



UHASSELT

KU LEUVEN



Maastricht University

KNOWLEDGE IN ACTION

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Het recht op bijstand van een advocaat inzake het verkeerscontentieux

Sam Celis

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Bart SPRIET

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

www.uhasselt.be
Universiteit Hasselt
Campus Hasselt:
Martelarenlaan 42 | 3500 Hasselt
Campus Diepenbeek:
Agoralaan Gebouw D | 3590 Diepenbeek

2020
2021



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Het recht op bijstand van een advocaat inzake het verkeerscontentieux

Sam Celis

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Bart SPRIET

SAMENVATTING

Deze eindverhandeling beoogt een analyse te maken van de vigerende wet- en regelgeving van de Salduz-leer, anno 2021. Zo wordt er chronologisch een overzicht weergegeven van de evoluties inzake deze leer van toepassing op België. Er dient benadrukt dat ook de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens alsook de bepalingen van de Salduz-richtlijn onverminderd van toepassing is op Nederland. Dit omdat zowel België als Nederland lid zijn van de Raad van Europa en de Europese Unie. Echter wordt er in deze verhandeling het grootste gewicht toegekend aan de bespreking hieromtrent in de Belgische rechtsorde.

Nadien wordt toegespitst op de specifieke problematiek van de toepassing van deze rechten inzake het verkeerscontentieux. Hierbij wordt getracht een schets weer te geven van de actuele problemen inzake de uitoefening van de rechten van verdediging inzake verkeersgerelateerde misdrijven. Deze specifieke soort van misdrijven werd namelijk uitdrukkelijk uitgesloten van de toepassing van het consultatie- en bijstandsrecht.

Voorts wordt een summiere rechtsvergelijking met Nederland gemaakt om op deze wijze heel kort na te gaan hoe daar de wet- en regelgeving tot stand is gekomen met het doel om dit te vergelijken met de stand van zaken in België.

In dit eindwerk stel ik me de vraag naar de betekenis van het bijstandsrecht bij verkeersovertredingen. Volgens de wetgever vormt dit soort van misdrijven 'lichte feiten', waarvoor het bijstandsrecht niet voorzien is. Er moet echter rekening worden gehouden met de rechtspraak van het EHRM. Sommige rechters en academici leiden uit deze rechtspraak af dat het bijstandsrecht enkel van toepassing is in situaties waarin een verdachte van zijn vrijheid werd beroofd. In dit eindwerk argumenteer ik dat de rechtspraak van het EHRM noopt tot een *in concreto*-beoordeling en dat het toepassingsgebied van de Salduz-rechten verbonden moet worden met het criterium van de bijzonder kwetsbare positie van de verdachte.

INHOUDSOPGAVE

SAMENVATTING	1
INLEIDING	5
DEEL 1 DE TOTSTANDKOMING VAN DE SADUZ-REGELGEVING	9
HOOFDSTUK 1 HET SALDUZ-ARREST	9
1. <u>De feiten</u>	10
2. <u>Beslissing van het EHRM</u>	10
3. <u>Concurring opinion van Magistraat Zagrebelsky</u>	13
HOOFDSTUK 2 SIGNALLEN VANUIT DE RECHTSPRAAK	15
1. <u>EHRM Bouglame/België</u>	15
1.1 De feiten	15
1.2 Beslissing van het EHRM	15
2. <u>EHRM Stojkovic/Frankrijk en België</u>	16
2.1 De feiten	16
2.2 De beslissing van het EHRM	16
3. <u>Het Hof van Cassatie erkent het bijstandsrecht</u>	17
3.1 Hof van Cassatie van 23 november 2010	18
3.1.1 Drie cumulatieve voorwaarden	18
3.2 Hof van Cassatie van 15 december 2010	19
3.3 Hof van Cassatie van 5 april 2011	20
4. <u>Besluit</u>	20
HOOFDSTUK 3 DE SALDUZ-WET	21
1. <u>Inleiding</u>	21
2. <u>Krachtlijnen</u>	22
3. <u>Inhoudelijke regels</u>	23
3.1 Voorafgaandelijke verplichting tot mededeling aan iedere ondervraagde	23
3.2 Voorafgaande verplichting tot mededeling aan iedere verdachte	23
3.2.1 De schriftelijke verklaring van rechten	24
3.2.2 Overgang van niet-verdachte naar verdachte	24
3.2.3 Vier categorieën van verdachten	25
3.2.3.1 Categorie I	25
3.2.3.2 Categorie II	26
3.2.3.3 Categorie III	26
3.2.3.4 Categorie IV	27
3.2.4 Het consultatierecht	27
3.2.4.1 Het eenmalig karakter van het consultatierecht	28

3.2.4.2 Interpretatie van de termijnen	29
3.2.4.3 Taak van de advocaat tijdens het vertrouwelijk overleg	30
3.2.4.4 De uitsluiting van de eerste categorie van verdachten	30
3.2.5 Het bijstandsrecht	31
3.2.5.1 De vrijheidsberoving	31
3.2.5.2 Taak van de advocaat tijdens de bijstand	33
HOOFDSTUK 4 DE TUSSENKOMST VAN HET GRONDWETTELIJK HOF	35
1. <u>Krachtlijnen</u>	35
HOOFDSTUK 5 DE SALDUZ-RICHTLIJN	37
1. <u>De weg naar de richtlijn</u>	37
2. <u>De uiteindelijke richtlijn</u>	38
HOOFDSTUK 6 DE SALDUZ-BIS-WET	39
1. <u>Inleiding</u>	39
2. <u>Krachtlijnen</u>	40
3. <u>Vier categorieën van verhoorden</u>	40
3.1 Categorie I	40
3.2 Categorie II	41
3.3 Categorie III	42
3.4 Categorie IV	43
4. <u>Besluit</u>	44
HOOFDSTUK 7 HET ARREST-BEUZE	45
1. <u>De feiten</u>	45
2. <u>De beslissing van het EHRM</u>	45
3. <u>Belang van het arrest</u>	46
TUSSENTIJDSE CONCLUSIE	48
DEEL 2 TOELICHTING VAN ENKELE BELANGRIJKE BEGRIPPEN	49
HOOFDSTUK 1 DE VRIJHEIDSBEROVING	49
1. <u>De visie van het EHRM in haar Salduz-rechtspraak</u>	49
2. <u>De visie van de Belgische wetgever</u>	50
HOOFDSTUK 2 DE KWETSBARE POSITIE VAN DE VERDACHTE	51
1. <u>Inleiding</u>	51
2. <u>De visie van het EHRM in het Salduz-arrest</u>	51
3. <u>De visie van het EHRM in zijn latere Salduz-rechtspraak</u>	52
4. <u>De visie van de Belgische wetgever in de Salduz-wet</u>	53
5. <u>De visie van de Europese wetgever in de Salduz-richtlijn</u>	54
6. <u>De visie van de Europese Commissie in de Aanbeveling van 27 november 2013</u>	54
7. <u>De visie van de Belgische wetgever in de Salduz-bis-wet</u>	55
8. <u>De visie van het Hof van Cassatie</u>	56
9. <u>Enkele bemerkingsen bij de bijzondere kwetsbaarheid van een verdachte</u>	59
10. <u>Besluit</u>	60

HOOFDSTUK 3	HET (POLITIE)VERHOOR	61
1.	<u>Inleiding</u>	61
2.	<u>De visie van het EHRM in het <i>Salduz</i>-arrest</u>	62
3.	<u>De visie van het Hof van Cassatie</u>	62
4.	<u>De visie van het EHRM in zijn navolgende <i>Salduz</i>-rechtspraak</u>	64
5.	<u>De visie van de Belgische wetgever in de <i>Salduz</i>-wet</u>	65
6.	<u>De visie van de Europese wetgever in de <i>Salduz</i>-richtlijn</u>	66
7.	<u>De visie van de Belgische wetgever in de <i>Salduz-bis</i>-wet</u>	66
8.	<u>Besluit</u>	67
HOOFDSTUK 4	SANCTIE IN GEVAL VAN NIET-NALEVING VAN HET BIJSTANDSRECHT	69
1.	<u>De bewijsuitsluitingsregel</u>	69
2.	<u>De niet-ontvankelijkheid vs. de bewijsuitsluiting</u>	70
DEEL 3	SALDUZ TOEGEPAST OP HET VERKEERSCONTENTIEUX	73
HOOFDSTUK 1	DE RECHTEN VANUIT HET PERSPECTIEF VAN VERKEERSMISDRIJVEN	73
1.	<u>Regels toepasselijk op elk verhoor</u>	73
2.	<u>Regels toepasselijk voor niet-gearresteerde verdachten</u>	73
3.	<u>Regels voor het verhoor van gearresteerde verdachten</u>	75
4.	<u>Het criterium van de vrijheidsberoving toegepast op verkeersmisdrijven</u>	75
5.	<u>Het criterium van de kwetsbare positie toegepast op verkeersmisdrijven</u>	79
6.	<u>De kwalificatie van verkeersmisdrijven als lichte/mineure feiten</u>	79
7.	<u>Het criterium van het verhoor toegepast op verkeersmisdrijven</u>	82
8.	<u>De systematische wettelijke uitsluiting als redmiddel?</u>	83
9.	<u>Knelpunten van de toepassing van de <i>Salduz-bis</i>-wet in de praktijk</u>	84
11.	<u>Drie pijnpunten aangaande de interventies, of toch niet?</u>	85
DEEL 4	SALDUZ TOEGEPAST IN NEDERLAND	87
HOOFDSTUK 1	INTERPRETATIE DOOR DE HOGE RAAD	87
1.	<u>Situatie voor het <i>Salduz</i>-arrest</u>	87
2.	<u>Situatie na het <i>Salduz</i>-arrest</u>	87
HOOFDSTUK 2	WETTELIJK KADER	89
1.	<u>Verhoorbijstand voor 1 maart 2016</u>	89
1.1	Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor	89
2.	<u>Verhoorbijstand vanaf 1 maart 2016</u>	90
2.1	Beleidsbrief Openbaar Ministerie	90
2.2	Wetgeving vanaf 1 maart 2017	90
CONCLUSIE		91
BIBLIOGRAFIE		94

INLEIDING

1. In 2008, ondertussen meer dan tien jaar geleden, heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zijn spraakmakende arrest *Salduz t. Turkije*¹ gewezen. Sindsdien is er veel inkt gevloeid over de toepassing van de gevolgen van dit arrest in de praktijk. Dit arrest heeft, samen met de navolgende Europese en Belgische wetgeving en rechtspraak, de verhoorpraktijk aanzienlijk veranderd. Vanaf dat moment betrad de advocaat de verhoorruijme om de verdachte bij te staan. Het is de primaire taak van een advocaat om de belangen van diens cliënt te behartigen. Dit laat hem toe te garanderen dat de rechten van verdediging worden gerespecteerd.²

2. Naar aanleiding van het *Salduz*-arrest heeft de zogenaamde 'Salduz-wet' op 13 augustus 2011 het recht op bijstand van een advocaat in België wettelijk verankerd.³ Nog geen twee jaar later zorgde het Grondwettelijk Hof met diens 'Valentijnsarrest' van 14 februari 2013 voor een wijziging van deze wet.⁴ Nog eens twee en een half jaar later moest de oorspronkelijke Salduz-wet zelfs plaats maken voor de 'Salduz-bis-wet' van 21 november 2016.⁵ De basis van deze nieuwe wet is te vinden in de Europese Salduz-richtlijn van 22 oktober 2013.⁶

Deze wetgevende wijzigingen gingen gepaard met een grondige aanpassing van de bijhorende uitvoeringsregelgeving⁷ en de omzendbrieven van het College van procureurs-generaal bij de hoven van beroep⁸. Voormelde omzendbrief onderging recent nog een aanpassing conform het arrest van het Grondwettelijk Hof van 5 juli 2018.⁹

België was een van de laatste landen in Europa om het bijstandsrecht tijdens het verhoor in te voeren.¹⁰ Dat het Salduz-verhaal nog niet voltooid is, bewijst de onophoudelijke stroom aan wijzigende wetgevende initiatieven. Zo brengt de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten

¹ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*.

² E. LANCKSWEEERDT, "De uitdagende verhouding met de waarheid", *DJK* 2020, afl. 405, 11 maart 2020, 13.

³ Wet van 13 augustus 2011 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *BS* 5 september 2011.

⁴ Meer bepaald door de Wet van 25 april 2014 houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, *BS* 14 mei 2014.

⁵ Wet van 21 november 2016 betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *BS* 24 november 2016.

⁶ Richtlijn 2013/48/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel en het recht om een derde op de hoogte te laten brengen vanaf de vrijheidsbeneming en om met derden en consulaire autoriteiten te communiceren tijdens de vrijheidsbeneming, *Pb.L.* 6 november 2013, afl. 294/1-294/12.

⁷ Koninklijk besluit van 16 december 2011 tot uitvoering van artikel 47bis, §4 van het Wetboek van Strafvordering, *BS* 23 december 2011. Dit werd vervangen door het koninklijk besluit van 23 november 2016 tot uitvoering van artikel 47bis, §5 van het Wetboek van Strafvordering, *BS* 25 november 2016.

⁸ COL 8/2011 van het Openbaar Ministerie omtrent de Richtlijn inzake het recht op toegang tot een advocaat, 29 november 2017, www.om-mp.be.

⁹ GwH 5 juli 2018, nr. 91/2018, <http://www.const-court.be> (6 juli 2018).

¹⁰ C. VAN DEN WYNGAERT, S. VANDROMME en P. TRAEEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, 1051-1052; P. GERARD en H. LAMON, "Recht op bijstand in strafzaken is een mensenrecht", *DJK* 2018, afl. 378, 1; F. GOOSSENS, D. VAN DAELE, L. MERGAERTS en M. COLETTE, "Salduz, een nog steeds onvoltooid verhaal...", *P&R* 2018, afl. 4, 141-142; F. GOOSSENS en H. BERKMOES, "Salduz in de voornamelijk Belgische rechtsleer: een literatuuroverzicht", *P&R* 2018, afl. 4, 192; L. MERGAERTS, D. VAN DAELE en G. VERVAEKE, "Het recht op bijstand door een advocaat bij het verhoor als compensatie voor de kwetsbare positie van verdachten: een dwarsdoorsnede van Europese en Belgische rechtspraak", *P&R* 2018, afl. 4, 155-156.

van de Mens ook nog steeds verfijningen aan betreffende de Salduz-rechten. Verder vult de Belgische rechtspraak begrippen en bepalingen uit de betrokken wetgevende regelingen verder in. Desalniettemin bestaat er tot op heden nog steeds onduidelijkheid over enkele fundamentele begrippen, wat de rechtszekerheid zeker niet ten goede komt.

3. Dit eindwerk geeft vooreerst chronologisch een overzicht weer van het ontstaan en de evolutie inzake deze leer, specifiek van toepassing op België. Er dient benadrukt dat de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens alsook de bepalingen van de Salduz-richtlijn onverminderd van toepassing zijn op Nederland. Dit omdat zowel België als Nederland lid zijn van de Raad van Europa en de Europese Unie. Echter kent deze verhandeling het grootste gewicht toe aan de bespreking hieromtrent in de Belgische rechtsorde.

Nadien gaat deze eindverhandeling dieper in op de specifieke problematiek van de toepassing van deze rechten inzake het verkeerscontentieux. Hierbij tracht ik een pragmatische schets weer te geven van de actuele problemen inzake de uitoefening van de Salduz-rechten op verkeersgerelateerde misdrijven. Deze specifieke soort van misdrijven werd namelijk in de Salduz-wet van 2011 uitdrukkelijk uitgesloten van de toepassing van het consultatie- en bijstandsrecht, die samen de Salduz-rechten uitmaken.¹¹

Voorts volgt een summier rechtsvergelijkend onderzoek met Nederland. Het doel van deze rechtsvergelijking is om op deze wijze na te gaan hoe daar de wet- en regelgeving tot stand is gekomen en welke evoluties de Salduz-leer sindsdien heeft ondergaan. Ook ga ik hier in op de toepassing, en de eventuele waarborging, van de Salduz-rechten inzake verkeersgerelateerde misdrijven.

