verhoor in aanwezigheid van zijn raadsman de verhorende opsporingsambtenaren verzoeken te mogen overleggen. Dit verzoek kan eenvoudig worden afgewezen en daartegen staat geen beroep open. Het verhoor wordt in zijn geheel audiovisueel geregistreerd met een zodanige

9 Zie voor de vormgeving van het experiment <http://www.advocatenorde-rotterdam.nl> onder "Nieuws", "Definitief protocol raadsman bij politieverhoor" en "Aanmelding deelname Piketdienst i.v.m. experiment 'raadsman bij politieverhoor verdachte'" (laatstelijk bezocht op 17 januari 2009).

10 Zie bijvoorbeeld W.H. Jebbink, "Wat de Schiedammer parkmoord niet leert. De huidige voorstellen tot registratie van verhoren en tot toelating van de raadsman bij verhoor zullen het gebruik van valse verklaringen niet voorkomen", *NJB* 2008, p. 564-568 en P.P.J. van der Meij, "De raadsman bij het politieverhoor en de audiovisuele registratie. De verdedigingsrol bij de materiële waarheidsvinding in het strafrechtelijk vooronderzoek", in: J.H. Crijns, P.P.J. van der Meij en J.M. ten Voorde (red.), *De waarde van waarheid. Opstellen over waarheid en waarheidsvinding in het strafrecht*, Den Haag: Boom Juridisch uitgevers 2008, p. 57-93 en J. Boksem en G. van Oosten, "Start van historisch

experiment blijkt moeizaam. Raadsman bij politieverhoor", *Advocatenblad* 2008, p. 352-355.

11 In de "Aanmelding deelname Piketdienst" staat dat de mogelijkheid van voor overleg dient te worden geboden voorafgaand aan het eerste inhoudelijk verhoor. In het "Definitief protocol" wordt het onderscheid tussen de verschillende fasen van het werkproces verdachtenverhoor (eerste contact → persoonsgericht verhoor → zaaksgericht verhoor) niet van toepassing verklaard, waardoor het experiment ziet op alle verhoren. "Vooraf is namelijk niet altijd te bepalen op welk moment het verhoor zaakinhoudelijk wordt. Het is afhankelijk van de verdachte. In het ene geval wordt een verhoor direct zaakinhoudelijk tijdens het eerste contact, in het andere geval tijdens het persoonsgericht verhoor en in weer een ander geval kan pas tot het zaakgerichte verhoor worden overgegaan na urenlang persoonsgericht verhoor."

cameraopstelling dat er zicht is op de verdachte, de verhoorders en de verhooruimte. Ook de raadsman moet op één van de beelden duidelijk zichtbaar zijn. De raadsman mag pas na afloop van het verhoor kanttekeningen plaatsen bij de wijze waarop dat is afgenomen en is vastgelegd in een proces-verbaal en op de geregistreerde beelden.

De beperkende voorwaarden rond het experiment hebben geleid tot een kort geding waarin enkele advocaten hebben getracht die beperkingen buiten werking te stellen.<sup>12</sup> Tevergeefs, aangezien de voorzieningenrechter oordeelde dat het experiment al een aanzienlijke verandering is ten opzichte van de huidige rechtspraktijk en de raadsman binnen de gestelde beperkingen niettemin vrij kan handelen. In het vonnis komt tot uitdrukking dat het verhoor een belangrijk opsporingsmiddel is en er in het belang van de waarheidsvinding enige geoorloofde druk op de verdachte moet kunnen worden gezet. Bovendien is het experiment in overleg met de Nederlandse Orde van Advocaten uitgedacht en is er gezocht naar een balans tussen de belangen van de verdachte enerzijds en het onderzoeksbelang anderzijds. Of de balans die daarbij is gezocht de juiste is, kan pas blijken na de evaluatie van het experiment in 2010, aldus de voorzieningenrechter.

In de “Aanmelding deelname piketdienst” van de Nederlandse Orde van Advocaten wordt aangegeven dat er weliswaar veel beperkingen zijn gesteld aan het aanwezigheidsrecht, maar dat die beperkingen beter op de koop kunnen worden toegenomen:

“De NVSA en de NOVA zijn akkoord gegaan met dit protocol omdat het een unieke kans vormt bij de politieverhoren een voet tussen de deur te krijgen, het om een experiment gaat

dat geëvalueerd gaat worden maar ook in de hoop dat in de praktijk de soep niet zo heet zal worden gegeten als deze wordt opgediend. Een groot winstpunt is ook dat de cliënt vóór het eerste inhoudelijke politieverhoor overleg kan voeren met zijn raadsman, zodat al in een vroeg stadium kan worden geadviseerd over de proceshouding.”

Voor deze opstelling is veel te zeggen. De beperkingen lijken namelijk vooral te zijn ingegeven door koudwatervrees aan de kant van de verhorende instanties en die vrees zou kunnen verdwijnen als het experiment eenmaal op stoom is geraakt. De koudwatervrees miskent overigens dat de aanwezigheid van de raadsman bij het verhoor niet alleen in het belang is van de individuele rechtsbescherming voor de verdachte, maar ook in het belang is van de materiële waarheidsvinding. Dit is zeker het geval als een onbeperkt aanwezigheidsrecht van de raadsman (dus met de mogelijkheid om in te grijpen) zou worden gekoppeld aan een consequente audiovisuele registratie van alle verhoren.<sup>13</sup> Deze voorstelling van zaken is wat de aanwezigheid van de raadsman betreft een andere dan die van de justitiële autoriteiten, gezien de beperkende voorwaarden bij het experiment. De vele beperkingen, kritiek en moeizame start in de praktijk zouden een voorbode kunnen zijn voor de geringe waarde van de uitkomst van het experiment.<sup>14</sup>

### 3. De zaken Salduz en Panovits

De kort na elkaar gewezen arresten Salduz en Panovits bestrijken niet alleen dezelfde problematiek – het gebrek aan toegang tot een raadsman in het vooronderzoek en de strijdigheid met art. 6 lid 3 sub c EVRM – maar vertonen wat de casus

<sup>12</sup> Zie Rb. Den Haag 30 juni 2008, LJN BD5726 (Kort geding).