De reden om een summier rechtsvergelijkend onderzoek met Nederland door te voeren, is te vinden in de gelijkenissen van het (straf)rechtssysteem. Net zoals in België is in Nederland het strafrechtelijk onderzoek samengesteld uit het vooronderzoek en het onderzoek ten gronde. Verder zijn zowel België als Nederland *civil law*-landen waardoor beide landen hun rechtssysteem gefundeerd is op dezelfde gronden. Het is dan ook uitermate interessant te onderzoeken of er toch enigszins verschillen te bespeuren zijn in de behandeling en toepassing van de rechten van verdediging met betrekking tot de verkeersgerelateerde misdrijven.

4. Als algemene beschouwing zal hieruit een beschrijving van de wet- en regelgeving in België volgen, mits een aanbeveling, gebaseerd op een belangrijk verschilpunt tussen België en Nederland. Hierbij tracht ik een antwoord te geven op de vraag in welke mate de Salduz-rechten toepassing zouden moeten vinden inzake de verkeersgerelateerde misdrijven. Dit betreft een aanbevelende onderzoeksvraag aangezien ik hiermee probeer te bepalen wat het gewenste recht is of in welke zin

¹¹ Art. 2, 2° Wet van 13 augustus 2011 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *BS* 5 september 2011.

het recht zou moeten worden aangepast. Het doel van deze onderzoeksvraag is om te komen tot een gerechtvaardigde en meer efficiënte functionering van de Salduz-rechten op de verkeersgerelateerde misdrijven.

5. Om op deze globale onderzoeksvraag een antwoord te bieden, geef ik een antwoord op enkele subonderzoeksvragen. Vooreerst is het uitermate belangrijk om een algemeen kader omtrent de precieze inhoud van de Salduz-rechten uit te werken. Door middel van een eerste subonderzoeksvraag onderzoek ik welke Salduz-rechten er zijn en wat deze precies inhouden. Dit is een onoverkomelijke stap in dit eindwerk. Ook houdt dit in dat ik onderzoek welke begrippen cruciaal zijn, als aanknopingsfactoren, om van de Salduz-rechten te kunnen genieten. Middels een volgende onderzoeksvraag onderzoek ik wat nu precies de moeilijkheden zijn die eigen zijn aan het toekennen van het bijstandsrecht. Dit gebeurt door een beschrijving van enkele essentiële begrippen.

Uiteindelijk volgt er een summier rechtsvergelijkend onderzoek met Nederland waarin ik een antwoord geef op de vraag hoe de Salduz-rechten ginds toepassing vinden. Hier zal ik ook eerst algemeen het toepassingsgebied van de Salduz-rechten bespreken, om nadien dieper in te gaan op de verkeersgerelateerde misdrijven.

Meer algemeen zal de conclusie leiden tot een adequaat functioneren van het recht op een eerlijk proces, specifiek toegepast op het verkeerscontentieux. Met behulp van het formuleren van een antwoord op de verschillende subonderzoeksvragen zal hier uiteindelijk een globaal antwoord uit volgen.

6. Om nogmaals het belang van bijstandsrecht tijdens het verhoor te benadrukken, kan ik verwijzen naar het 'uniform reglement verhoorbijstand Salduz in het kader van de permanentiedienst', dat eind 2018 werd goedgekeurd door de Orde van Vlaamse Balies. Hiermee verplicht de Orde de opleiding verhoorbijstand voor advocaten en stagiairs van de permanentiedienst Salduz.¹²

¹² Uniform reglement betreffende verhoorbijstand Salduz in het kader van de permanentiedienst van de Orde van Vlaamse Balies, *BS* 9 januari 2019, 668.

DEEL 1 DE TOTSTANDKOMING VAN DE SALDUZ-REGELGEVING

7. Niettemin het *Salduz*-arrest dateert van 2008, heeft deze leer reeds een hele geschiedenis achter de rug. In dit deel bespreek ik hoe het recht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor tot stand kwam, om uiteindelijk één van de belangrijkste proceswaarborgen te vormen.

HOOFDSTUK 1 HET SALDUZ-ARREST

8. Op 27 november 2008 heeft de Grote Kamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: "EHRM") met unanimititeit het *Salduz*-arrest uitgesproken.¹³ Dit arrest had betrekking op het recht op toegang tot een raadsman vanaf het eerste (politie)verhoor. De bespreking van dit arrest is van het grootste belang om deze eindverhandeling volledig te begrijpen en te kaderen.

Vooreerst bespreek ik de feiten die tot dit arrest hebben geleid om nadien dieper in te gaan op het eindoordeel van het EHRM. Omwille van het belang en de weerslag hiervan op het gewezen arrest, bespreek ik nadien de meest relevante *concurring opinion*.

9. Door de interpretatietechnieken van het EHRM heeft ook het bijstandsrecht doorheen de jaren een andere invulling gekregen.¹⁴ Vroeger was het Hof van mening dat de afwezigheid van een raadsman tijdens het verhoor geen enkele schending inhield van het recht op een eerlijk proces. Het EHRM was ervan overtuigd dat het gebrek aan tegenspraak voldoende werd gecompenseerd door de latere procedure ten gronde, waar de verdachte over voldoende mogelijkheden beschikte om de tenlasteleggingen alsnog te betwisten.¹⁵

Voorheen beschouwde men de verhoorruijme als een territorium dat exclusief was voorbehouden voor de verhoorder(s) en verhoorde.¹⁶ De raadsman werd gezien als een 'indringer' die het verloop van het verhoor zou kunnen verstoren.¹⁷ Naar aanleiding van de *Salduz*-rechtspraak kwam het EHRM op deze redenering terug. Sinds dit beschouwt het EHRM de toegang tot een raadsman vanaf het eerste (politie)verhoor of de vrijheidsberoving als een noodzakelijke voorwaarde om te voldoen aan een concreet en effectief eerlijk proces.¹⁸

¹³ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*.

¹⁴ P. DE HERT en T. DECAIGNY, "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 42.

¹⁵ C. FIJNAUT, "De toelating van de raadsman tot het politie verdachtenverhoor. Een status questionis op de drempel van de eenentwintigste eeuw" in M.S. GROENHUIJSEN en G. KNIGGE, *Het vooronderzoek in strafzaken. Tweede interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer, Gouda Quint, 2001, 674-687.

¹⁶ F. GOOSSENS, H. BERKMOES, J. HUYSMANS, M. COLETTE en K. STAS, *Wetboek Salduz*, Brugge, die Keure, 2019, V.

¹⁷ L. MERGAERTS, D. VAN DAELE en G. VERVAEKE, "Het recht op bijstand door een advocaat bij het verhoor als compensatie voor de kwetsbare positie van verdachten: een dwarsdoorsnede van de Europese en Belgische rechtspraak", *P&R* 2018, afl. 4, 158.

¹⁸ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*, §§51 en 55.

1. De feiten

10. De zeventienjarige Yusuf Salduz werd in Turkije vervolgd voor het deelnemen aan een demonstratie die door de verboden Koerdische Arbeiderspartij werd gehouden. Hij werd eveneens vervolgd voor het ophangen van een pro-Koerdisch spandoek, hetgeen in Turkije bij wet verboden is. Voorafgaand aan het verhoor ondertekent hij een formulier waarin de rechten van gearresteerde verdachten beschreven staan, inclusief het zwijgrecht. Het eerste politieverhoor vindt plaats zonder bijstand van een raadsman. Tijdens dit verhoor bekent hij de aan hem ten laste gelegde feiten.

Het Turkse Wetboek van Strafvordering voorzagt normaliter in het bijstandsrecht voor elke gearresteerde verdachte. De wet stipuleerde echter een uitzondering voor misdrijven die onder de bevoegdheid van de *State Security Courts* vallen, wat *in casu* het bevoegde rechtscollege betrof. Aldus voorzagt Turkije in een wettelijke uitzondering op het bijstandsrecht voor bepaalde categorieën van misdrijven.

11. In een latere fase van het onderzoek trekt hij zijn bekentenis in. Volgens hem dwong de politie hem om over te gaan tot bekentenis. Hij beweerde dat hij niet actief aan de demonstratie deelnam en evenmin iets te maken had met het ophangen van het spandoek. Niettegenstaande de verweermiddelen van Salduz, veroordeelde de Turkse rechter hem op basis van zijn bekentenis aangezien deze als authentiek en geloofwaardig werd geacht. Om zijn beslissing te rechtvaardigen, verwees de rechter ook naar de verklaringen van medeverdachten en een vergelijking tussen het handschrift van Salduz en de tekst op het spandoek.¹⁹

Na alle interne rechtsmiddelen te hebben uitgeput, stapt Salduz naar het EHRM. Hij beweert dat zijn recht op een eerlijk proces geschonden is. Meer bepaald gaat het om een schending van het recht op bijstand van een raadsman, zoals bepaald in artikel 6, derde lid, c) van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: "EVRM"). Hij motiveert dit door aan te halen dat hij tijdens zijn verhoor geen bijstand genoot van een raadsman en dat zijn ingetrokken bekentenis niettemin als bewijskrachtig werd beschouwd. Daarenboven heeft zijn ingetrokken bekentenis mede geleid tot de uiteindelijke veroordeling.

2. Beslissing van het EHRM

12. In eerste aanleg (i.e. de 'gewone kamer' van het EHRM) werd Salduz zijn argumentatie niet weerhouden. De gewone kamer beoordeelde het recht op een eerlijk proces op basis van de gehele rechtsplegingsprocedure. Het EHRM stelde namelijk dat Salduz zowel in eerste aanleg als in graad van beroep werd vertegenwoordigd door zijn raadsman. Het EHRM concludeerde verder dat de veroordeling niet louter gebaseerd was op zijn bekentenis.

¹⁹ *Ibid.*, §§12-26.

Aldus was de gewone kamer van mening dat het gebrek aan bijstand van een raadsman bij het eerste politieverhoor niet resulteerde in een schending van het recht op een eerlijk proces.²⁰ De gewone kamer hield aldus vast aan de traditionele zienswijze van het bijstandsrecht. Hierop stelde Salduz hoger beroep in. De Grote Kamer van het EHRM maakte deze beslissing ongedaan en stelde hiermee een eind aan deze visie.

13. Gebaseerd op artikel 6, derde lid, c) EVRM velde de Grote Kamer van het EHRM dit bekende principiële arrest. Deze verdragsbepaling geeft aan eenieder tegen wie een vervolging wordt ingesteld het recht om zichzelf te verdedigen of daarbij bijstand te hebben van een raadsman naar keuze. Indien de vervolgte over onvoldoende financiële middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, kan hij kosteloos door een raadsman worden bijgestaan.

14. In het eerste deel van het arrest verduidelijkt de Grote Kamer van het EHRM de algemene principes met betrekking tot het recht op een eerlijk proces.²¹ Vooreerst benadrukt het Hof dat artikel 6, derde lid, c) EVRM integraal deel uitmaakt van artikel 6 EVRM, hetgeen het recht op een eerlijk proces waarborgt. Meer nog, dit specifieke onderdeel van artikel 6 EVRM is een fundamenteel kenmerk ervan.

Aangezien artikel 6 EVRM niet zelf bepaalt op welke wijze dit fundamentele recht moet worden ingevuld, komt er een ruime beoordelingsruimte toe aan de verdragsstaten. Dit betekent echter niet dat ze zullen ontsnappen aan de controle van het EHRM.²² Op het einde van de rit zal het Europees Hof nagaan of de verdragsstaat het recht op een eerlijk proces voldoende heeft gewaarborgd.

De verdragsstaten hebben de verplichting om aan de grondrechten een praktische en effectieve bescherming te bieden. Dit betekent dat deze fundamentele rechten niet louter theoretisch en illusoir mogen zijn.²³ Het Hof acht dit van belang om de wapengelijkheid tussen de opsporingsinstanties en de verdachte te realiseren en om bescherming te bieden tegen rechterlijke dwaling.²⁴ Ook benadrukt het EHRM de complexe regelgeving tijdens het vooronderzoek en het belang van dit onderzoek voor het eindresultaat van de gehele strafprocedure. Dit alles zorgt ervoor dat de verdachte zich in een kwetsbare positie bevindt die moet worden gecompenseerd door de bijstand van een raadsman.²⁵

De Grote Kamer is van mening dat een praktische en effectieve bescherming van het recht op een eerlijk proces pas gewaarborgd is wanneer de concrete en effectieve toegang tot een raadsman reeds gegarandeerd is vanaf het eerste (politie)verhoor.²⁶

²⁰ T. SPRONKEN, "Ja, de zon komt op voor de raadsman bij het politieverhoor", *NJB* 2009, afl. 2, 95-96.

²¹ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §§50-55.

²² P. DE HERT, T. DECAIGNY en M. COLETTE, *De wet consultatie- en bijstandsrecht (Salduz-wet) van 13 augustus 2011*, Mechelen, Kluwer, 2011, XXII.

²³ T. SPRONKEN, "Ja, de zon komt op voor de raadsman bij het politieverhoor", *NJB* 2009, afl. 2, 96.

²⁴ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §53.

²⁵ *Ibid.*, §54.

²⁶ *Ibid.*, §55.

15. Een beperking op de toegang tot een raadsman is enkel geoorloofd indien het geen onherstelbare aantasting inhoudt van de rechten van verdediging. Hiervan is sprake indien de belastende verklaring, afgelegd tijdens een verhoor zonder bijstand van een raadsman, dient om de veroordeling te onderbouwen.²⁷

Concluderend kan men stellen dat de Grote Kamer aldus tot een strenger en verdergaand oordeel kwam dan de tot dan toe geldende standaard. Opvallend is ook dat de zienswijze van beide kamers lijnrecht tegen elkaar indruist.

16. In het tweede deel van het arrest past de Grote Kamer de algemene principes toe op de concrete zaak.²⁸ Hierbij stelt het een schending vast van artikel 6, derde lid, c) *juncto* artikel 6, eerste lid EVRM. Het Hof komt tot deze conclusie omdat de veroordeling voornamelijk gebaseerd is op zijn bekentenis, desondanks hij de juistheid van zijn verklaring achteraf betwistte en in een later stadium van de rechtsprocedure introk.

Het kan niet genoeg benadrukt worden dat Salduz op het moment van zijn bekentenis geen bijstand van een raadsman genoot. Het Hof oordeelt dat zijn recht op toegang tot een raadsman beperkt werd zonder gegronde reden(en). Het gebruik door de rechter van de bekentenis leidt ontegensprekelijk tot een aantasting van Salduz zijn rechtspositie. Noch de latere bijstand van een raadsman, noch de latere tegensprekelijke procedure kan de fundamentele tekortkoming tijdens het eerste politieverhoor ongedaan maken.

Bijgevolg leidde de afwezigheid van het bijstandsrecht bij het eerste politieverhoor tot een onomkeerbare aantasting van de rechten van verdediging, zelfs wanneer er op een later ogenblik in de procedure een mogelijkheid bestaat om de beschuldigingen alsnog te betwisten. Dit geldt des te meer wanneer de verdachte op het moment van de vrijheidsberoving nog minderjarig is.²⁹ De Grote Kamer besloot dan ook tot een schending van het recht op een eerlijk proces.³⁰

17. De Turkse overheid argumenteerde dat er naast de incriminerende bekentenis ook nog andere bewijzen in het dossier aanwezig waren ter ondersteuning van de veroordeling. Een nader onderzoek van deze bewijzen wees echter uit dat ze eerder *à décharge* (i.e. in het voordeel van de verdachte) werkten zodat ze de veroordeling zeker niet verantwoordden.³¹

²⁷ *Ibid.*, §55; P. DE HERT en T. DECAIGNY, "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 14; T. MITEVOY, "Naar een wijziging in het Belgisch recht van de rol van de advocaat tijdens de voorbereidende fase van het strafrecht?", *Panopticon* 2009, afl. 2, 56-59.

²⁸ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §§56-63.

²⁹ EHRM 3 februari 2009, nr. 4661/02, Sükran Yildiz/Turkije.

³⁰ P. DE HERT en T. DECAIGNY, "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 15; Dit werd anno 2016 ook nog steeds bevestigd, zie hiervoor bij wijze van voorbeeld: EHRM 29 maart 2016, nr. 7459/04, Gökbulut/Turkije, §§46-47; EHRM 24 mei 2016, nr. 44012/09, Abdulgafur/Turkije, §43.

³¹ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §§57-58.

Voorts wierp de Turkse overheid het argument op dat er een wettelijke basis voorhanden was die een uitzondering op het bijstandsrecht rechtvaardigde. Dit argument kon het Hof niet bekoren. De Grote Kamer beklemtoont de jeugdige leeftijd van de verdachte en benadrukt het fundamentele belang om toegang tot een raadsman te voorzien.³² Het Hof vereist dus een extra waakzaamheid wanneer de verdachte een minderjarige betreft.³³

3. Concurring opinion van magistraat Zagrebelsky

18. Het feit dat dit arrest werd uitgesproken door de Grote Kamer zorgt ervoor dat aan deze eindbeslissing een bijzonder gewicht toekomt. Ook de unanimiteit omtrent de genomen beslissing getuigt van een sterke draagkracht van de gemoderniseerde invulling van het recht op toegang tot een raadsman. Sommige magistraten vonden het opportuun om hun persoonlijke commentaar toe te voegen aan de eindbeslissing. Met zulke 'commentaar' is het niet de bedoeling om een afwijkende mening te formuleren, maar wel om een verduidelijking aan te brengen wat het EHRM precies bedoelt in zijn argumentering.³⁴

19. Magistraat Zagrebelsky vindt het vanzelfsprekend dat het gebrek aan bijstand van een raadsman tijdens het verhoor een ernstige miskenning inhoudt van het recht op een eerlijk proces. Hij stelt zelfs dat het bijstandsrecht niet enkel zou moeten gelden vanaf en tijdens het eerste verhoor, maar reeds gegarandeerd moet zijn voorafgaand aan het eerste verhoor, én tijdens alle fasen van de rechtsplegingsprocedure.

Het bijstandsrecht bestaat dus volgens hem vanaf het moment dat er sprake is van een vrijheidsberoving en dit zelfs buiten enige vorm van verhoor. Indien men dit niet verzekert, valt een schending van het recht op een eerlijk proces niet uit te sluiten.³⁵ Magistraten Casadevall, Türmen en Bratza delen dezelfde mening en volgen dan ook het standpunt van hun collega-magistraat Zagrebelsky.

Voor voormelde magistraten is het aldus een evidentie dat er tijdens een (politie)verhoor bijstand van een raadsman moet voorzien zijn. Volgens hen is het bijstandsrecht de algemene regel vanaf het moment van vrijheidsberoving, dat tevens los staat van het verhoor.³⁶ Dit laat de verdachte toe om aanspraak te maken op verschillende diensten van de raadsman. Zo is het bijvoorbeeld mogelijk om de zaak samen met de cliënt te bespreken, de verdediging te organiseren, bewijs à décharge te verzamelen, het verhoor voor te bereiden, de verdachte in moeilijke momenten bij te staan, de voorwaarden van de eventuele hechtenis te controleren,...³⁷ Zij zijn van oordeel dat het recht op

³² P. DE HERT en T. DECAIGNY, "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 15.

³³ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §60.

³⁴ J. STEVENS en G. LATOIR, "Het standpunt van de Orde van Vlaamse Balies", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 222.

³⁵ T. MITEVOY, "Naar een wijziging in het Belgisch recht van de rol van de advocaat tijdens de voorbereidende fase van het strafrecht?", *Panopticon* 2009, afl. 2, 61.

³⁶ *Ibid.*, 61.

³⁷ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, 28; T. DE MEESTER en P. TERSAGO, "Consultatie- en bijstandsrecht van verdachten bij het verhoor" in T. BAUWENS, M. DECRAMER, T. DESCHEPPER, P. DE JAEGERE,

toegang tot een raadsman vanaf het moment van de vrijheidsberoving op algemene wijze moet bijdragen tot het garanderen van een eerlijk proces.³⁸

T. DE MEESTER, J. MAES, W. MULS, T. OP DE BEECK, P. TERSAGO, J. SWENNEN, W. VAN STEENBRUGGE en A. VERSTRAETE, *Handboek voor de advocaat-stagiair: Strafprocesrecht 2019-2020*, Mechelen, Kluwer, 2019, 383.

³⁸ T. DECAIGNY, P. DE JAEGERE en A. VERSTRAETE, "De inhoud van het consultatie- en bijstandsrecht: middelen, mogelijkheden en deontologie" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 133.

20. Naast het *Salduz*-arrest, en de daaropvolgende bevestigende uitspraken, kreeg de Belgische wetgever nog verschillende signalen dat stilzitten niet langer opportuun was. In de arresten *Bouglame*³⁹ en *Stojkovic*⁴⁰ werd de Belgische wetgeving door het EHRM als problematisch ervaren. Vervolgens kreeg ook het Hof van Cassatie na lang aarzelen aandacht voor deze problematiek. In dit hoofdstuk worden deze verschillende signalen besproken.

1. EHRM Bouglame/België

1.1 De feiten

21. België ontsnapt in deze zaak aan een veroordeling op grond van artikel 6 EVRM, desondanks niet werd voorzien in toegang tot een advocaat voorafgaand aan het verhoor.⁴¹

Bouglame werd gearresteerd in Nederland. Er was door de Belgische onderzoeksrechter een Europees aanhoudingsbevel tegen hem uitgevaardigd. Nadien wordt hij uitgeleverd aan België en verhoord door de politie. Tijdens het verhoor beroept hij zich op zijn zwijgrecht en vraagt om zijn advocaat te mogen spreken. Deze houding houdt hij aan bij een later verhoor. Ook hier wordt zijn verzoek geweigerd. De Raadkamer bevestigt nadien de aanhouding en stelt dat artikel 6 EVRM enkel van toepassing is voor de vonnisrechter. Ook de Kamer van Inbeschuldigingstelling en het Hof van Cassatie bevestigen deze interpretatie. Bouglame kan zich dus niet beroepen op zijn bijstandsrecht. Hij wordt uiteindelijk vrijgesproken door de correctionele rechtbank van Luik. In hoger beroep wordt deze stelling bevestigd.⁴² Hierop stapt hij naar het EHRM en stelt dat zijn bijstandsrecht geschonden is.⁴³

1.2 Beslissing van het EHRM

22. Het EHRM herhaalt haar *Salduz*-rechtspraak waarin het stelt dat het recht op een eerlijk proces pas voldoende concreet en effectief is indien de verdachte toegang krijgt tot een raadsman vanaf het eerste politieverhoor. Beperkingen zijn mogelijk, maar dit mag niet leiden tot de onmogelijkheid van een eerlijk proces voor de verdachte.

Op basis van deze argumentatie stelt het EHRM vast dat artikel 16, §2 van de wet van 20 juli 1990⁴⁴ (hierna: "VHW") niet voorziet in het recht op toegang tot een advocaat. Bouglame heeft dus op basis van de Belgische wetgeving noch een consultatierecht, noch een bijstandsrecht tijdens het verhoor. Daarnaast verwijst het EHRM naar de zaak *Dayanan*⁴⁵ waarin wordt gesteld dat het systematisch weigeren van bijstand door een raadsman voor een persoon in voorlopige hechtenis, dat louter

³⁹ EHRM 2 maart 2010, nr. 16147/08, *Bouglame/België*.

⁴⁰ EHRM 27 oktober 2011, nr. 25303/08, *Stojkovic/Frankrijk en België*.

⁴¹ K. WEIS, "België ontsnapt nipt aan Salduzbom", *DJK 2010*, afl. 210, 26 mei 2010, 3.

⁴² EHRM 2 maart 2010, nr. 16147/08, *Bouglame/België*, *T.Strafr.* 2010, afl. 3, 167.

⁴³ *Ibid.*, 167.

⁴⁴ Wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, *BS* 14 augustus 1990.

⁴⁵ EHRM 13 oktober 2009, nr. 7377/03, *Dayanan/Turkije*.

gebaseerd is op een nationale wetsbepaling, voldoende is om artikel 6, derde lid, c) EVRM te schenden, ook al heeft de verdachte geen belastende verklaring afgelegd of zich op zijn zwijgrecht beroepen.⁴⁶

23. Als gevolg van de vrijspraak van Bouglame werd de aantasting van het recht op een eerlijk proces hersteld. Iemand die wordt vrijgesproken kan namelijk geen slachtoffer meer zijn van een schending van het recht op een eerlijk proces.⁴⁷

Impliciet geeft het EHRM hiermee duidelijk te kennen dat de Belgische wetgeving problematisch is in het kader van een eerlijk proces. Het Hof stelt dat het voldoende is dat een wettelijke bepaling systematisch het recht op toegang tot een advocaat weigert voor een persoon die zich in voorlopige hechtenis bevindt om het recht op een eerlijk proces te schenden. Opvallend is dat hiervoor geen belastende verklaring vereist is.⁴⁸

2. EHRM Stojkovic/Frankrijk en België

2.1 De feiten

24. Ook hier ontloopt België een veroordeling van het EHRM.⁴⁹ De Franse juridische autoriteiten vroegen aan België om Stojkovic, gedetineerd in België, te ondervragen als *témoïn assisté* voor feiten gepleegd in Frankrijk. Dit statuut laat volgens het Franse recht de aanwezigheid van een advocaat toe bij het verhoor. Stojkovic werd in België verhoord in aanwezigheid van de Franse onderzoeksrechter en twee Franse politieagenten. Het verhoor vond plaats zonder bijstand van een advocaat, ook al had hij hier meermaals om gevraagd. Tijdens dit verhoor bekennt hij de ten laste gelegde feiten. Hij wordt in Frankrijk veroordeeld op basis van de verklaringen afgelegd in België.⁵⁰ Hierop stapt hij naar het EHRM en beroept zich op een schending van zijn rechten van verdediging door het verhoor in België, aangezien hij wel een bijstandsrecht had naar Frans recht.⁵¹

2.2 De beslissing van het EHRM

25. Op grond van artikel 1 EVRM moeten de verdragsstaten ervoor zorgen dat het EVRM wordt gerespecteerd zowel binnen hun jurisdictie als handelingen gesteld door organen buiten hun jurisdictie. Doordat er tijdens het verhoor in België Franse autoriteiten aanwezig waren, was het hun verantwoordelijkheid erop te wijzen dat de bijstand van een advocaat noodzakelijk was. Het Hof

⁴⁶ EHRM 2 maart 2010, nr. 16147/08, Bouglame/België, *T.Strafr.* 2010, afl. 3, 167; J. MEESE, "Het probleem Dayanan" in F. DERUYCK en M. ROZIE (eds.), *Het strafrecht bedreven. Liber amicorum ALAIN DE NAUW*, Brugge, die Keure, 2011, 642-643.

⁴⁷ K. WEIS, "België ontsnapt nipt aan Salduzbom", *DJK 2010*, afl. 210, 26 mei 2010, 3.

⁴⁸ EHRM 2 maart 2010, nr. 16147/08, Bouglame/België, *T.Strafr.* 2010, afl. 30, 167; J. VAN GAEVER, "Evaluatie van de evolutie van de Salduz-rechtspraak", *T.Strafr.* 2010, afl. 5, 240.

⁴⁹ EHRM 27 oktober 2011, nr. 25303/08, Stojkovic/Frankrijk en België.

⁵⁰ T. DECAIGNY en K. WEIS, "Staat moet rechtmatigheid rogatoir verhoor in andere staat nagaan", *DJK 2011*, afl. 238, 23 november 2011, 3.

⁵¹ Dienst voor het Strafrechtelijk beleid, Evaluatie Salduz-wet: Eerste tussentijds rapport, 1 februari 2012, www.dsb-spc.be, 68.

bedeelde dus een belangrijke rol toe aan de aanwezige Franse ambtenaren bij het verhoor. Frankrijk werd bijgevolg veroordeeld voor een schending van het recht op een eerlijk proces.⁵²

25. Het is opmerkelijk dat Frankrijk een veroordeling oploopt voor een verhoor dat werd afgenomen in België en waar het Belgisch recht op van toepassing was. Impliciet geeft het Hof dus aan dat de Belgische wetgeving niet conform is met het EVRM. De enige reden dat België hier een veroordeling kon vermijden is omwille van de onontvankelijkheid van het verzoek wegens laattijdigheid.⁵³

De uitspraak geeft duidelijk weer dat de staat die om rechtshulp vraagt eveneens verplicht is te waken over de naleving van artikel 6 EVRM. Indien nodig, moet er door de verzoekende staat gepast gevolg worden gegeven aan onrechtmatig verkregen bewijs. Aangezien Frankrijk de bekentenis niet heeft uitgesloten als bewijs, werd ze veroordeeld wegens schending van een fundamenteel recht.⁵⁴

3. Het Hof van Cassatie erkent het bijstandsrecht

26. Het Hof van Cassatie had gedurende lange tijd de (tunnel)visie dat het Belgische strafprocesrecht voldeed aan de eisen van artikel 6 EVRM, desondanks het niet voorzag in een bijstandsrecht.⁵⁵

Het Hof stelde in een arrest van 11 maart 2009⁵⁶ dat de rechtscolleges ervan mogen uitgaan dat een schending van artikel 6, derde lid, c) EVRM tijdens het verhoor niet noodzakelijk van die aard is dat een eerlijk proces onmogelijk is. Het eerlijke karakter van de strafprocedure werd dus beoordeeld op basis van de gehele rechtsplegingsprocedure.⁵⁷ Ook in de latere arresten van 23 en 31 maart 2010⁵⁸ herhaalde het Hof dat de afwezigheid van toegang tot een advocaat bij het eerste verhoor de regelmatigheid van het verhoor niet noodzakelijk aantast.⁵⁹

In twee latere arresten wijzigde het standpunt van het Hof en stelde het bijstandsrecht voorop. Het ontbreken van dergelijke bijstand wordt sindsdien gelijkgesteld met een schending van het recht op een eerlijk proces. Het Hof beslecht hier aldus definitief de discussie inzake het consultatie- of bijstandsrecht en kiest resoluut voor het bijstandsrecht.⁶⁰

⁵² EHRM 27 oktober 2011, nr. 25303/08, *Stojkovic/Frankrijk en België*, *T.Strafr.* 2012, afl. 1, 43-44.

⁵³ Dienst voor het Strafrechtelijk beleid, Evaluatie Salduz-wet: Eerste tussentijds rapport, 1 februari 2012, www.dsb-spc.be, 68.

⁵⁴ T. DECAIGNY en K. WEIS, "Staat moet rechtmatigheid rogatoir verhoor in andere staat nagaan", *DJK 2011*, afl. 238, 23 november 2011, 3.

⁵⁵ Hierbij kan verwezen worden naar Cass. 29 december 2009, AR P.09.1826.F; Cass. 13 januari 2010, AR P.09.1908.F; Cass. 24 februari 2010, AR P.10.0298.F; Cass. 23 maart 2010, AR P.10.0474.N; Cass. 31 maart 2010, AR P.10.0504.F; Cass. 5 mei 2010, AR P.10.0744.F; Cass. 22 juni 2010, AR P.10.0872.N.