<sup>13</sup> Zie P.P.J. van der Meij, *a.w.*, onder meer p. 85-86.

<sup>14</sup> Zie W. Jebbink, *a.w.*, p. 567 en P.P.J. van der Meij, *a.w.*, p. 90-92.

betreft ook overeenkomsten. In beide gevallen gaat het om een minderjarige verdachte die – naar eigen zeggen – onder druk het strafbare feit waarvan hij werd verdacht heeft bekend bij het eerste politieverhoor, zonder dat hem te kennen is gegeven dat hij de mogelijkheid zou hebben zich te laten bijstaan door een raadsman.

### *Salduz tegen Turkije*

In de zaak Salduz gaat het om een zeventienjarige jongen die op 29 mei 2001 om kwart over tien 's morgens is aangehouden in de wijk Doğanlar in Izmir, alwaar op dat moment een demonstratie plaatsvond tegen de gevangenschap van PKK-leider Öcalan. Salduz wordt verdacht van deelname aan de verboden demonstratie, alsmede van het maken van een spandoek met daarop de tekst "Long live leader Apo" (i.e. Öcalan) en het ophangen van deze aan een brug in het district Bornova (Izmir) op 26 april 2001. Op 30 mei 2001 wordt Salduz nadat hij door een dokter is gecontroleerd op eventuele sporen van mishandelingen gedurende zijn verblijf in de politiecel, om één uur 's middags verhoord. Volgens de opgestelde verklaring van dat verhoor bekende Salduz dat hij betrokken is bij de jeugdafdeling van HADEP<sup>15</sup> en dat hij met ongeveer zestig anderen heeft deelgenomen aan de bewuste demonstratie. Ook bekende Salduz dat hij de tekst op het spandoek heeft geschreven, waarna de politie hem een schrijfproef afneemt en deze opstuurt voor nader onderzoek. Op 1 juni 2001 wordt Salduz na een tweede dokterscontrole voor de openbaar aanklager gebracht. Tijdens dat verhoor legde hij uit dat hij geen lid was van welke politieke partij dan ook, maar dat hij wel een aandeel had in bepaalde activiteiten van HADEP. Hij ontkende het maken van het spandoek en de deelname aan de demonstratie en droeg een vriendenbezoek aan als reden voor

zijn aanwezigheid in Doğanlar. Ook tijdens het verhoor door de onderzoeksrechter op diezelfde dag kwam Salduz terug op zijn verklaring bij de politie. Salduz stelde dat hij die verklaring onder druk had afgelegd en dat hij tijdens het verblijf in de politiecel was geslagen en geïntimideerd. Na dit laatste verhoor beveelt de onderzoeksrechter niettemin Salduz' hechtenis en pas op dat moment wordt hem toegang tot een raadsman verleend.<sup>16</sup>

Salduz wordt tezamen met acht anderen vervolgd voor het meewerken met de PKK, hetgeen in Turkije wordt beschouwd als een terroristisch misdrijf. Op de eerste zitting van het *State Security Court* ontkent Salduz wederom de beschuldigingen en stelt hij opnieuw dat zijn eerste verklaring is afgelegd onder druk. Hij geeft aan de demonstratie weliswaar te hebben gadeslagen, maar niet daaraan te hebben deelgenomen. Ook de perikelen rondom het spandoek ontkent hij. Op een volgende zitting hoort het *State Security Court* ook de medeverdachten, die allen hun deelname aan de demonstratie ontkennen en hun eerdere verklaringen intrekken. In die eerdere verklaringen is Salduz aangewezen als organisator van de demonstratie en drijvende kracht achter de deelname van de anderen. Voor het bewijs tegen Salduz wordt gebruik gemaakt van zijn verklaringen ten overstaan van de politie, de openbaar aanklager en de onderzoeksrechter en van de ter zitting ingetrokken verklaringen van zijn medeverdachten. Ook het onderzoeksrapport over de vergelijking van Salduz' handschrift met de geschreven tekst op het spandoek wordt als bewijs gebruikt, terwijl daar niet meer uit volgt dan dat er enkele overeenkomsten zijn en dat niet met zekerheid kan worden gezegd dat het handschrift op het spandoek het zijne is. Als laatste bewijsmiddel wordt gebruik gemaakt van het proces-verbaal van aanhouding, waaruit blijkt dat Salduz zich op dat moment onder de

15 *Halkın Demokrasi Partisi*, een "democratische partij van het volk", pro-Koerdisch.

16 Zie Salduz tegen Turkije, § 12-17.

demonstranten bevond. Salduz' ontkenning wordt aan de kant geschoven en hij wordt veroordeeld tot een gevangenisstraf van vier jaar en zes maanden, die wordt teruggebracht tot twee jaar en zes maanden in verband met zijn jeugdige leeftijd.<sup>17</sup>

### *Panovits tegen Cyprus*

De zaak Panovits draait om een zeventienjarige jongen die in het kader van een onderzoek naar een dodelijk slachtoffer van gewelddadigheden en beroving, via zijn vader wordt gevraagd samen met deze naar het politiebureau van Limasol te komen. De districtschef van de politie licht Panovits en zijn vader in over het strafbare feit van de avond ervoor, het bewijs tegen Panovits en het aanstaande aanhoudingsbevel. De lezing van wat er vanaf dat moment gebeurt, verschilt al naar gelang die wordt gegeven door Panovits of door de Cypriotische autoriteiten.<sup>18</sup> In elk geval wordt kort na de mededelingen van de politiechef het aanhoudingsbevel gebracht en krijgt Panovits te horen dat hij wordt verdacht van moord. Panovits ontkent en wordt meegenomen naar een andere ruimte waarin een aantal opsporingsambtenaren hem verhoort en probeert over te halen te bekennen. Het verhoor duurt ongeveer veertig minuten. Panovits heeft naar eigen zeggen aangegeven dat hij zich niets kan herinneren van de vorige avond omdat hij te veel had gedronken. In de lezing van Panovits zouden de verhoorders hebben aangedrongen op een geschreven bekentenis waarbij zij hem zouden helpen bij het opschrijven van de feiten die hij zich niet meer wist te herinneren. Panovits werd voorgehouden dat hij na zijn

bekentenis weg zou mogen. Ook zou één van de verhoorders zijn dienstwapen op tafel hebben gelegd en Panovits tot spoed hebben gemaand. In de lezing van de Cypriotische autoriteiten heeft Panovits voorafgaand aan het verhoor in de aparte ruimte nogmaals de cautie gekregen en is hij enkel geconfronteerd met de verdenking en het bewijs tegen hem, alvorens hij verklaarde dat het niet zijn bedoeling was iemand te doden. Op het moment dat Panovits een verklaring gaf voor de gebeurtenissen van de vorige avond, is hij onderbroken en is hem wederom de cautie gegeven. Vervolgens zou hij hebben bekend.<sup>19</sup> Opmerkelijk is de rol van de vader rondom het eerste politieverhoor van Panovits. De vader bleef achter bij de politiechef, geschokt en bezorgd over eventueel gebruik van geweld tegen zijn zoon. De politiechef stelde de vader gerust, maar gaf hem ook in overweging dat zijn zoon werd verdacht van een ernstig strafbaar feit en dat het belangrijk was een raadsman in te schakelen. Hij stelde de vader voor het verhoor van zijn zoon bij te wonen, maar dat aanbod wees de vader af. Nadat één van de verhoorende ambtenaren de beide mannen op de hoogte had gesteld van Panovits' bekentenis, deed de politiechef de vader nogmaals het aanbod zich bij zijn zoon te voegen om de bekentenis van hemzelf te vernemen, maar de vader wilde liever buiten de verhoorruimte wachten.<sup>20</sup>

Op het onderzoek ter terechtzitting wordt door de verdediging aangevoerd dat Panovits' bekentenis tijdens het eerste politieverhoor de vrucht is van misleiding, psychologische druk, beloftes, bedreiging en intimidatie. Bovendien zou Panovits ten tijde van de verklaring te dronken zijn geweest om zich de feiten te herin-

17 Zie Salduz tegen Turkije, § 18-23.

18 Zie Panovits tegen Cyprus, § 8: "According to the applicant [Panovits, PPJvdM], he immediately stated that he was innocent. Another police officer told him that his friend had already confessed to murdering the victim together with the applicant. The police officer

added that the applicant's friend was crying and hitting his head against a wall while he (the applicant) was merely lying to them."

19 Zie Panovits tegen Cyprus, § 8-9.

20 Zie Panovits tegen Cyprus, § 10.

neren zoals die zijn opgeschreven. Tot slot stelt de verdediging dat Panovits geen bijstand heeft gehad van een raadsman onmiddellijk na zijn aanhouding, voorafgaand aan zijn verhoor of voorafgaand aan zijn schriftelijke verklaring. De politiechef stelt ter terechtzitting dat hij wel aan Panovits' vader heeft voorgesteld dat deze bij het verhoor aanwezig zou zijn en dat hij hem heeft aangeraden een raadsman in te schakelen, maar dat de vader dat van de hand heeft gewezen. Het *Assize Court* van Limassol is op grond van de verklaringen van de verhoorders over de gang van zaken tijdens het verhoor anders dan de verdediging van mening dat Panovits' verklaring vrijwillig is afgelegd en dat er tijdens het verhoor geen ongeoorloofde druk op hem is gelegd. Het gebrekkig functionerende geheugen van Panovits ten gevolge van het overtollig drankgebruik wordt door het *Assize Court* afgedaan met de overweging dat het opmerkelijk is dat hij zich ten tijde van het verhoor wel allerlei ontlastende feiten weet te herinneren. Over het gebrek aan rechtsbijstand voorafgaand aan het verhoor zegt het *Assize Court* dat er geen regel is die dergelijke bijstand als voorwaarde stelt voor een op schrift gestelde verklaring van de

verdachte. Noch Panovits, noch zijn vader heeft verzocht om rechtsbijstand, maar die is hen ook niet geweigerd: de politiechef heeft de vader zelfs geadviseerd een raadsman in te schakelen.<sup>21</sup> Uiteindelijk volgt een bewezenverklaring op grond van Panovits' eerste bekentenis bij de politie, een latere verklaring c.q. bekentenis die hem in verband brengt met de plaats en tijd van het delict en de verwondingen van het slachtoffer,<sup>22</sup> verschillende getuigenverklaringen en een medisch rapport over de oorzaak van het overlijden dat aansluit bij de verklaring van Panovits en de medeverdachte. Panovits wordt veroordeeld tot gelijktijdig ten uitvoer te leggen gevangenisstraffen van veertien jaar voor de doodslag en zes jaar voor de beroving.

#### 4. De overwegingen van het EHRM

In beide zaken wordt na uitputting van de nationale rechtsmiddelen een klacht ingediend bij het EHRM over een schending van onder meer art. 6 lid 3 sub c EVRM en het feit dat de beide verdachten geen toegang hebben gehad tot een raadsman in de vroege fase van de politieverhooren.<sup>23</sup> Zowel in Salduz tegen Turkije als in

21 Zie ook het standpunt van de Cypriotische autoriteiten ten overstaan van het EHRM (§ 58): "Moreover, neither the applicant nor his father requested the assistance of a lawyer to which they were entitled from the initial stages of the investigation in accordance with domestic law. Had they requested such services, access to a lawyer would have been granted. There had therefore been no denial of the applicant's rights in this respect and he had benefited from the assistance of a lawyer from the day following his arrest and throughout the proceedings." Overigens is over de toelaatbaarheid van de eerste verklaring van Panovits' als bewijsmiddel een tussentijdse beslissing genomen door het *Assize Court*. Dit naar aanleiding van de uitgebreide en volhardende verweren van Panovits' raadsman die ook hebben geleid tot een veroordeling van deze voor belediging van het Hof, een verzoek van de raadsman

zich te mogen terugtrekken en een wrakingprocedure die van de hand is gewezen (zie § 17-25).