⁵⁶ Cass. 11 maart 2009, AR P.09.0304.F.

⁵⁷ P. TRAEST, "Bijstand van een advocaat bij het politieverhoor" in L. PAUWELS en G. VERMEULEN (eds.), *Actualia strafrecht en criminologie*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2010, 396.

⁵⁸ Cass. 23 maart 2010, AR P. 10.0474.N; Cass. 31 maart 2010, AR P.10.0504.F.

⁵⁹ F. SCHUERMANS, "Cassatie tempert Salduz-commotie", *DJK 2010*, afl. 207, 14 april 2010, 3.

⁶⁰ Dit impliceert dat het Hof van Cassatie ook het bijhorende consultatierecht erkent.

Hierna worden beide arresten besproken, aangevuld met een derde arrest dat een merkwaardige voorwaarde aan het bijstandsrecht toevoegt.

3.1 Hof van Cassatie van 23 november 2010

27. Hier stelde het Hof dat er tijdens het volledige vooronderzoek toegang moet worden voorzien tot een advocaat, mits de mogelijkheid tot aanwezigheid tijdens het verhoor.⁶¹ Het is echter geen absoluut recht en beperkingen zijn mogelijk op voorwaarde dat er gerechtvaardigde dwingende redenen voorhanden zijn. Het Hof stelt daarbij dat elke beperking, ongeacht de rechtvaardiging ervan, niet mag leiden tot een onherstelbare aantasting van het recht op een eerlijk proces.⁶² De beperking mag dus in geen geval verder gaan dan noodzakelijk is.⁶³

De Cassatierechter stelt dat het recht van verdediging geschonden is wanneer verklaringen die de verdachte heeft afgelegd bij de politie, zonder aanwezigheid van een advocaat, worden gebruikt voor een veroordeling. Daarentegen kan de schending van het recht op een eerlijk proces worden hersteld indien deze verklaring uit het dossier wordt verwijderd. Het Hof geeft echter onmiddellijk aan dat het gebruik van zulke incriminerende verklaringen niet automatisch in alle gevallen leidt tot een schending van een eerlijk proces.⁶⁴

Er is dus een duidelijke ommezwaai merkbaar in de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Waar voorheen zulke verklaringen als bewijs werden toegelaten, geldt nu als algemene regel de bewijsuitsluiting, tenzij er voldaan is aan de drie cumulatieve voorwaarden die hierna worden besproken.⁶⁵

3.1.1 Drie cumulatieve voorwaarden

28. Het recht op een eerlijk proces is niet geschonden, en er is aldus geen bewijsuitsluiting noodzakelijk, indien aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden is voldaan. De incriminerende verklaring mag dan toch als bewijs worden gebruikt.⁶⁶

De eerste voorwaarde is dat de rechter de verklaring niet gebruikt als doorslaggevend bewijs om zijn veroordeling op te baseren. Dit betekent dus dat enkel voor een doorslaggevend bewijs de bewijsuitsluiting wordt gehanteerd. Hier duikt het Hof van Cassatie onder de minimumgrens die het EHRM vooropstelt. Het EHRM stelt namelijk nergens dat de verklaring een doorslaggevend element moet zijn om tot een schending van het recht op een eerlijk proces te besluiten. Een verklaring,

⁶¹ Cass. 23 november 2010, AR P.10.1428.N, *RW* 2010-11, afl. 6, 313.

⁶² F. GOOSSENS, "De bijstand van een advocaat tijdens het politieel verdachtenverhoor: voortaan ook een recht volgens het Hof van Cassatie", *Vigiles* 2011, afl. 1, 264-265.

⁶³ D. PATYN, "De Salduzleer naar Belgisch recht. De bewijsuitsluitingsregel in het arrest van het Hof van Cassatie van 23 november 2010", *TvMR* 2010, afl. 4, 13.

⁶⁴ F. GOOSSENS, "De bijstand van een advocaat tijdens het politieel verdachtenverhoor: voortaan ook een recht volgens het Hof van Cassatie", *Vigiles* 2011, afl. 1, 266.

⁶⁵ D. PATYN, "De Salduzleer naar Belgisch recht. De bewijsuitsluitingsregel in het arrest van het Hof van Cassatie van 23 november 2010", *TvMR* 2010, afl. 4, 12.

⁶⁶ C. VAN DEUREN, "Salduz en Antigoon: een geslaagd huwelijk?" (noot onder Cass. 23 november 2010), *NC* 2011, afl. 1, 72.

afgelegd zonder bijstand van een raadsman, mag op geen enkele wijze een invloed uitoefenen op de latere veroordeling.⁶⁷

Ten tweede mag er geen kennelijk misbruik of dwang zijn aangewend tijdens het verhoor. Hier leidt het woord 'kennelijk' zonder meer tot discussie. Waarschijnlijk houdt dit in dat er niet de minste reden mag zijn om te vrezen dat de verhoorders ongeoorloofde technieken hanteerden tijdens het verhoor.⁶⁸ Denk hierbij aan een suggestieve vraag of een misleidende belofte.⁶⁹

Ten derde mag de verdachte zich niet in een kwetsbare positie bevinden op het ogenblik van het verhoor en gedurende het gehele onderzoek of, indien dat wel het geval is geweest, de kwetsbare positie op een daadwerkelijke en passende wijze werd verholpen. Uit de rechtspraak blijkt dat de kwetsbare positie voornamelijk aanwezig is bij het eerste politieverhoor. Ook dit criterium is voor kritiek vatbaar. Het EHRM stelt namelijk dat de verdachte zich tijdens het vooronderzoek in een kwetsbare positie bevindt wegens het belang en de structuur van het vooronderzoek. Het vooronderzoek wordt dan ook steeds complexer, zeker wat de bewijsvergaring betreft. Het kan dan ook niet correct zijn te besluiten dat een verdachte die al eerder werd verhoord tijdens hetzelfde onderzoek zich niet meer in een kwetsbare positie kan bevinden.⁷⁰

Indien aan deze drie criteria is voldaan, moet de verklaring niet worden uitgesloten als bewijs. Het Hof verantwoordt dit doordat er voldoende waarborgen zijn die de verdachte beschermen tegen de aantasting van het recht op een eerlijk proces.⁷¹

3.2 Hof van Cassatie van 15 december 2010

29. In dit arrest casseert het Hof een veroordeling die gebaseerd is op een bekentenis, afgelegd tijdens het eerste politieverhoor zonder bijstand van een advocaat. Het Hof is van mening dat de bodemrechter de bekentenis niet in overweging mag nemen wanneer de verdachte niet alle juridische gevolgen van zijn verklaring kon vatten als gevolg van het gebrek aan bijstand. *In casu* begreep de verdachte de strafrechtelijke draagwijdte van zijn verklaring niet.⁷²

De verdachte heeft volgens artikel 20 VHW recht op 'vrij verkeer' met zijn advocaat na het verhoor en aanhouding door de onderzoeksrechter. Het Hof stelt vast dat deze bepaling niet conform artikel 6 EVRM is, in zoverre het contact met de advocaat pas na het eerste verhoor is voorzien.⁷³

⁶⁷ J. VAN MEERBEECK, "Le droit à l'assistance d'un avocat à l'aune de la jurisprudence Salduz: le pouvoir judiciaire entre Charybde et Scylla", *JT* 2010, afl. 6398, 384.

⁶⁸ T. DECAIGNY, "De bijstand van een advocaat bij het verhoor: erkenning of inperking door het Hof van Cassatie?", *RW* 2011-12, afl. 6, 297.

⁶⁹ Salduz-gedragscode van de Orde van Vlaamse balies van 20 maart 2017, *OrdeExpress* 2017, afl. 7, 9.

⁷⁰ Cass. 5 april 2011, AR P.10.1651.N; T. DECAIGNY, "De bijstand van een advocaat bij het verhoor: erkenning of inperking door het Hof van Cassatie?", *RW* 2011-12, afl. 6, 298.

⁷¹ C. VAN DEUREN, "Salduz en Antigoon: een geslaagd huwelijk?" (noot onder Cass. 23 november 2010), *NC* 2011, afl. 1, 72.

⁷² Cass. 15 december 2010, AR P.10.0914.F; P. VANWALLEGHEM, "Cassatie verbreekt veroordeling na bekentenis zonder aanwezigheid advocaat", *DJK* 2011, afl. 221, 12 januari 2011, 2.

⁷³ Cass. 15 december 2010, AR P.10.0914.F.

30. Het Hof is dus van mening dat de VHW in strijd is met de waarborgen uit artikel 6 EVRM omdat er geen recht op toegang tot een advocaat vanaf het eerste verhoor wordt toegekend. Het Hof aanvaardt uitdrukkelijk de Salduz-rechtspraak door te zeggen voor recht dat de aangehouden verdachte vanaf het eerste verhoor toegang moet krijgen tot een advocaat.⁷⁴

Voor alle duidelijkheid moet nogmaals worden benadrukt dat het Hof van Cassatie bewijsuitsluiting niet in alle gevallen noodzakelijk acht in geval van afwezigheid van bijstand door een raadsman. Er is geen sprake van een schending van het recht op een eerlijk proces indien voldaan is aan de drie cumulatieve voorwaarden (cf. *supra*).⁷⁵ Hiermee bevestigt het Hof diens eerdere arrest van 23 november 2010.

3.3 Hof van Cassatie van 5 april 2011

31. Sinds eind 2010 erkent het Hof het bijstandsrecht tijdens het verhoor. In het arrest van 5 april 2011⁷⁶ beperkt het Hof dit fundamenteel recht aangezien het enkel geldt voor verdachten die worden verhoord over feiten die in aanmerking komen voor vrijheidsberoving.

Het gaat aldus om een beperking in functie van de ernst van het misdrijf. Dit kan worden verantwoord door het zwaarwichtigheids criterium dat het EHRM hanteert. Hierbij stelt zich echter de vraag of dit ertoe kan leiden dat er helemaal geen bijstandsrecht geldt voor verdachten die worden verhoord over minder ernstige misdrijven.

4. Besluit

32. In het arrest *Bouglame* stelt het EHRM duidelijk dat de Belgische strafwetgeving in strijd is met het recht op een eerlijk proces aangezien deze bepaling op systematische wijze de bijstand van een raadsman in de fase van voorlopige hechtenis weigert. Enige tijd later benadrukt het EHRM in het arrest *Stojkovic* wederom dat de Belgische wetgeving problematisch is aangezien het niet in een consultatie- en/of bijstandsrecht voorziet bij het verhoor.

Tot slot erkent ook het Hof van Cassatie het principe van 'vrij verkeer' met de advocaat vanaf het eerste verhoor en het bijstandsrecht tijdens het verhoor voor feiten die in aanmerking komen voor vrijheidsberoving. Het Hof sluit zich dus aan bij de zienswijze van het EHRM en beschouwt de aanwezigheid van de advocaat bij het verhoor als onmisbaar. De beperkte gronden van bewijsuitsluiting van een verklaring, afgelegd zonder bijstand, lijken problematisch in het kader van de Salduz-rechtspraak. Zo ook is het criterium van de vrijheidsberoving, waarvan sprake moet zijn om te kunnen genieten van het bijstandsrecht, betwist. Toch kan niet worden ontkend dat deze rechtspraak een eerste stap in de goede richting was. Dit kan dan ook gezien worden als een

⁷⁴ P. VANWALLEGHEM, "Cassatie verbreekt veroordeling na bekentenis zonder aanwezigheid advocaat", *DJK 2011*, afl. 221, 12 januari 2011, 2.

⁷⁵ *Ibid.*, 2.

⁷⁶ Cass. 5 april 2011, AR P.10.1651.N, *Arr.Cass.* 2011, afl. 4, 960.

belangrijke aanleiding voor de wetgever om een regeling uit te werken die aan de eisen van de Salduz-rechtspraak voldoet.

HOOFDSTUK 3 DE SALDUZ-WET

1. Inleiding

33. Omtrent de draagwijdte van de Salduz-arresten in de nationale rechtsorde bleef discussie bestaan. Na een marathon aan arresten, waarin België grotendeels buiten schot bleef, werd duidelijk dat een wijziging zich opdrong. De tussenkomst van de Belgische wetgever was noodzakelijk om de nodige rechtszekerheid te bieden. Na lang aarzelen heeft de Belgische wetgever dan toch een regeling uitgewerkt betreffende het bijstandsrecht. Deze wet dient dan ook als antwoord op de Salduz-rechtspraak van het EHRM.⁷⁷

De regeling in de Salduz-wet van 13 augustus 2011⁷⁸ is ietwat genuanceerd en bevatte verschillende garanties naargelang de verdachte al dan niet riskeert om van zijn vrijheid te worden beroofd. Het bijstandsrecht in het vooronderzoek was reeds verankerd in artikel 6 EVRM en werd bevestigd door de rechtspraak van het EHRM. Aangezien het EVRM primeert op de strikt nationale wetgeving, mag de interne wetgever aan deze fundamentele rechten geen afbreuk doen. Wel mag de nationale wetgever deze rechten verder uitbouwen en meer uitgebreide rechten toekennen.

34. Opvallend is dat artikel 6, derde lid, c) EVRM niet bepaalt wat de draagwijdte is van deze bepaling. Hierdoor genieten de lidstaten enige vrijheid inzake de keuze van de middelen om dit recht te waarborgen. Het EHRM is echter wel van mening dat dit recht door de verdragsstaten concreet en effectief gewaarborgd moet worden. De Belgische wetgever heeft dus een bepaalde beoordelingsvrijheid gekregen om de voorwaarden en de inhoud van het bijstandsrecht te bepalen. Deze vrijheid mag weliswaar geen afbreuk doen aan de rechtspraak van het EHRM.⁷⁹

Vooreerst worden de krachtlijnen van de wet besproken om zo een algemeen beeld te schetsen. Vervolgens worden de wettelijke regels van de Salduz-wet verduidelijkt.

⁷⁷ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heren CHRISTIAN BROTCORNE en RENAAT LANDUYT, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/005, 4; T. DECAIGNY, M. COLETTE en P. DE HERT, "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 522.

⁷⁸ Wet van 13 augustus 2011 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *BS* 5 september 2011, 56347.

⁷⁹ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State nr. 49.413/AV van 19 april 2011, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/002, 8-9.

2. Krachtlijnen

35. De Salduz-wet had tot doel de principes van de bestaande Salduz-rechtspraak te implementeren. Er werd gezocht naar een oplossing die in de praktijk werkbaar was voor alle actoren en die ook rekening hield met de beperkte beschikbare budgetten.⁸⁰

Vooreerst was het de bedoeling om het zwijgrecht uitdrukkelijk in de bestaande wetgeving op te nemen.⁸¹ De Salduz-wet voorziet in twee varianten van het zwijgrecht, met name de 'lichte' en 'zware' versie. Het zwijgrecht in de lichte vorm houdt in dat aan elkeen die wordt verhoord, ongeacht zijn hoedanigheid, wordt meegedeeld dat hij niet verplicht is zichzelf te beschuldigen. Dit geldt dus zowel voor het slachtoffer, de getuige, de verdachte alsook aangevers van een misdrijf. Het zwijgrecht in de zware vorm betekent dat aan de verdachte bijkomend moet worden meegedeeld dat hij de keuze heeft om een verklaring af te leggen, te antwoorden op de vragen of te zwijgen..⁸²

Als tweede belangrijke aspect krijgt elke verhoorde, ongeacht zijn hoedanigheid, een mededeling van de aard van de feiten waarover hij zal worden verhoord.⁸³ Ten derde hecht de wetgever het nodige belang aan de schriftelijke mededeling van de rechten in de zogenaamde '*Letter of Rights*'.⁸⁴

Tot slot werd er aandacht geschonken aan het principe van toegang tot de advocaat, waarbij het vertrouwelijk overleg tussen de advocaat en verhoorde voor het eerste verhoor mogelijk werd gemaakt. Dit geldt zowel voor aangehouden als niet-aangehouden verdachten van misdrijven die in aanmerking komen voor voorlopige hechtenis, met uitzondering van verkeersmisdrijven. Enkel voor vrijheidsberofde verdachten heeft de wetgever het consultatierecht gedetailleerd uitgewerkt.⁸⁵

36. De Salduz-wet stipuleert dat enkel personen die beroofd zijn van hun vrijheid een bijstandsrecht hebben tijdens het verhoor gedurende de eerste vierentwintig uur⁸⁶ van hun vrijheidsberoving. Het toekennen van dit recht aan niet-aangehouden verdachten is niet noodzakelijk aangezien deze namelijk beschikken over hun vrijheid van komen en gaan zodat ze het verhoor kunnen laten onderbreken om een advocaat te raadplegen.⁸⁷

⁸⁰ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heren CHRISTIAN BROTCORNE en RENAAT LANDUYT, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/005, 6.