22 Zie Panovits tegen Cyprus, § 11: "I did not hit him (the victim) with the stone but only kicked him a couple of times".

23 De zaak Salduz dient voor de Grand Chamber, omdat Salduz appel heeft ingesteld tegen een uitspraak van de Second Section of the Court waarin het Hof oordeelde dat weliswaar art. 6 lid 1 EVRM is geschonden (aangezien in het hoger beroep van de nationale procedure de verdediging de geschreven conclusie van de openbaar aanklager is onthouden), maar niet art. 6 lid 3 sub c EVRM ondanks het gebrek aan toegang tot een raadsman tijdens het eerste politieverhoor. Zie EHRM 26 april 2007, no. 36391/02. De zaak Panovits dient voor de First Section of the Court.

Panovits tegen Cyprus herhaalt het Hof eerst de staande jurisprudentie dat art. 6 EVRM zich uitstrekt tot het gehele strafproces en daarmee ook tot het vooronderzoek. Dit gaat op voor art. 6 lid 3 EVRM aangezien het heel wel mogelijk is dat al in de beginfase van het strafproces ernstig afbreuk wordt gedaan aan de eerlijkheid daarvan.<sup>24</sup> De vraag of daadwerkelijk sprake is van een eerlijk proces moet worden bezien in het licht van de gehele procedure.

### **Salduz tegen Turkije**

In de zaak Salduz herhaalt het Hof de regel dat iedereen die wordt verdacht van een strafbaar feit het recht heeft effectief te worden bijgestaan door een raadsman. Dit is weliswaar geen absoluut recht, maar wel een fundamenteel kenmerk van een eerlijk proces, waarbij de kanttekening wordt geplaatst dat art. 6 lid 3 sub c EVRM niet voorschrijft hoe dit door het nationale recht dient te worden verwezenlijkt.<sup>25</sup> Het is toegestaan verklaringen die in de eerste fase van het strafrechtelijk onderzoek – het politieverhoor – worden afgenomen, te gebruiken in het verdere proces tegen de verdachte. Art. 6 EVRM veronderstelt normaal gesproken dat de verdachte gedurende die verhoren kan worden bijgestaan door een raadsman (*allowed to the benefit of the assistance of a lawyer*), hoewel dat recht op goede gronden kan worden onderworpen aan beperkingen die door de concrete zaak worden gerechtvaardigd.<sup>26</sup> Het Hof onderstreept het belang van vroege rechtsbijstand met een verwijzing naar het mogelijk toepassen

van ongeoorloofde druk van de kant van de verhoorders, de kwetsbare positie van de verdachte in een verhoorsituatie, de bepalende rol die een vroege bekentenis in het bewijs tegen de verdachte speelt en het gevaar van rechterlijke dwalingen. Het Hof ziet de vroege toegang tot rechtsbijstand als een fundamentele procedurele waarborg tegen misstanden.

“In most cases, this [...] can only be properly compensated for by the assistance of a lawyer whose task it is, among other things, to help ensure respect of the right of an accused not to incriminate himself.”<sup>27</sup>

En dan volgt de regel van het Hof die in de discussie omtrent de betekenis van de zaak Salduz voor het Nederlandse strafproces op verschillende manieren wordt uitgelegd: art. 6 lid 1 EVRM vereist dat de verdachte toegang heeft tot een raadsman vanaf het eerste politieverhoor van de verdachte, tenzij is aangetoond dat er in het licht van de specifieke omstandigheden van het geval dringende redenen zijn dit recht te beperken. Zelfs als dit laatste het geval is, mogen die beperkingen niet te zeer afbreuk doen aan de rechten van de verdachte. De rechten van de verdediging zijn in beginsel onherstelbaar aangetast als verklaringen die zijn afgelegd tijdens politieverhoren waarin de verdachte zichzelf belast zonder dat hij toegang tot een raadsman heeft gehad, worden gebruikt voor zijn veroordeling. Tot aan deze laatste zin zijn alle hierboven genoemde *general principles* ontleend aan eerdere uitspraken van het Hof.<sup>28</sup>

24 Aangehaald wordt onder meer EHRM 24 november 1993, Series A, no. 275, § 36 (Imbroscia tegen Zwitserland). Zie Salduz tegen Turkije, § 50 en Panovits tegen Cyprus, § 64.

25 Zie Salduz tegen Turkije, § 51.

26 Zie Salduz tegen Turkije, § 52.

27 Zie Salduz tegen Turkije, § 54.

28 Het Hof refereert onder meer aan Imbroscia tegen Zwitserland, John Murray tegen het Verenigd Koninkrijk (EHRM 8 februari 1996, no. 18731/91), Magee tegen het Verenigd Koninkrijk (EHRM 6 juni 2006, no. 28135/95), Brennan tegen het Verenigd Koninkrijk (EHRM 16 oktober 2001, no. 39846/98) en Jalloh tegen Duitsland (EHRM 11 juli 2006, no. 54810/00).

Ten tijde van de aanhouding van Salduz voorzag het Turkse strafprocesrecht in toegang tot een raadsman vanaf het eerste verhoor en bij een minderjarige verdachte was rechtsbijstand verplicht. Er kon destijds naar Turks recht een uitzondering worden gemaakt op deze voorschriften bij verdenking van strafbare feiten die vielen onder de jurisdictie van het *State Security Court*.<sup>29</sup> Het Hof stelt dat hoewel het recht van een verdachte op toegang tot een raadsman kan worden beperkt, in deze zaak geen gronden daartoe zijn aangevoerd die zijn ontleend aan de concrete zaak. Daar komt bij dat Salduz na het eerste verhoor stevast heeft ontkend, terwijl hij is veroordeeld op grond van de resultaten van een onderzoek dat grotendeels vóór diens eerste contact met zijn raadsman is rondgemaakt. Let wel: dat eerste contact met een raadsman was pas na drie dagen. Aan de handschriftvergelijking is bovendien een veel grotere betekenis toegekend dan daar volgens het deskundigenrapport aan toekomt en de verklaringen van zijn medeverdachten zijn later ingetrokken. Onder deze omstandigheden is Salduz ontegenzeggelijk geschaad door de beperkingen in zijn recht toegang te hebben tot een raadsman. Gezien zijn minderjarigheid had hem dit recht al helemaal niet mogen worden onthouden, aldus het Hof.