⁸¹ *Ibid.*, 6.

⁸² Omz. COL 8/2011 (herziene versie 24 november 2016), 25-26 en 29.

⁸³ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heren CHRISTIAN BROTCORNE en RENAAT LANDUYT, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/005, 7.

⁸⁴ *Ibid.*, 7.

⁸⁵ *Ibid.*, 8.

⁸⁶ Deze termijn van 24 uren is gewijzigd naar 48 uren door de wet van 31 oktober 2017 tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize, huiszoeking of aanhouding mag worden verricht, de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt en de wet van 19 december 2003 betreffende het Europees aanhoudingsbevel, *BS* 29 november 2017, 104136.

⁸⁷ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heren CHRISTIAN BROTCORNE en RENAAT LANDUYT, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/005, 8-11.

3. Inhoudelijke regels

37. Deze wet voorziet slechts in minimumrechten. Niets staat de verhoorders in de weg om in concrete gevallen ruimere rechten toe te kennen.⁸⁸

3.1 Voorafgaandelijke verplichting tot mededeling aan iedere ondervraagde

38. Artikel 47*bis*, §1 Sv. bepaalt dat ieder verhoor van elke persoon, ongeacht zijn hoedanigheid, aanvangt met een korte mededeling van de feiten waarover de persoon zal worden ondervraagd. Zo krijgt de verhoorde kennis van de aard van de feiten. Verder moet worden meegedeeld dat hij niet verplicht is zichzelf te beschuldigen.⁸⁹ Deze wet heeft aldus twee nieuwe rechten aan de verhoorde toegekend; (1) de beknopte mededeling van het voorwerp van het verhoor en (2) het recht zichzelf niet te beschuldigen.⁹⁰

Daarnaast blijven de overige rechten van het bestaande artikel 47*bis*, §1 Sv. ongewijzigd zodat de verhoorde ook het recht heeft om gebruik te maken van documenten in zijn bezit, het proces-verbaal mag nalezen, het verhoor af te leggen in een andere taal en om in het proces-verbaal het verloop van het verhoor te laten vermelden.

Hiermee wordt dus een algemene cautieplicht ingevoerd. Aangezien dit recht toekomt aan elke persoon die wordt verhoord, ongeacht zijn hoedanigheid, wordt op deze manier rekening gehouden met de situatie waarin een algemeen verhoor uitdraait op een verdachtenverhoor. Omwille van het zwijgrecht in de zware versie kunnen enkel verdachten weigeren een verklaring af te leggen. Zij kunnen dus in sommige gevallen wel genoodzaakt worden om een verklaring af te leggen.⁹¹

39. Volgens DECAIGNY is het niet onverantwoord om een onderscheid te maken tussen verdachten en andere ondervraagden, vermits een van de grondslagen van de Salduz-rechtspraak het non-incriminatiebeginsel is dat specifiek tot doel heeft om verdachten te beschermen.⁹²

3.2 Voorafgaandelijke verplichting tot mededeling aan iedere verdachte

40. Naast de mededelingen van artikel 47*bis*, §1 Sv. voorziet artikel 47*bis*, §2 Sv. een bijkomende informatieplicht wanneer het gaat om een verhoor van een persoon die een misdrijf ten laste wordt gelegd. De inlichting omtrent het voorwerp van het verhoor is noodzakelijk om de rechten van verdediging te kunnen uitoefenen en eveneens om te oordelen of het aangewezen is zich op het zwijgrecht te beroepen. Daarnaast geniet elke verdachte het zwijgrecht in de zware versie (*cf. supra*).

⁸⁸ *Ibid.*, 8-11.

⁸⁹ A. KEEREMAN, "Salduz-ontwerp in laatste rechte lijn", *DJK* 2011, afl. 232, 29 juni 2011, 1.

⁹⁰ Omz. COL 8/2011 (herziene versie 24 november 2016), 25.

⁹¹ M. MINNAERT, "De Salduz-wet", *NC* 2011, afl. 5, 276-277.

⁹² T. DECAIGNY, "De bijstand van een advocaat bij het verhoor", *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 6.

Het zwijgrecht is echter niet absoluut, de verdachte kan er zich namelijk niet op beroepen om te ontkomen aan de verplichting zijn identiteit bekend te maken.⁹³

Tot slot wordt aan de verdachte meegedeeld dat hij voor het eerste verhoor recht heeft op een vertrouwelijk overleg met een advocaat naar keuze of een toegewezen advocaat indien de feiten die hem ten laste worden gelegd een misdrijf betreft waarvan de straf aanleiding kan geven tot een aanhoudingsbevel (minimum gevangenisstraf van 1 jaar⁹⁴), behoudens enkele uitzonderingen zoals verkeersmisdrijven (cf. *infra*).⁹⁵

3.2.1 De schriftelijke verklaring van rechten

41. Voormalig artikel 47*bis*, §4 Sv.⁹⁶ bepaalde dat personen die worden verhoord als verdachte, ongeacht of ze van hun vrijheid zijn beroofd, voorafgaand aan het eerste verhoor een schriftelijke verklaring ontvangen van hun rechten. Deze zogenaamde '*Letter of Rights*' is opgenomen en uitgewerkt in het Koninklijk Besluit van 16 december 2011.⁹⁷

Daarnaast kon de vraag worden gesteld of het EHRM niet vereist dat een aparte regeling voor zwakke ondervraagden wenselijk is. Denk hierbij aan ouderen, zieken of mentaal gehandicapten en mensen die zich in staat van dronkenschap bevinden. Dit des te meer omdat het EHRM in het arrest *Plonka*⁹⁸ extra alert bleek te zijn voor de staat van dronkenschap bij de beoordeling van de geldigheid van de afstand van het bijstandsrecht.

3.2.2 Overgang van niet-verdachte naar verdachte

42. Het is mogelijk dat men een persoon verhoort die geen verdachte is, maar van wie gedurende het verhoor blijkt dat hem toch feiten ten laste kunnen worden gelegd. Voormalig artikel 47*bis*, §5 Sv.⁹⁹ bepaalde dat de betrokkene op dat moment wordt ingelicht over zijn rechten die hij als verdachte heeft (cf. *supra*). Dit wordt ook wel de 'wisselclausule' of 'overgangsclausule' genoemd.

De verhoorders beoordelen de hoedanigheid van de ondervraagde tijdens het verhoor. Indien de betrokkene een verdachte wordt dan moeten ze erover waken dat de overstap naar het verdachtenverhoor plaatsvindt alvorens verklaringen met potentieel incriminerend effect worden afgelegd. Dit zal later tijdens het onderzoek ten gronde worden beoordeeld.¹⁰⁰

⁹³ Art. 47*bis*, §2, 2) Sv.; Doet hij dit toch, dan mogen de politiediensten de verdachte ophouden gedurende de tijd die nodig is om de identiteit te achterhalen, zonder dat dit de termijn van twaalf uur mag overschrijden (art. 31 wet 5 augustus 1992 op het politieambt, *BS* 22 december 1992).

⁹⁴ Art. 16, §1 VHW.

⁹⁵ T. DECAIGNY, M. COLETTE en P. DE HERT, "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 523-524.

⁹⁶ Momenteel is deze bepaling verankerd in art. 47*bis*, §5 Sv.

⁹⁷ KB 16 december 2011 tot uitvoering van artikel 47*bis*, § 4, van het Wetboek van Strafvordering, *BS* 23 december 2011, 80387.

⁹⁸ EHRM 31 maart 2009, nr. 20310/02, *Plonka/Polen*.

⁹⁹ Nu art. 47*bis*, §6, 5) Sv.

¹⁰⁰ T. DECAIGNY, M. COLETTE en P. DE HERT, "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 524.

43. Deze bepaling stuitte op heel wat kritiek vanuit de magistratuur en politiediensten omdat dit zou leiden tot een daling van de effectiviteit van het verhoor. Dit zou immers de interactie en de vertrouwensrelatie kunnen verstoren alsook ervoor zorgen dat de verhoorstrategie wordt aangetast.¹⁰¹

Vooreerst doelde DECAIGNY op de praktische moeilijkheden die voortvloeien uit het theoretisch onderscheid tussen beide verhoren. Deze wet voorziet namelijk nergens in een tijdsvoorwaarde wanneer de overstap moet worden gemaakt van het ene naar het andere verhoor. Het is wenselijk dit onmiddellijk te doen wanneer het statuut van de ondervraagde wijzigt. Een loyale proceshouding van alle betrokken actoren is hier dus van fundamenteel belang.¹⁰²

Verder is er ook een progressievere oplossing in de rechtsleer die voorstelt dat het bijstandsrecht aan elke verhoorde moet worden meegedeeld. Hierdoor worden alle ondervraagden op dezelfde wijze behandeld wat betreft de mededeling van het bijstandsrecht.¹⁰³ Dit komt tevens de gelijkheid van de verschillende categorieën van verhoorden ten goede.

Tot slot is het ook mogelijk dat een verdachte tijdens het verhoor van zijn vrijheid wordt beroofd. Dan zal het verhoor onderbroken moeten worden om de bijkomende rechten te kunnen garanderen. Het bijstandsrecht dient dan toepassing te vinden.

3.2.3 Vier categorieën van verdachten

44. De Salduz-wet voorziet in een consultatie- en bijstandsrecht voor verdachten. Deze worden echter in vier categorieën ingedeeld om zodoende te oordelen in welke mate ze zich op deze rechten kunnen beroepen. Het opdelen van de verdachten in categorieën kan worden verantwoord door het zwaarwichtigheids criterium dat het EHRM hanteert.¹⁰⁴

3.2.3.1 Categorie I: Verdachten verhoord voor misdrijven die niet vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis en verkeersmisdrijven

45. Uit het voormalig artikel 47bis, §2, 3° Sv. blijkt dat verdachten die worden verhoord betreffende verkeersmisdrijven en misdrijven die niet vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis niet over een consultatie- en bijstandsrecht beschikken (cf. *infra*). Het betreft hier dus overtredingen en wanbedrijven die ten hoogste strafbaar zijn met een gevangenisstraf van één jaar.¹⁰⁵

¹⁰¹ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heer VANLOUWE en mevrouw KHATTABI, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/4.

¹⁰² T. DECAIGNY, "De bijstand van een advocaat bij het verhoor", *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 6-7.

¹⁰³ L. VAN PUYENBROECK en G. VERMEULEN, "Hoe kan de bijstand van een advocaat bij het verhoor in de Belgische praktijk geregeld worden?", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 214-215.

¹⁰⁴ T. DECAIGNY, M. COLETTE en P. DE HERT, "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 524.

¹⁰⁵ Zie hiervoor *a contrario* art. 16, §1 VHW; X, "Wetgeving aangepast aan 'Salduz'-rechtspraak", *Fiscoloog* 2011, afl. 1262, 14.

De uitsluiting heeft echter enkel betrekking op niet-aangehouden verdachten. Het is evident dat een vrijheidsberooft die wordt verdacht van het plegen van een verkeersmisdrijf wel recht heeft op een voorafgaand consultatierecht en bijstandsrecht.¹⁰⁶

3.2.3.2 Categorie II: Verdachten verhoord voor misdrijven die vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis maar niet van hun vrijheid beroofd mits schriftelijke uitnodiging

46. Voormalig artikel 47*bis*, §2, vierde lid Sv.¹⁰⁷ betrof het eerste verhoor van een verdachte die wordt verhoord voor misdrijven die vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis, maar waarbij de verdachte niet van zijn vrijheid is beroofd en het verhoor het gevolg is van een schriftelijke uitnodiging. De schriftelijke uitnodiging bevat een beknopte uiteenzetting van het voorwerp van het verhoor. Daarnaast vermeldt deze ook het zwijgrecht in de zware versie. Als laatste moet er ook op worden gewezen dat hij het recht heeft om een advocaat te consulteren alvorens zich aan te bieden voor verhoor.¹⁰⁸ Er geldt een wettelijk vermoeden dat het consultatierecht reeds werd uitgeoefend vooraleer men zich aanbiedt voor verhoor.¹⁰⁹ Het zal hier dus niet meer mogelijk zijn om het eerste verhoor uit te stellen om een advocaat te raadplegen.¹¹⁰

Alvorens het verhoor aanvangt en indien de verdachte zich niet laat bijstaan door een advocaat, wordt zijn zwijgrecht nogmaals meegedeeld. Deze categorie van verdachten had dus louter een consultatierecht en geen bijstandsrecht.

3.2.3.3 Categorie III: Verdachten verhoord voor misdrijven die vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis maar niet van hun vrijheid beroofd en zonder schriftelijke uitnodiging

47. Voormalig artikel 47*bis*, §2, vijfde lid Sv.¹¹¹ betrof het eerste verhoor van een verdachte die wordt verhoord voor misdrijven die vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis maar waarbij de verdachte niet van zijn vrijheid is beroofd en het verhoor niet het gevolg is van een schriftelijke uitnodiging. Tot deze categorie behoren ook de verhoren van categorie II, maar waarbij de uitnodiging niet aan alle vormvereisten voldeed.

Hier speelt geen wettelijk vermoeden dat het consultatierecht reeds werd uitgeoefend alvorens men zich aanbiedt voor verhoor. De verdachte werd dan ook niet op de hoogte gebracht van zijn recht om voorafgaand een raadsman te consulteren. In dit geval kan het verhoor eenmalig worden uitgesteld op verzoek van de ondervraagde, zodat het mogelijk is een advocaat te consulteren. Ook deze categorie van verdachten heeft dus enkel een consultatierecht.

¹⁰⁶ M. MINNAERT, "De Salduz-wet", *NC* 2011, afl. 5, 284.

¹⁰⁷ Nu art. 47*bis*, §3, eerste en tweede lid Sv.

¹⁰⁸ Art. 47*bis*, §2, 1) Sv.

¹⁰⁹ Art. 47*bis*, §3, eerste lid Sv.

¹¹⁰ A. KEEREMAN, "Salduz-ontwerp in laatste rechte lijn", *DJK* 2011, afl. 232, 29 juni 2011, 1.

¹¹¹ Nu art. 47*bis*, §3, derde lid Sv.

3.2.3.4 Categorie IV: Verdachten verhoord voor misdrijven die vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis en van hun vrijheid beroofd

48. Volgens artikel *2bis*, §2 VHW¹¹² heeft een verdachte die van zijn vrijheid wordt beroofd vanaf zijn vrijheidsberoving tot aan het eerstvolgende verhoor recht op vertrouwelijk overleg. Daarnaast verleent de advocaat ook bijstand tijdens het verhoor afgenomen binnen de eerste achtenveertig uren.¹¹³ Dit betekent dat enkel in geval van vrijheidsberoving zowel het consultatie- als bijstandsrecht geldt voor de verdachte.

Enkel voor deze categorie van verdachten geldt er dus een maximale waarborging van de Salduz-rechten. Deze verdachten zijn door hun vrijheidsberoving namelijk niet in staat om zelf een advocaat te raadplegen.¹¹⁴

3.2.4 Het consultatierecht

49. Voor categorie II van verdachten bepaalt artikel *47bis*, §2, vierde lid Sv. dat er ingevolge de schriftelijke uitnodiging een wettelijk vermoeden geldt dat deze verdachten reeds een advocaat hebben geconsulteerd (cf. *supra*).¹¹⁵ Voormalig artikel *47bis*, §2, vijfde lid Sv.¹¹⁶ bepaalt voor de verdachten die behoren tot categorie III dat er enkel een uitstel kan verkregen worden voor het eerste verhoor.

De kennisgeving van het consultatierecht¹¹⁷ is wettelijk verplicht.¹¹⁸ Doordat de verdachten van deze categorieën niet van hun vrijheid zijn beroofd, kan dit consultatierecht soepel worden toegepast. Het verhoor kan worden verplaatst naar een latere datum ofwel wordt er gewacht tot de advocaat aanwezig is. Het is zelfs mogelijk om telefonisch overleg te plegen met de advocaat.¹¹⁹

Enkel voor categorie IV van verdachten heeft de wetgever een gedetailleerde regeling uitgewerkt in artikel *2bis*, §2 VHW¹²⁰. De wetgever verantwoordt dit doordat verdachten van categorie II en III nog steeds beschikken over hun vrijheid van komen en gaan en dus vrij een advocaat kunnen raadplegen.¹²¹ Dit consultatierecht geldt enkel vóór het eerstvolgende verhoor na de vrijheidsberoving. De verdachte kan dus geen consultatierecht eisen voorafgaand aan een eventueel later verhoor.¹²²

¹¹² Zie art. *47bis*, §4 Sv. voor de verwijzing naar dit artikel.

¹¹³ Art. 1, 1^o en *2bis*, §5 VHW.

¹¹⁴ T. DECAIGNY, M. COLETTE en P. DE HERT, "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 525-526.

¹¹⁵ Zie hiervoor art. *47bis*, §3, eerste en tweede lid Sv.

¹¹⁶ Nu art. *47bis*, §3, derde lid Sv.

¹¹⁷ Art. *47bis*, §3, derde lid Sv.

¹¹⁸ T. DECAIGNY, M. COLETTE en P. DE HERT, "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 525.

¹¹⁹ M. MINNAERT, "De Salduz-wet", *NC* 2011, afl. 5, 282-283.

¹²⁰ Voormalig art. *2bis*, §1 VHW

¹²¹ P. DE HERT, T. DECAIGNY en M. COLETTE, *De wet consultatie- en bijstandsrecht (Salduz-wet) van 13 augustus 2011*, Mechelen, Kluwer, 2011, 238 en 254.

¹²² X, "Wet consultatie- en bijstandsrecht", *NjW* 2011, afl. 248, 569.

50. Het consultatierecht houdt in dat de verdachte het recht heeft om, voorafgaand aan het eerste verhoor, vertrouwelijk overleg te plegen met diens advocaat. De politie contacteert de permanentiedienst van de Orde van de Vlaamse Balies (hierna: "OVB") of de Orde des Barreaux Francophones et Germanophones (hierna: "OBFG") of bij gebrek daaraan de stafhouder van de orde. Deze verwittigen op hun beurt de gekozen advocaat of een advocaat van wacht. De verdachte kan ook een pro-Deoadvocaat krijgen indien deze over onvoldoende inkomsten beschikt.¹²³

Dit overleg mag niet langer dan dertig minuten duren¹²⁴. Het moet bovendien plaatsvinden binnen de twee uur nadat er contact werd opgenomen met de advocaat of permanentiedienst.¹²⁵ Na dit overleg vangt het verhoor aan. Indien het voor de advocaat niet mogelijk is om tijdig aanwezig te zijn, kan het verhoor aanvangen na een vertrouwelijk telefonisch overleg met de permanentiedienst.¹²⁶

3.2.4.1 Het eenmalig karakter van het consultatierecht

51. Enerzijds wordt het consultatierecht voorzien voorafgaand aan het eerste verhoor. De indieners van het wetsvoorstel waren van mening dat dit van essentieel belang was, rekening houdend met de kwetsbare situatie van de verdachte aangezien deze voor het eerst wordt geconfronteerd met politionele en gerechtelijke autoriteiten.¹²⁷ Anderzijds blijft het consultatierecht beperkt tot dit eerste verhoor. Hierop kwam dan ook de nodige kritiek.

De Dienst Wetsevaluatie van de Senaat vond de organisatie hiervan te beperkt wegens niet-conform de Salduz-rechtspraak. De Dienst Wetsevaluatie was dan ook van mening dat het consultatierecht vereist is voorafgaand aan elk daaropvolgend verhoor om te voldoen aan de eisen van het EHRM.¹²⁸ Nergens kan uit worden afgeleid dat dit beperkt moet zijn tot het eerste verhoor. Ook VANDERMEERSCH sluit zich hierbij aan en benadrukt wederom dat het EHRM de kwetsbare positie van de verdachte wil beschermen gedurende de gehele strafprocedure.¹²⁹

52. De wetgever reageerde op deze kritiek door te argumenteren dat het omwille van praktische redenen niet opportuun is om meerdere keren in een consultatierecht te voorzien. Er dient namelijk rekening te worden gehouden met de arrestatietermijn van achtenveertig uur. Dit maakt het niet mogelijk om voor elk later verhoor telkens te voorzien in een nieuwe wachttijd van 2u30.¹³⁰ In de

¹²³ A. KEEREMAN, "Salduz-ontwerp in laatste rechte lijn", *DJK* 2011, afl. 232, 29 juni 2011, 1.

¹²⁴ Art. 2bis, §2, tweede lid VHW.

¹²⁵ Zie hiervoor art. 2bis, §2, tweede lid VHW.

¹²⁶ Zie hiervoor art. 2bis, §2, derde lid VHW.

¹²⁷ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State nr. 49.413/AV van 19 april 2011, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/002, 22.

¹²⁸ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door mevrouw KHATTABI en de heer VANLOUWE, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/10.

¹²⁹ D. VANDERMEERSCH, "Après l'arrêt Salduz, quelles perspectives de réforme?" in F. DERUYCK, M. DE SWAEF, J. ROZIE, M. ROZIE, P. TRAEST en R. VERSTRAETEN (eds.), *De wet voorbij. Liber amicorum LUC HUYBRECHTS*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 477.

¹³⁰ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door mevrouw KHATTABI en de heer VANLOUWE, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/10.

rechtsleer werd dit argument dan weer weerlegd doordat deze wachttijd niet nodig zal zijn bij elk later verhoor omdat er dan namelijk al een advocaat aangesteld is.¹³¹

De Raad van State was van oordeel dat het consultatierecht niet te beperkt geïnterpreteerd werd door de Belgische wetgever. Zij heeft dus geen kritiek op het feit dat het consultatierecht maar eenmalig is en verwijst hiervoor naar de argumentatie van de wetgever die aanhaalt dat het de verdachte of advocaat vrij staat om het consultatierecht te organiseren.¹³²

3.2.4.2 Interpretatie van de termijnen

53. Verder rijzen er ook interpretatieproblemen bij de combinatie van de termijnen. Er bestaat onduidelijkheid over de duur van het verhoor indien het vertrouwelijk overleg later aanvangt dan anderhalf uur na de contactopname van de raadsman.¹³³

De wet stelt dat het vertrouwelijk overleg dient plaats te vinden binnen twee uren na contactopname met de advocaat.¹³⁴ Ter waarborging van de rechten van verdediging is het aangewezen de advocaat twee uur de tijd te geven om ter plaatse te komen waarna hem dertig minuten ter beschikking worden gesteld om met de verdachte te overleggen.

Wanneer de advocaat niet in de mogelijkheid is om binnen de twee uur ter plaatse te zijn, dan zal er een telefonisch vertrouwelijk overleg worden georganiseerd.¹³⁵ De wet bepaalt geen duurtijd van dit gesprek. Er wordt algemeen aangenomen dat ook hier de maximumduur van dertig minuten geldt. Dit kan een argument zijn om aan te nemen dat de wetgever de bedoeling had om een wachtermijn van twee uur te voorzien en een bijkomende termijn van dertig minuten overleg.¹³⁶

54. De 2-uren-regel werd tevens gerechtvaardigd door de oorspronkelijk strikte tijdslimiet van vierentwintig uur voor het afleveren van een aanhoudingsbevel. Bovendien moest dit onnodig tijdsverlies voorkomen. De argumentatie voor dit strikte tijds kader kan niet langer worden weerhouden gezien de uitbreiding van de arrestatietermijn naar achtenveertig uur.¹³⁷

¹³¹ P. DE HERT, T. DECAIGNY en M. COLETTE, *De wet consultatie- en bijstandsrecht (Salduz-wet) van 13 augustus 2011*, Mechelen, Kluwer, 2011, 484.

¹³² J. MEESE en P. TERSAGO, "Het recht voor elkeen die wordt verhoord op consultatie van en bijstand door een advocaat na de Salduz-wet van 13 augustus 2011", *RW* 2011-12, afl. 21, 947.

¹³³ Art. 2bis, §2, tweede en derde lid VHW.

¹³⁴ Art. 2bis, §2, tweede lid VHW.

¹³⁵ Art. 2bis, §2, derde lid VHW.

¹³⁶ J. MEESE en P. TERSAGO, "Het recht voor elkeen die wordt verhoord op consultatie van en bijstand door een advocaat na de Salduz-wet van 13 augustus 2011", *RW* 2011-12, afl. 21, 942.

¹³⁷ Wet van 31 oktober 2017 tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize, huiszoeking of aanhouding mag worden verricht, de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt en de wet van 19 december 2003 betreffende het Europees aanhoudingsbevel, *BS* 29 november 2017, 104136.

3.2.4.3 Taak van de advocaat tijdens het vertrouwelijk overleg

55. Het is de taak van de advocaat om de juiste strategische opties te adviseren op basis van de juridische context en te wijzen op de juridische en feitelijke gevolgen van het beroepen op het zwijgrecht.¹³⁸ Zwijgen is dus zeker niet in alle gevallen de beste optie.

Ook de OVB en de OBFV benadrukken dat de advocaat de keuze aan de verdachte moet laten om al dan niet een verklaring af te leggen. Naar hun mening bestaat de taak van de advocaat tijdens het overleg er voornamelijk in om uitleg te verschaffen over de procedure, de rechten van de verdachte, de juridische gevolgen van het afleggen van een verklaring of het stilzwijgen en om de persoonlijke situatie van de verdachte te controleren. Indien de verdachte afstand wenst te doen van zijn bijstandsrecht, licht de advocaat de verdachte in over de wettelijke gevolgen hiervan.¹³⁹

3.2.4.4 De uitsluiting van de eerste categorie van verdachten

56. Er wordt niet voorzien in een consultatierecht voor verdachten van misdrijven die niet vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis en verkeersmisdrijven waarbij de verdachte niet van zijn vrijheid is beroofd.

De absolute uitsluiting van het consultatierecht is verregaand maar hoeft daarom niet noodzakelijk in strijd te zijn met de rechtspraak van het EHRM. Het EHRM verwijst namelijk in verschillende arresten¹⁴⁰ naar het zwaarwichtigheids criterium, wat inhoudt dat het bijstandsrecht wordt gekoppeld aan de ernst van de feiten.¹⁴¹ Maar, zoals reeds eerder vermeld, zijn de rechten die de Salduz-wet toekent slechts minimumrechten. Niets verbiedt de verbalisanten meer waarborgen te bieden aan verdachten. Dit zal echter niet in alle gevallen aangewezen zijn. Denk hierbij aan een verhoor dat onmiddellijk volgt op een betrapping op heterdaad bij minder ernstige feiten.¹⁴² Dit zou enkel tot een onnodige vertraging van de arrestatie leiden.

57. De Raad van State leidt uit het zwaarwichtigheids criterium af dat het niet noodzakelijk is dat voor alle misdrijven eenzelfde regelgeving van toepassing dient te zijn. Zij fluit de wetgever niet terug en heeft dus het nodige begrip voor diens beslissing om bepaalde misdrijven uitdrukkelijk uit te sluiten. De Raad van State stelt wel dat het niet zeker is dat de Belgische wetgever hierdoor binnen haar beoordelingsruimte is gebleven.¹⁴³

¹³⁸ T. DECAIGNY, P. DE JAEGERE en A. VERSTRAETE, "De inhoud van het consultatie- en bijstandsrecht: middelen, mogelijkheden en deontologie" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *Een advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 143-144.

¹³⁹ Dienst voor het Strafrechtelijk beleid, Evaluatie Salduz-wet: Eerste tussentijds rapport, 1 februari 2012, www.dsb-spc.be, 36.

¹⁴⁰ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije; EHRM 19 februari 2009, nr. 16404/03, Shabelnik/Oekraïne; EHRM 13 oktober 2009, nr. 7377/03, Dayanan/Turkije; EHRM 18 februari 2010, nr. 39660/02, Zaichenko/ Rusland.

¹⁴¹ F. SCHUERMANS, "Salduz: consultatie- en/of verhoorbijstand voor wie?" in M. BOCKSTAELE, E. DEVROE en P. PONSAERS (eds.), *Salduz-bijstand van advocaten bij verhoren*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2011, 70.

¹⁴² J. MEESE en P. TERSAGO, "Het recht voor elkeen die wordt verhoord op consultatie van en bijstand door een advocaat na de Salduz-wet van 13 augustus 2011", *RW* 2011-12, afl. 21, 940.

¹⁴³ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State nr. 49.413/AV van 19 april 2011, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/002, 19-20.

3.2.5 Het bijstandsrecht

58. Het bijstandsrecht is opgenomen in artikel *2bis*, §5 VHW¹⁴⁴ en komt enkel toe aan verdachten die worden verhoord voor misdrijven die vatbaar zijn voor voorlopige hechtenis en die daadwerkelijk van hun vrijheid zijn beroofd.

De wet regelt enkel de eerste contactopname met de advocaat voor het consultatie- en bijstandsrecht en dit via de permanentiedienst. Voor de volgende verhoren binnen de achtenveertig uur is er ook een bijstandsrecht voorzien. Het eerste verhoor kan ook worden aangevat zonder de aanwezigheid van de advocaat indien deze laattijdig aanwezig is mits telefonisch vertrouwelijk overleg met de permanentiedienst. De advocaat kan dan bijstand verlenen vanaf zijn aankomst.¹⁴⁵

59. Het verhoor kan eenmalig gedurende een kwartier worden onderbroken voor bijkomend vertrouwelijk overleg. Dit kan enerzijds op verzoek van de ondervraagde persoon of advocaat, en anderzijds wanneer er tijdens het verhoor nieuwe strafbare feiten aan het licht komen die geen verband houden met de feiten die reeds ter kennis werden gebracht.¹⁴⁶

De wetgever heeft hiermee het principe van het arrest *Brusco*¹⁴⁷ wettelijk verankerd. In dit arrest stelde het EHRM expliciet dat de aangehouden verdachte recht heeft om te worden bijgestaan door een advocaat vanaf het ogenblik van de arrestatie en dit ook tijdens de verhoren.¹⁴⁸

3.2.5.1 De vrijheidsberoving

60. Vooreerst valt op dat de Salduz-wet het criterium van de vrijheidsberoving vooropstelt om te bepalen of een verdachte al dan niet een bijstandsrecht geniet. Het bijstandsrecht komt namelijk enkel toe aan verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd en verdachten die door de onderzoeksrechter worden ondervraagd in het kader van het verlenen van een aanhoudingsbevel.¹⁴⁹

De Raad van State is van mening dat het EHRM aanvaardt dat de rechten van verdachten die niet van hun vrijheid zijn beroofd beperkt kunnen worden tot louter een consultatierecht. Dit zou haar grondslag kunnen vinden in het feit dat het EHRM vindt dat de eisen voor de invulling van het recht op toegang tot een advocaat zwaarder zijn in geval de verdenking ernstiger of de verdachte kwetsbaarder is. De Raad van State neemt dus aan dat de rechten van een niet-aangehouden verdachte beperkt kunnen worden tot slechts een consultatierecht.¹⁵⁰

¹⁴⁴ Voormalig art. *2bis*, §2 VHW.