### *Panovits tegen Cyprus*

Panovits' zaak wijkt af van de zaak Salduz onder meer vanwege de korte tijdspanne tussen zijn aanhouding en bekentenis, de korte duur van het verhoor, de aanwezigheid van zijn vader op de achtergrond en het feit dat Panovits meerdere malen de cautie heeft gekregen. Vooral vanwege dit laatste herhaalt het Hof in de eerste plaats het grote belang van het zwijgrecht en het recht voor de verdachte zichzelf niet te hoeven belasten. Deze rechten vormen een fundamentele waarborg onder meer tegen het uitoefenen van ongeoorloofde druk op de verdachte om hem het strafbare feit waarvan hij wordt beschuldigd te doen bekennen.<sup>30</sup> Het Hof merkt op dat een eerlijk proces vereist dat een verdachte al in het vroege stadium van de politieverhoren rechtsbijstand krijgt van een raadsman (*the benefit of the assistance of a lawyer*). Het onthouden van rechtsbijstand gedurende het verhoor van de verdachte zou een beperking van diens rechten met zich meebrengen, tenzij er dwingende redenen zijn voor die onthouding op grond waarvan er geen afbreuk wordt gedaan aan eerlijkheid van de procedure als geheel.<sup>31</sup> Vooral wanneer de verdachte minderjarig is, is het zaak dat ervoor wordt gezorgd dat hij het proces waar hij onderwerp van is, kan begrijpen en daaraan

29 Zie Salduz tegen Turkije, § 27-28. Overigens is die regelgeving onlangs aangepast waarbij de beperking is vervangen door een vertraging in de toegang tot de raadsman voor de eerste 24 uur na aanhouding van een terroristisch misdrijf.

30 Het Hof refereert onder meer aan John Murray tegen het Verenigd Koninkrijk, Funke tegen Frankrijk (EHRM 25 februari 1993, Series A, no. 256-A), Saunders tegen het Verenigd Koninkrijk (EHRM 17 december 1996, no. 19187/91), Heaney en McGuinness tegen Ierland (EHRM 21 december 2000, no. 34720/97), J.B. tegen Zwitserland (EHRM 3 mei 2001, no. 31827/96) en Allan tegen het Verenigd Koninkrijk (EHRM

5 november 2002, no. 48539/99).

31 Dit is de vertaling van de cryptische formulering van § 66: "The lack of legal assistance during an applicant's interrogation would constitute a restriction of his defence rights in the absence of compelling reasons that do not prejudice the overall fairness of the proceedings." De vertaling sluit aan bij de overweging uit Salduz tegen Turkije, § 55 en Magee tegen het Verenigd Koninkrijk, § 44. Zie over de formulering van § 66 T. Spronken, "Na twee EHRM-uitspraken móet advocaat toegang krijgen tot verhoor", *Advocatenblad* 2009, p. 17-18.

kan deelnemen. Dit is zeker van belang bij het politieverhoor, aangezien een minderjarige zich wellicht eerder geïntimideerd zal voelen. Het kunnen ‘deelnemen’ veronderstelt dan dat de verdachte de portee van de situatie begrijpt (wat staat er op het spel, welke straf hangt hem boven het hoofd, wat zijn de gevolgen van het afleggen van een verklaring) en op dit punt lijkt bijstand in welke vorm dan ook (door raadsman, door vader) cruciaal. Vanuit dat perspectief voert het te ver al te makkelijk aan te nemen dat de verdachte afstand heeft gedaan van bepaalde verdedigingsrechten. Dit geldt al voor een volwassen verdachte, maar des te meer voor een minderjarige. In dat laatste geval moet dan ook blijken dat de justitiële autoriteiten alles in het werk hebben gesteld om de verdachte de consequenties van zijn keuzen te laten inzien.<sup>32</sup> In de zaak Panovits hinken de Cypriotische justitiële autoriteiten op twee gedachten. Enerzijds wordt Panovits behandeld als een minderjarige, daar zijn vader degene is die wordt aangesproken vanaf het moment van het telefoontje dat hij met zijn zoon op het politiebureau wordt verwacht, tot na afloop van het verhoor. Er wordt vooral aan de vader uitgelegd hoe ernstig de zaak is en hoe slecht het er bewijstechnisch voor staat voor zijn zoon. Het is ook de vader die in afwezigheid van zijn zoon wordt uitgenodigd zijn verhoor bij te wonen en wordt aangeraden een raadsman voor hem in de arm te nemen. Anderzijds wordt Panovits tijdens het verhoor behandeld als grote jongen, door hem in afwezigheid van enige bijstand flink aan te pakken en door te veronderstellen dat hij los van de cautie wel op de hoogte zou zijn van zijn (rechts)positie. Het Hof is van oordeel dat dit laatste echter niet het geval is geweest, juist door de afwezigheid van enige bijstand. Het Hof betreft daarbij het feit dat alleen met de vader is gesproken over bijstand, terwijl Panovits al in de verhooruimte was. Aannemen dat Panovits

of zijn vader afstand heeft gedaan van het recht op bijstand is onaanvaardbaar, omdat er door de verhoorders niets is ondernomen Panovits zelf van zijn recht op de hoogte te stellen en de vader feitelijk te geschokt was om adequaat te reageren. Panovits' bekentenis uit het eerste politieverhoor had al met al niet mogen worden gebezigd ter onderbouwing van de bewezenverklaring en dat wringt des te meer daar die bekentenis van grote waarde is gebleken voor de veroordeling.

##### 5. De discussie over de betekenis van de EHRM-jurisprudentie

Hierboven zijn de zaken Salduz en Panovits uitgebreid besproken, vaak ook met een vrij letterlijke vertaling van de overwegingen van het Hof. Dit laatste is met name van belang omdat de zaken verschillend worden geïnterpreteerd en aan die interpretaties afwijkende conclusies worden verbonden. Er wordt bij de interpretatie van de uitspraken veel aandacht besteed aan de door het Hof afwisselend gebezigde termen “*assistance of a lawyer*” en “*access to a lawyer*” en aan de betekenis van het woord “*access*”. De afwisseling in terminologie wordt verschillend uitgelegd, uiteenlopend van de opvatting dat het EHRM geen absoluut aanwezigheidsrecht bij het politieverhoor heeft willen vestigen, maar wel een recht op consultatie voorafgaand aan het verhoor, tot de opvatting dat het Hof juist uitgaat van een veelomvattend aanwezigheidsrecht van de raadsman bij en rondom dat verhoor. Borgers tempert de aanvankelijke euforie over de gewezen uitspraak ten aanzien van de rechtspositie van de verdachte in de zaak Salduz door te wijzen op het feit dat een term als *access to a lawyer* (toegang tot een raadsman) geen nauw afgebakende betekenis heeft, hetgeen ook geldt voor een term als *assistance of a lawyer* (bijstand van een raadsman).<sup>33</sup> Het is zijns inziens nog

32 Zie Panovits tegen Cyprus, § 64-68.

33 Zie Borgers, *a.w.*, p. 90.

maar de vraag of de regel dat de verdachte gedurende de politieverhoren het recht heeft op toegang tot een raadsman, ook een recht tot het aanwezig zijn van de raadsman inhoudt. Voor de term *access* is dat ook wat mij betreft lastig vol te houden, maar een term als *assistance* lijkt dat meer te impliceren: het bijstaan van een verdachte doe je doorgaans niet in een andere ruimte dan die waarin deze zich bevindt, op het moment waarop hij de bijstand het meest nodig heeft. Borgers geeft voorts aan dat als het er voor het Hof om te doen is geweest een aanwezigheidsrecht voor de raadsman tijdens het verhoor te vestigen, het Hof zich beter had kunnen bedienen van een term als “*in the presence of*” of “*in attendance of*” in plaats van “*access to*” en “*assistance of*”.<sup>34</sup>

Spronken stelt dat de termen “*access*” en “*assistance*” onderling inwisselbaar zijn omdat deze door elkaar worden gebruikt en in essentie hetzelfde betekenen. Deze redenering is wat mij betreft niet houdbaar. Bovendien wordt vervolgens aan die termen de vanuit het verdedigingsperspectief meest gunstige betekenis toegekend, terwijl dat nog altijd niet dwingend uit de uitspraak volgt. Het ligt meer voor de hand de uitspraak in de zaak Salduz uit te leggen naar de term die wordt gebruikt in de belangrijkste overweging alvorens het Hof overgaat tot de behandeling van het concrete geval: “*access to a lawyer should be provided as from the first interrogation of a suspect by the police*”. Ik ben het met Spronken eens dat de *concurring opinions* van de rechters Zagrebelsky c.s. en Bratza neigen naar een bredere invulling van het begrip “*access*” dan de enkele toegang tot een raadsman,<sup>35</sup> maar die

bredere invulling ziet naar mijn mening vooral op het vrije verkeer tussen de verdachte en zijn raadsman en de mogelijkheid de koers van de verdediging te bepalen, en dan niet alleen ten tijde van de politieverhoren maar zeker ook zolang de voorlopige hechtenis voortduurt.<sup>36</sup> Bratza, die Zagrebelsky c.s. bijvalt, lijkt vooral bezorgd dat het oordeel van het Hof zo beperkt wordt uitgelegd dat het verlenen van toegang tot de raadsman in de fase van het politieverhoor op zich reeds genoeg zou zijn om niet in strijd te komen met het recht op rechtsbijstand:

“It would be regrettable if the impression were to be left by the judgement that no issue could arise under Article 6 as long as a suspect was given access to a lawyer at the point when his interrogation began or that Article 6 was engaged only where the denial of access affected the fairness of the interrogation of the suspect.”<sup>37</sup>

Het feit dat de uitspraak in de zaak Salduz nader wordt uitgelegd door rechters die deel uitmaken van het Hof dat de uitspraak heeft gewezen, zegt allicht veel, maar het feit dat die uitleg weer voor nadere interpretatie vatbaar is, geeft aan dat dat geen uitkomst biedt in deze discussie. Zoals uit het bovenstaande al blijkt betwijfel ik of een verdere uitleg van de uitspraak door Zagrebelsky c.s. en Bratza daadwerkelijk betekent dat deze rechters over het oordeel van het Hof heen bieden en meer dan enkel *access of assistance* wensen (namelijk elk verhoor in de aanwezigheid van de raadsman). Voor zover dat het geval is, mag naar mijn mening die betekenis niet worden ingelegen in de uitspraak zelf. Het

34 Zie Borgers, *a.w.*, p. 91-92.

35 Zie Spronken, *a.w.*, p. 98.

36 Zie de *Concurring opinion* of Judge Zagrebelsky, joined by judges Casadevall and Türmen: “An untried prisoner shall be entitled, as soon as he is imprisoned, to choose his legal presentation [...] and to receive visits from his legal adviser with a view to his defence

and to prepare and hand to him and to receive, confidential instructions. It is therefore at the very beginning of police custody or pre-trial detention that a person must have the possibility of being assisted by a lawyer, and not only while being questioned.”