¹⁴⁵ Zie hiervoor art. *2bis*, §2, derde lid VHW en art. *47bis*, §6, 7), eerste lid Sv.

¹⁴⁶ Art. *2bis*, §5, tweede lid VHW.

¹⁴⁷ EHRM 14 oktober 2010, nr. 1466/07, *Brusco*/Frankrijk.

¹⁴⁸ A. DE SWART, "Update Salduz-doctrine. Toch nog een raadsman bij het politieverhoor? Part II", *NJB* 2010, afl. 42, 2693.

¹⁴⁹ Art. *47bis*, §4 Sv. *juncto* art. *2bis* VHW.

¹⁵⁰ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State nr. 49.413/AV van 19 april 2011, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/002, 17-18.

61. Vanuit de rechtsleer kreeg dit criterium felle kritiek te verduren. Zo wordt er vooreerst benadrukt dat dit slechts in beperkte mate iets zegt over de ernst van de feiten. Afhankelijk van de persoonlijke omstandigheden van de verdachte kunnen gelijkaardige zwaarwichtige feiten al dan niet aanleiding geven tot vrijheidsberoving. Daarom werd er in de rechtsleer gesteld dat het niet wenselijk is om het verhoor van zwaarwichtige feiten te laten doorgaan zonder bijstand van een advocaat tijdens het verhoor en dit louter en alleen omdat de verdachte niet van zijn vrijheid is beroofd.¹⁵¹

VANDERMEERSCH is van mening dat er geen enkele reden voorhanden is die een onderscheid rechtvaardigt tussen verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd en andere verdachten.¹⁵² BEERNAERT deelt deze mening en benadrukt dat het EHRM nergens de bewoordingen gebruikt van gedetineerde, arrestant of persoon in voorlopige hechtenis om op deze manier naar het statuut van de verdachte te verwijzen. Het EHRM hanteert dan ook nergens het criterium van vrijheidsberoving.¹⁵³

DECAIGNY en DE HERT sluiten zich hier ook bij aan. Zij benadrukken de kwetsbare positie waarin de verdachte zich bevindt. Het uitsluiten van het bijstandsrecht wanneer er geen vrijheidsberoving is, is bijgevolg ontegensprekelijk in strijd met de Salduz-rechtspraak.¹⁵⁴

62. Tijdens de parlementaire bespreking werd er voorgesteld om tegemoet te komen aan het ontbreken van het bijstandsrecht voor niet-aangehouden verdachten door hen te melden dat ze nog over hun vrijheid beschikken. De minister van Justitie was hier evenwel geen voorstander van. Volgens hem zou dit er toe leiden dat de efficiënte uitvoering van de taken van de politie wordt verhinderd en om die reden werd het amendement dan ook verworpen.¹⁵⁵

63. De OVB kan zich het meest vinden in de visie van DECAIGNY en DE HERT en wijst daarnaast nog op een ander probleem. Het bijstandsrecht zou namelijk kunnen worden onthouden bij een feitelijke vrijheidsberoving die voorafgaat aan een formele vrijheidsberoving, aangezien er in de praktijk vaak enige tijd zit tussen beide vormen van vrijheidsberoving. Dit zou dan betekenen dat er geen bijstandsrecht is voorzien wanneer er tijdens de feitelijke vrijheidsberoving wordt overgegaan tot een verhoor.¹⁵⁶

¹⁵¹ J. MEESE en P. TERSAGO, "Het recht voor elkeen die wordt verhoord op consultatie van en bijstand door een advocaat na de Salduz-wet van 13 augustus 2011", *RW* 2011-12, afl. 21, 939.

¹⁵² D. VANDERMEERSCH, "Après l'arrêt Salduz, quelles perspectives de réforme?" in F. DERUYCK, M. DE SWAEF, J. ROZIE, M. ROZIE, P. TRAEST en R. VERSTRAETEN (eds.), *De wet voorbij. Liber amicorum LUC HUYBRECHTS*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 477.

¹⁵³ M-A. BEERNAERT, "Salduz et le droit à l'assistance d'un avocat dès les premiers interrogatoires de police", *RDPC* 2009, afl. 11, 977.

¹⁵⁴ P. DE HERT en T. DECAIGNY, "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 20-24.

¹⁵⁵ Amendement 1 (S. VERHERSTRAETEN) en amendement 32 (M-C. MARGHEM en O. MAINGAIN) op het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en van het Wetboek van strafvordering, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen die van zijn vrijheid wordt beroofd rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/3, 1 en 30.

¹⁵⁶ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heer VANLOUWE en mevrouw KHATTABI, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/4.

3.2.5.2 Taak van de advocaat tijdens de bijstand

64. Het bijstandsrecht beoogt drie doelstellingen. Vooreerst controleert de advocaat de eerbiediging van het recht van de verhoorde om zichzelf niet te beschuldigen en de keuzevrijheid om al dan niet een verklaring af te leggen en te antwoorden op de gestelde vragen.¹⁵⁷ Dit betreft de eerbiediging van het zwijgrecht. Vervolgens controleert hij of de ondervraagde op een correcte manier wordt behandeld en of er geen ongeoorloofde druk of dwang op hem wordt uitgeoefend.¹⁵⁸

Ten slotte waakt hij er ook over dat de verhoorde effectief in kennis wordt gesteld van zijn rechten die hij verkrijgt op basis van artikel 47*bis* Sv. en ziet hij erop toe dat het verhoor op een regelmatige wijze verloopt.¹⁵⁹ Ingeval van vaststelling van een schending, kan hij dit onmiddellijk laten opnemen in het proces-verbaal van verhoor.¹⁶⁰

65. De Raad van State is zeer positief omtrent de omschrijving van deze taken in de Salduz-wet. Volgens deze zijn de taken van de advocaat voldoende ruim omschreven om de eisen van artikel 6 EVRM te garanderen.¹⁶¹ De Raad is van mening dat de advocaat meer dan genoeg mogelijkheden heeft om tussen te komen tijdens het verhoor.¹⁶²

De OVB daarentegen, is niet helemaal tevreden met de rol van de advocaat tijdens het verhoor van de verdachte. De OVB verwijst naar het arrest *Dayanan*¹⁶³ waar de taak van de advocaat wordt omschreven. Het EHRM hecht er belang aan dat de raadsman een actieve rol invult. De OVB is dan ook van mening dat de advocaat te allen tijde zijn cliënt advies moet kunnen geven door tekenen te doen, te fluisteren of indien nodig een vertrouwelijk overleg te hebben met zijn cliënt. De advocaat moet volgens de OVB dus steeds over de mogelijkheid beschikken om tussen te komen wanneer er zich een incident voordoet dat een recht van de cliënt zelfs nog maar dreigt te schenden. Volgens de OVB is de rol van de advocaat te restrictief omschreven.¹⁶⁴

66. Het Hof van Cassatie heeft op 24 januari 2012¹⁶⁵ uitspraak gedaan over de taakomschrijving van de advocaat tijdens het verhoor. In dit arrest stelt het Hof dat de Salduz-wet in overeenstemming is met artikel 6 EVRM. Bijgevolg geeft het Hof aan dat de taken van de advocaat niet te beperkend zijn omschreven.

¹⁵⁷ Art. 47*bis*, §6, 7), tweede lid, a) Sv.

¹⁵⁸ Art. 47*bis*, §6, 7), tweede lid, b) Sv.

¹⁵⁹ Art. 47*bis*, §6, 7), tweede lid, c) Sv.

¹⁶⁰ Art. 47*bis*, §6, 7), derde lid Sv.; F. KUTY, "L'exigence de la loyauté dans la recherche de la preuve pénale", *RDPC* 1999, afl. 2, 256-257.

¹⁶¹ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State nr. 49.413/AV van 19 april 2011, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/002, 23.

¹⁶² T. DECAIGNY, M. COLETTE en P. DE HERT, "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 529.

¹⁶³ EHRM 13 oktober 2009, nr. 7377/03, *Dayanan/Turkije*.

¹⁶⁴ Orde van Vlaamse Balies, "Proposition de loi modifiant la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive et le Code d'instruction criminelle", neergelegd door CHRISTINE DEFRAIGNE, FRANCIS DELPÉRÉE, INGE FAES, MARTINE TAELEMAN, RIK TORFS en GÜLER TURAN, 31 januari 2011, Standpunt, www.advocaat.be/UserFiles/Positions/STANDPUNT%20OVV%20Salduz%2031%2001%202011.pdf, 9-11.

¹⁶⁵ Cass. 24 januari 2012, AR P.12.0106.N.

67. De Salduz-wet vermeldt niet wat de advocaat niet mag doen. Hiervoor dienen we te kijken in de toelichting van het wetsvoorstel. Dit leert ons dat hij een passieve houding dient aan te nemen. Zo mag hij niet pleiten tijdens het verhoor of juridische twistpunten opwerpen of in discussie treden met de verbalisanten. Het is verboden het verhoor te beïnvloeden en hij moet zich terughoudend opstellen zodat het verhoor zijn normale voortgang kan kennen. Hij mag tijdens het verhoor niet praten, fluisteren, overleggen of contact hebben met zijn cliënt. Antwoorden in de plaats van de verdachte is niet toegelaten en tot slot mag hij zich niet verzetten tegen het stellen van een vraag. Dit laatste is zeer verregaand: uit de parlementaire voorbereiding blijkt namelijk dat het voor de advocaat mogelijk moet zijn om te protesteren tegen een insinuerende vraag.¹⁶⁶

DECAIGNY wijst op het belang dat de advocaat ter plaatse kan tussenkomen. De advocaat is in principe ook niet vrij om zomaar alle opmerkingen te maken die betrekking hebben op de informatie waarover hij beschikt omdat dit zou kunnen leiden tot een pleitoefening.¹⁶⁷

De advocaat diende zich derhalve uiterst terughoudend op te stellen.¹⁶⁸ Vanuit het principe dat de verdachte – en niet zijn advocaat – wordt verhoord, moest de advocaat bovendien schuin achter de verdachte plaatsnemen, zodat hij niet kon communiceren met zijn cliënt.¹⁶⁹

¹⁶⁶ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heer VANLOUWE en mevrouw KHATTABI, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/4.

¹⁶⁷ Omz. COL 8/2011 (herziene versie 24 november 2016), 59-60.

¹⁶⁸ T. DECAIGNY, "De bijstand van een advocaat bij het verhoor", *T.Strafr.* 2010, 4; T. DECAIGNY, P. DE JAEGERE en A. VERSTRAETE, "De inhoud van het consultatie- en bijstandsrecht: middelen, mogelijkheden en deontologie" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor: een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 144.

¹⁶⁹ Omz. COL 8/2011 (herziene versie 24 november 2016), 70-72.

68. Het Grondwettelijk Hof heeft in 2013 zijn 'Valentijnsarrest'¹⁷⁰ gevelde over de verschillende annulatieberoepen die werden ingesteld tegen de Salduz-wet.¹⁷¹ Deze samenbundeling van beroepen werd ingesteld door de OBF, de Franse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, de vzw Ligue des Droits de l' Homme, de vzw Liga voor Mensenrechten en de OVB en Edgar Boydens. Samengevat behoudt het Grondwettelijk Hof het grootste deel van de wet, verduidelijkt het verder enkele aspecten en voert het enkele aanpassingen door.¹⁷²

1. Krachtlijnen

69. Vooreerst beslecht het Grondwettelijk Hof enkele punten van discussie in het voordeel van de wetgever. De vermeende passieve houding van de advocaat tijdens het verhoor wordt door het Hof niet als problematisch ervaren.¹⁷³ Deze houding is volgens het Hof adequaat genoeg om de fundamentele rechten van de verdachten tijdens het verhoor te verzekeren.

Verder stemt het Hof er ook mee in dat tijdens de periode van politiedetentie slechts één vertrouwelijk overleg, voorafgaand aan het verhoor, plaatsvindt. Een bijkomende consultatie bij een voorleiding bij de onderzoeksrechter acht het Hof wel logisch, maar impliceert dat de verdachte daarvoor zijn toevlucht neemt tot de wettelijke mogelijkheid van bijkomend overleg tijdens het verhoor.¹⁷⁴

Vorst behoudt het Hof enkele aspecten, mits een nadere precisering. Om de verdachte optimaal te kunnen bijstaan, moet niet enkel de verdachte, maar ook de advocaat goed op de hoogte zijn omtrent het voorwerp van het verhoor. Inzake de feiten en het onderwerp van het verhoor geldt aldus een informatieplicht op de politieambtenaren of magistraten.¹⁷⁵ Verder mag de gelimiteerde duur van de consultatie bij wijze van uitzondering verlengd worden.¹⁷⁶

70. Wat de aanpassingen aan de Salduz-wet betreft, heeft het Hof ingestemd met het criterium van vrijheidsberoving. De keuze van dit criterium impliceert dat de verdachte steeds goed moet beseffen of hij al dan niet van zijn vrijheid is beroofd. Zoals reeds vermeld, moet een verdachte mondeling worden geïnformeerd over diens vrijheidsberoving en de daarbij horende rechten. Verdachten die nog over hun vrijheid beschikken moeten ook expliciet geïnformeerd worden over hun mogelijkheid tot consultatie- en bijstandsrecht voor en tijdens het verhoor.

¹⁷⁰ GwH 14 februari 2013, nr. 7/2013.

¹⁷¹ H. BERKMOES, "De Salduzwet struikelend over de tweede horde: het Valentijnsarrest van het Grondwettelijk Hof", *Vigiles* 2013, afl. 1-2, 18-33.

¹⁷² T. DECAIGNY en P. DE HERT, "Grondwettelijk Hof schaaft aan Salduz wet", *DJK* 2013, afl. 264, 1-2.

¹⁷³ GwH 14 februari 2013, nr. 7/2013, overw. B. 31-34.

¹⁷⁴ *Ibid.*, overw. B. 41.

¹⁷⁵ *Ibid.*, overw. B. 36, B. 37.

¹⁷⁶ *Ibid.*, overw. B. 38-41; denk aan het voorbeeld ingeval de advocaat en de verhoorde niet dezelfde taal spreken en er beroep moet worden gedaan op een tolk.

De vernietiging van het woordje 'enkel' in de sanctiebepaling van artikel 47*bis*, §6 Sv. betreft een tweede aanpassing. Een veroordeling mag niet louter gebaseerd zijn op verklaringen afgelegd tijdens een onregelmatig verhoor. Als gevolg hiervan mag een verhoor afgenomen in strijd met het recht op een eerlijk proces op geen enkele manier in het nadeel van de verdachte worden aangewend.¹⁷⁷

Het materiële toepassingsgebied van de wet heeft eveneens een gedeeltelijke vernietiging ondergaan. De uitsluiting van het volledig verkeerscontentieux werd niet redelijk verantwoord geacht en werd dan ook niet weerhouden voor het bijstandsrecht.¹⁷⁸

¹⁷⁷ GwH 14 februari 2013, nr. 7/2013, overw. B. 51-60.

¹⁷⁸ *Ibid.*, overw. B. 26.2.