37 Zie de *Concurring opinion* van rechter Bratza.

zijn tenslotte *concurring opinions*, waarvan je ook kunt zeggen dat het Hof die verdergaande uitleg (elk verhoor in de aanwezigheid van de raadsman) juist nog niet heeft willen geven. De waarde die zonder meer toekomt aan *concurring opinions* richt zich veeleer naar de toekomst, namelijk bij uitspraken over soortgelijke problematiek als invalshoek om rekening mee te houden voor de zaak die dan dient.

In de zaak Panovits wordt wat betreft het recht op toegang tot of bijstand van een raadsman niet gerefereerd aan de zaak Salduz of de *concurring opinions* daarbij.<sup>38</sup> Hoewel de zaak Panovits over dezelfde problematiek gaat, is de invalshoek anders. Wel wordt bevestigd dat een eerlijk proces vereist dat een verdachte al in het vroege stadium van de politieverhoren bijstand krijgt van een raadsman (*the benefit of the assistance of a lawyer*). Wat opvalt is dat deze zaak veel uitdrukkelijker draait om het feit dat Panovits minderjarig is ten tijde van het verhoor en dat de verhoorders te kort zijn geschoten in hun verplichting hem als zodanig te behandelen. Het uitgangspunt van deze vaststelling door het Hof is dat het zwijgrecht van de verdachte en diens recht om zichzelf niet te hoeven belasten, fundamentele waarborgen zijn voor een eerlijk proces en bescherming bieden tegen ongeoorloofde druk en valse bekentenissen. De verdachte dient als vanzelfsprekend voorafgaand aan het verhoor van die rechten op de hoogte te worden gesteld (hetgeen in deze zaak is gebeurd), maar in geval van een minderjarige verdachte is het

nog maar de vraag of deze zonder bijstand een dergelijke mededeling op waarde kan schatten, laat staan dat de situatie waarin hij is beland volledig tot hem doordringt. De *access to of assistance of* een raadsman, maar desnoods bijstand van een vader, een wettelijk vertegenwoordiger, een sociaal werker, een vertaler of een vriend is dan essentieel.<sup>39</sup> In de zaak Panovits wordt in de eerste plaats de voorwaarde gesteld dat de minderjarige verdachte ook van dat recht op bijstand weet en dat het hém wordt medegegeeld, niet enkel zijn vader in zijn afwezigheid. Verondersteld dat Panovits op de hoogte is gesteld van het recht op bijstand (hetgeen niet het geval is), is de volgende vraag of hij geacht kan worden afstand te hebben gedaan van dat recht. Die vraag laat zich voor een minderjarige verdachte gemakkelijk beantwoorden met een stellig “nee”.<sup>40</sup> Althans, in elk geval wanneer de verhoorders zich niet hebben ingespannen de minderjarige verdachte die wordt verhoord in persoon te doordringen van het feit dat hij zich kan laten bijstaan.<sup>41</sup> De uitspraak in de zaak Panovits onderstreept naar mijn mening het belang dat het Hof hecht aan de rechtsbijstand voor de verdachte en de toegang tot een raadsman in de fase van de politieverhoren, maar daarmee is nog niet met zoveel woorden gezegd dat ook voor de meerderjarige verdachte is vereist dat de raadsman aanwezig dient te zijn bij het politieverhoor. Wel blijkt duidelijk uit de zaak Panovits dat voor een minderjarige het recht op bijstand van een raadsman essentieel

38 Wel verwijzen de *concurring opinions* in de zaak Panovits wel naar die van de zaak Salduz, zij het op andere punten dan die over *access to a lawyer*. Volgens Spronken was ten tijde van de uitspraak in de zaak Salduz, de zaak Panovits nog onderwerp van beraadslaging.

Zie T. Spronken, *a.w.*, p. 97.

39 Zie Panovits tegen Cyprus, § 67.

40 Dit punt komt ook summier aan de orde in de zaak Salduz, waarin Salduz werd geacht afstand te hebben gedaan van zijn recht om te zwijgen en het recht op

bijstand, omdat hij een standaardformulier had ondertekend waaruit dat zou volgen. Zie ook Borgers, *a.w.*, p. 90.

41 Zie de Dissenting opinion of Judge Erotocritou voor het standpunt dat de verhoorders zich wel genoeg hebben ingespannen om het recht op bijstand over te brengen (aan de vader): “It would not be fair to throw the blame for his inactivity on the investigating authorities”.

is en dat voor geen enkele verdachte – minderjarig of volwassen – al te snel mag worden aangenomen dat hij afstand heeft gedaan van zijn rechten.

De zaak Salduz bevat als staart van de redenering dat de verdachte recht heeft op toegang tot een raadsman tijdens het politieverhoor, de overweging dat de rechten van de verdediging in beginsel onherstelbaar zijn aangetast als verklaringen worden gebruikt voor een veroordeling, terwijl deze zijn afgelegd tijdens politieverhooren waarin de verdachte zichzelf belast zonder dat hij die toegang heeft gehad. Ik neem van Spronken aan dat deze overweging “gelet op de terughoudendheid die het EVRM meestal betracht met betrekking tot de gevolgen van een schending van het EVRM voor de bewijsbeslissing, tamelijk spectaculair [is]”.<sup>42</sup> Toch ben ik meer geneigd net als Borgers te denken dat deze overweging kan worden gezien in het licht van het gehele dossier en de waarde die toekomt aan overige bewijsmiddelen (herhaalt de verdachte zijn verklaring bij de rechter-commissaris of op de zitting, is er een bevestiging voor de bekentenis door een klinkende getuigenverklaring of objectief bewijsmateriaal?). In de zaak Salduz was zijn enige bekentenis bij de politie onmisbaar voor zijn veroordeling, aangezien hij verder heeft ontkend, zijn medeverdachten de belastende verklaringen hebben ingetrokken en het overige bewijs van de justitiële autoriteiten (schrijfproef en proces-verbaal van aanhouding) voor meerdere uitleg vatbaar zijn. In Panovits is dat anders: niet alleen bevestigt hij zijn bekentenis op een later moment dan dat waarop hij heeft bekend (hij heeft dan inmiddels bijstand van een raadsman genoten en is nuchter), maar

zijn er ook vele getuigenverklaringen die zijn gang van de bewuste avond in delen bevestigen, de bekentenis en belastende verklaring van zijn medeverdachte en objectief bewijsmateriaal (een medisch dossier van het overlijden van het slachtoffer). Dit laat zich moeilijk rijmen met een relativiserende uitleg van de spectaculaire overweging.

Het is een feit dat voor beide zaken niet duidelijk wordt wat het Hof nu precies verstaat onder *access* en *assistance* vanaf het moment van het eerste politieverhoor. Er staat in elk geval niet vast dat het Hof vereist dat deze rechten worden ingekleed met een aanwezigheidsrecht van de raadsman bij het politieverhoor, noch dat om die reden diens afwezigheid een afgelegde bekentenis onbruikbaar maakt. Het eisen dat lidstaten een dergelijk aanwezigheidsrecht voor de raadsman vestigen, zou zich slecht verhouden met één van de eerste overwegingen van het Hof in de zaak Salduz: een effectieve verdediging is een fundamentele waarborg voor een eerlijk proces, maar art. 6 lid 3 sub c EVRM stelt niet de manier waarop die effectieve verdediging dient te worden gerealiseerd.

“It thus leaves to the Contracting States the choice of the means of ensuring that it is secured in their judicial systems, the Court’s task being only to ascertain whether the method they have chosen is consistent with the requirements of a fair trial.”

Mijn vermoeden is dat het Hof wel heel graag zou zien dat het aanwezigheidsrecht in elk land wordt bewerkstelligd, maar dat de stappen die het Hof in die richting zet, geleidelijke stappen zijn.<sup>43</sup> Er zijn namelijk genoeg landen die dit

42 Zie Spronken, *a.w.*, p. 97. Zie ook Malewicz en Hamer, *a.w.*, p. 787: “De politie zal in ieder geval moeten wachten met het horen van de verdachte totdat deze zijn advocaat heeft gesproken, wil de verklaring later in

de procedure nog als bewijs bruikbaar zijn.”

43 Zie in deze zin ook de reactie van Kwakman op Spronken op [www.NJBlog.nl](http://www.NJBlog.nl).

recht nog niet als zodanig hebben vastgelegd, namelijk tien van de 27 EU-lidstaten.<sup>44</sup> Met het veronderstellen van een aanwezigheidsrecht in algemene zin zou het Hof die tien landen verplichten hun strafproces grondig te herzien, en dat zou allicht op weerstand stuiten. De algemene bewoordingen van het Hof zijn ook in deze zin uit te leggen: een geleidelijke verandering komt stap voor stap.

## 6. Uitleiding

Terug naar het experiment met de raadsman bij het politieverhoor in ons Nederlandse strafproces. Vooral vanuit het verdedigingsperspectief wordt de uitspraak in de zaak Salduz aangegrepen voor een betoog dat het experiment zoals dat nu wordt gevoerd, niet voldoet aan de eisen die voortvloeien uit art. 6 EVRM. Er is zonder meer veel aan te merken op het experiment: de beperkte schaal waarop het wordt uitgeoefend, het geringe aantal delicten waarvoor het geldt, de korte termijn die de raadsman is gesteld om zich op het politiebureau te melden alvorens men overgaat tot verhoor zonder hem en de vele beperkingen waaraan de raadsman tijdens zijn aanwezigheid bij het verhoor is gebonden. Toch is mijn verwachting dat de Minister van Justitie zich niet genoodzaakt zal voelen het experiment van opzet te veranderen. De beperkte schaal en het geringe aantal delicten zijn nu eenmaal een bijkomstigheid van het doen van 'een experiment'. Het feit dat de raadsman zich niet met het verhoor mag bemoeien en alleen maar mag observeren, zal worden gezien als passend in het oordeel dat in de zaken Salduz en Panovits is gegeven. Mijn verwachting is dat indien een

observerende raadsman bij die respectievelijke verhoren aanwezig zou zijn geweest, er geen schending zou zijn aangenomen. Dit lijkt me een punt dat de minister ook zal aanvoeren. Heel positief uitgelegd is het experiment met een consultatierecht voorafgaand aan het verhoor, de passieve aanwezigheid van de raadsman bij het verhoor en het delen van diens bevindingen achteraf een vrij concrete uitwerking van zowel de *access to* als de *assistance from a lawyer* die uit de uitspraken van het Hof naar voren komt. Als in de praktijk niet op de minuut wordt gekeken en de raadsman gewoon toegang tot zijn cliënt wordt verleend ook al is hij iets later, en als er in de praktijk niet al te moeilijk wordt gedaan over tussentijds overleg met de raadsman op het moment dat de verdachte daarom vraagt, lijkt er voor het experiment geen vuiltje aan de lucht. Nogmaals, ik ben daar sceptisch over, maar ik kan me voorstellen dat er zo wordt geredeneerd. Dit laat onverlet dat de zaken Salduz en Panovits een belangrijke inspiratiebron kunnen zijn voor het steviger aanzetten van het aanwezigheidsrecht van de raadsman bij politieverhoren. Ik verwacht evenwel niet dat dit nu al bij de Minister van Justitie vandaan zal komen, ook al worden de uitspraken door diverse strafrechtsjuristen uit de wetenschap of de praktijk zo vooruitstrevend mogelijk uitgelegd. Met Spronken ben ik van mening dat de neiging zal bestaan uitspraken als Salduz zo beperkt mogelijk uit te leggen, als het gaat om het ruimhartiger toekennen van rechten aan de verdediging. Het is aan de verdediging zelf om met deze uitspraken in de hand te trachten meer te bewerkstelligen dan wat ze nu krijgt.

---

<sup>44</sup> Vergelijk Spronken, *a.w.*, p. 94, waar dit feit echter anders wordt uitgelegd, namelijk passend in het perspectief van de voorstanders van het aanwezigheidsrecht.