1. De weg naar de richtlijn

71. Anders dan bij de oorspronkelijke Salduz-wet, kwam deze richtlijn¹⁷⁹ uitsluitend tot stand op initiatief van de Europese Unie. Deze voorziet in uitgebreidere rechten voor verdachten dan wat het EHRM tot dan toe aan de lidstaten had opgelegd. Dit komt tot stand met het geloof dat gemeenschappelijke minimumvoorschriften leiden tot meer vertrouwen in de strafrechtstelsels van alle lidstaten, wat dan leidt tot efficiëntere justitiële samenwerking en een betere waarborging van de grondrechten in de Europese Unie.¹⁸⁰ De Belgische wetgeving voldeed reeds gedeeltelijk aan de richtlijn, maar er moesten nog enkele aspecten grondig worden aangepast.¹⁸¹

Het doel van de richtlijn¹⁸² was onder meer om in alle lidstaten van de Europese Unie op termijn gemeenschappelijke minimumvoorschriften vast te stellen.¹⁸³ Met dit initiatief wou men het consultatie- en bijstandsrecht aanzienlijk uitbreiden. Men wou dit voorzien voor elke persoon en bij ieder verhoor.¹⁸⁴

De werkelijke doelstelling is voornamelijk te vinden in het toewerken naar het principe van de wederzijdse erkenning.¹⁸⁵ Men wenste efficiënter te zijn op het vlak van strafvervolging en men wil de rechten van verdediging opkrikken. De Europese Commissie ziet het recht op toegang tot een raadsman dan ook als een zekerheid tegen slechte behandeling van verdachten en zelfincriminatie.¹⁸⁶ Deze richtlijn is ook van toepassing op alle andere personen, inclusief getuigen.¹⁸⁷

Uit de voorbereidende werken, alsook de preambule, blijkt duidelijk dat de onderliggende reden voor de richtlijn gelegen is in de verbetering van de justitiële samenwerking door een wederzijdse erkenning van strafrechtelijke beslissingen.¹⁸⁸ Dit kan slechts gerealiseerd worden in zover er ook een wederzijds vertrouwen is van de lidstaten in elkaars strafrechtstelsels. Dit hangt samen met het bestaan en de inhoud van de bescherming van de rechten van verdachten of beklaagden.¹⁸⁹ De richtlijn betreft slechts een minimumharmonisatie.

¹⁷⁹ Richtlijn 2013/48/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel en het recht om een derde op de hoogte te laten brengen vanaf de vrijheidsbeneming en om met derden en consulaire autoriteiten te communiceren tijdens de vrijheidsbeneming, *Pb.L.* 6 november 2013, afl. 294/1-294/12.

¹⁸⁰ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding, 8 juni 2011, COM(2011) 326 def.

¹⁸¹ Ontwerp van wet betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer, 2015-2016, nr. 2030/001, 33.

¹⁸² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding, 8 juni 2011, COM(2011) 326 def.

¹⁸³ Zie hiervoor overw. 54 en art. 1 van richtlijn 2013/48/EU.

¹⁸⁴ E. BROCKMANS, "Salduz bis krijgt vorm", *DJK* 2016, afl. 335, 7.

¹⁸⁵ Overw. 6 Richtlijn 2013/48/EU.

¹⁸⁶ A. HONHON en V. DE SOUTER, "De totstandkoming van de Europese richtlijn betreffende het recht op een advocaat", *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 361.

¹⁸⁷ Art. 2, lid 3 Richtlijn 2013/48/EU.

¹⁸⁸ Preambule (2)-(3) Richtlijn 2013/48/EU.

¹⁸⁹ *Ibid.*, preambule (4).

2. De uiteindelijke richtlijn

72. De finale versie van de richtlijn voorziet in een verplicht bijstandsrecht voor elk verhoor, ongeacht of er een vrijheidsberoving plaatsvindt of niet. Dit wil dus zeggen dat er, in tegenstelling tot voordien, een consultatierecht geldt voor elk verhoor en niet louter voor het eerste verhoor.

Daarnaast draagt de richtlijn ook op dat de verplichte aanwezigheid van de raadsman bij elke onderzoekshandeling of bewijsverkrijgende handeling vereist is. Naast de wedersamenstelling, is de aanwezigheid bij elke line-up en confrontatie nieuw. Dit is op organisatorisch en strafvorderlijk vlak zeer moeilijk om in de praktijk om te zetten, vooral als het gaat om de aanwezigheid bij confrontaties. Opmerkelijk is echter dat nergens in de toelichting de meerwaarde hiervan of redenen hiervoor terug te vinden zijn.¹⁹⁰

Luidens de memorie van toelichting zou richtlijn 2013/48/EU de lidstaten 'gradaties van verplichtingen' opleggen in het voorzien van de toegang tot een raadsman, namelijk: enerzijds een 'actieve' verplichting ten aanzien van personen die van hun vrijheid zijn beroofd¹⁹¹ en anderzijds een 'passieve' verplichting ten aanzien van alle verdachten of beklaagden.¹⁹²

73. België was één van de landen die zich verzette in de Europese Raad. In het bijzonder omdat het ingediende voorstel veel verder ging dan België had gedacht. In de Salduz-wet wordt er namelijk een onderscheid gemaakt naargelang betrokkenen al dan niet van hun vrijheid zijn beroofd. Daarnaast werd er in een uitsluiting voorzien voor strafbare feiten waarvoor men geen bevel tot aanhouding kan bekomen. De houding van de advocaat tijdens het verhoor is eveneens minder verregaand en verschilt van de richtlijn.¹⁹³

De OVB betwist deze restrictieve interpretatie. Het onderscheid dat gemaakt wordt tussen verdachten die wel of niet van hun vrijheid zijn beroofd, geldt immers enkel voor de daadwerkelijke uitoefening van het recht op toegang tot een advocaat, maar niet voor de toekenning van dat recht *an sich*. Het recht zelf wordt immers integraal toegekend aan alle verdachten, zonder onderscheid, naargelang zij al dan niet van hun vrijheid zijn beroofd.¹⁹⁴ De OVB raadde de wetgever dan ook aan om alle verdachten uitdrukkelijk het recht toe te kennen op toegang tot een advocaat. Ook ten aanzien van niet-aangehouden verdachten hebben de lidstaten immers de verplichting om ervoor te zorgen dat zij hun rechten van verdediging in de praktijk daadwerkelijk kunnen uitoefenen.¹⁹⁵

¹⁹⁰ F. SCHUERMANS, "Salduz-bis of Salduz in het kwadraat?", *DJK* 2012, afl. 252, 6.

¹⁹¹ Art. 3, §4, tweede lid richtlijn 2013/48/EU.

¹⁹² Art. 3, §3, eerste lid richtlijn 2013/48/EU; Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-2030/001, 42-43; Orde van Vlaamse Balies, Advies inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2030/001) van 6 oktober 2016, 2.

¹⁹³ A. HONHON en V. DE SOUTER, "De totstandkoming van de Europese richtlijn betreffende het recht op toegang tot een advocaat", *T. Strafr.* 2013, afl. 6, 366.

¹⁹⁴ Art. 3, §1, 2 en 3 richtlijn 2013/48/EU; Advies van de OVB inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2013/002) van 6 oktober 2016, www.advocaat.be, 2.

¹⁹⁵ Advies van de OVB inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2030/001) van 6 oktober 2016, www.advocaat.be, 2-3.

74. De Salduz-richtlijn voorziet in een actievere rol voor de advocaat, die daadwerkelijk moet kunnen deelnemen aan het verhoor. Zo kan hij tijdens het verhoor bepaalde vragen suggereren die belangrijke informatie in het voordeel van de verdachte kunnen opleveren.¹⁹⁶

De Salduz-richtlijn zegt niets over de sancties bij het gebrek aan bijstand van een advocaat bij het verhoor, maar verwijst hiervoor naar de nationale rechtspraak en deze van het EHRM.¹⁹⁷ De omzetting van de richtlijn in het Belgische nationale recht lijkt dus geen gevolgen met zich mee te brengen voor wat betreft de sanctionering van het bijstandsrecht van een advocaat bij het verhoor.¹⁹⁸

75. Bijkomend voorziet de richtlijn in de mogelijkheid voor de lidstaten om het bijstandsrecht wettelijk uit te sluiten voor lichte/mineure feiten (cf. *infra*). 'Lichte feiten' worden niet gepreciseerd in de richtlijn, doch wel toegelicht in de consideransen. De toelichtingen 16 en 17 van de richtlijn geven ten titel van voorbeeld van mineure feiten lichte overtredingen van algemene gemeentelijke verordeningen, lichte overtredingen tegen de openbare orde en lichte verkeersovertredingen die op grote schaal worden vastgesteld (categorie II).

HOOFDSTUK 6 DE SALDUZ-BIS-WET

1. Inleiding

76. Op 10 november 2016 werd de Salduz-bis-wet¹⁹⁹ met een overtuigende meerderheid aangenomen. Deze wet zorgde voor wijzigingen in het Wetboek van strafvordering, het Gerechtelijk Wetboek, de Voorlopige Hechteniswet en de wet van 19 december 2003 betreffende het Europees aanhoudingsbevel.²⁰⁰

Ingevolge de Europese Salduz-richtlijn en de rechtspraak van het EHRM kent deze wet trapsgewijs meer rechten toe aan verhoorden naarmate het feit waarop de verdenking betrekking heeft, naargelang de toestand van de betrokkene, of rekening houdend met de kwetsbaarheid van de betrokkene zelf. Er wordt vanaf dit moment ook rekening gehouden met de situatie van zwakke personen en minderjarigen.²⁰¹ In de praktijk komt het er op neer dat de verschillende categorieën van verhoorden in principe behouden blijven, maar in enige mate worden aangepast. De Salduz-bis-wet bouwt voort op de basis van de eerdere Salduz-wet.

¹⁹⁶ T. DE MEESTER en P. TERSAGO, "Consultatie- en bijstandsrecht van verdachten bij het verhoor" in T. BAUWENS, M. DECRAMER, T. DESCHEPPER, P. DE JAEGERE, T. DE MEESTER, J. MAES, W. MULS, T. OP DE BEECK, P. TERSAGO, J. SWENNEN, W. VAN STEENBRUGGE en A. VERSTRAETE, *Handboek voor de advocaat-stagiair: Strafprocesrecht 2019-2020*, Mechelen, Kluwer, 2019, 366.

¹⁹⁷ Zie artikel 12.2. en overweging 50 Richtlijn 2013/48/EU.

¹⁹⁸ A. BAILLEUX, "Nieuwe richtlijn versterkt rol advocaat in strafprocedure", *DJK* 2013, afl. 278, 8.

¹⁹⁹ Wet van 21 november 2016 betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *BS* 24 november 2016, 77974.

²⁰⁰ Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-20, nr. 2030/006, 8-11.

²⁰¹ Y. LIÉGEOIS, "De 'Salduz+' wet' van 21 november 2016: een nieuw hoogtepunt in het recht van toegang tot een advocaat onder dictaat van Europa", *NC* 2017, afl. 2, 106.

2. Krachtlijnen

77. Het toepassingsgebied van deze wet beslaat het gehele vooronderzoek in strafzaken²⁰² en alle verhoren van verdachte die worden afgenomen vanaf het prille begin van het strafonderzoek tot aan de fase van de vonnisrechter.

De bewoording van de mededeling van de rechten bij elk verhoor wordt aangepast in functie van de leeftijd van de verhoorde persoon of in functie van een mogelijke kwetsbaarheid van de betrokkene die zijn vermogen aantast om deze rechten te begrijpen.²⁰³ Hiervan wordt melding gemaakt in het proces-verbaal van verhoor.

Deze wet kent aan de advocaat tevens een actievare rol bij het verhoor toe. De wijze waarop de rol van de advocaat tijdens het verhoor tot dan toe werd ingevuld kon immers niet langer volstaan. De lidstaten dienden ervoor te zorgen dat *“verdachten of beklaagden het recht hebben dat hun advocaat aanwezig is en daadwerkelijk kan deelnemen aan het verhoor door de politie. (...) De advocaat kan (...) onder meer vragen stellen, verduidelijking vragen en verklaringen afleggen, die dienen te worden geregistreerd overeenkomstig het nationale recht”*.²⁰⁴

In dat perspectief kan de advocaat van de verdachte krachtens het nieuwe artikel 47bis, § 6, 7), derde lid Sv. voortaan ook verzoeken dat een bepaalde opsporingshandeling wordt verricht of een bepaald verhoor wordt afgenomen. Tevens kan hij verduidelijking vragen over de gestelde vragen. Ook kan de advocaat opmerkingen maken over het gevoerde onderzoek en het verhoor. Het is hem ook toegelaten tijdens het verhoor te communiceren met de verdachte.²⁰⁵ Hiertoe mag de advocaat naast de verdachte plaatsnemen.^{206 207}

3. Vier categorieën van verhoorden

78. In deze maakt men een onderscheid tussen de verschillende categorieën van te verhoren personen, rekening houdend met de graduele toename van rechten. Er worden meer rechten toegekend naargelang de persoon zich op het moment van het verhoor in een zwakkere positie bevindt en naar gelang de ernst van de feiten.

3.1 Categorie I: Het verhoor van een persoon ongeacht in welke hoedanigheid hij wordt verhoord

79. Tot dan toe betrof deze categorie enkel verhoren waarvoor er geen bevel tot aanhouding mogelijk was. Deze regeling werd spoedig door het Grondwettelijk Hof vernietigd.²⁰⁸ Deze categorie

²⁰² Dit omvat het opsporingsonderzoek, dat geleid wordt door de procureur des Konings, en het gerechtelijk onderzoek, dat geleid wordt door de onderzoeksrechter.

²⁰³ Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 2030/001, 57.

²⁰⁴ Overw. 25 van richtlijn 2013/48/EU.

²⁰⁵ Omz. COL 8/2011 (herziene versie 24 november 2016), 45.

²⁰⁶ Omz. COL 8/2011 (herziene versie 29 november 2017), 47.

²⁰⁷ M. COLETTE, “Tien jaar na de copernicaanse wending: zoeken naar een tweede adem”, *P&R* 2018, afl. 4, 153.

²⁰⁸ GwH 14 februari 2013, nr. 7/2013.

voorzag noch in een consultatierecht, noch in een bijstandsrecht.²⁰⁹ Categorie I betreft getuigen, benadeelden, aangevers en slachtoffers. Momenteel is het accurater om te spreken over de rechten van personen aan wie geen misdrijf ten laste wordt gelegd.

In deze categorie van verhoorden is er na de Salduz-richtlijn bijna geen aanpassing gebeurd. Omwille van de passieve houding die de overheid aanneemt ten opzichte van het bijstandsrecht dient de betrokkene dit zelf te voorzien indien hij zich hierop wil beroepen.²¹⁰ Op deze manier onderschept men de ongelijke positie waarin een slachtoffer zich bijvoorbeeld kan bevinden tijdens een confrontatie met een verdachte die wel bijstand geniet.²¹¹

Ongewijzigd gebleven is dat, vooraleer er wordt overgegaan tot een verhoor, er steeds een beknopte kennisgeving moet plaatsvinden van de feiten waarover de verdachte zal worden verhoord en de mededelingen conform het zwijgrecht in de lichte versie. Deze mededelingen zijn nog steeds de 'standaardmededelingen' die bij elk verhoor van een verdachte terugkomen, ongeacht de ernst van de misdrijven en ongeacht of hij al dan niet van zijn vrijheid is beroofd. Er geldt steeds een graduele aanvulling van bijkomende rechten in functie van de ernst van het misdrijf of de toestand van vrijheidsberoving.²¹² De regeling is wettelijk verankerd in artikel 47bis, §1 en 6 Sv.

3.2 Categorie II: Het verhoor van een persoon die verdacht wordt van een misdrijf met een daaraan gekoppelde gevangenisstraf van maximum 1 jaar en die niet van zijn vrijheid is beroofd

80. Voordien betrof deze categorie verhoren omtrent misdrijven waarvoor er wel een bevel tot aanhouding mogelijk was en waarbij het verhoor slechts plaatsvond na een schriftelijke uitnodiging. Er gold hier enkel een consultatierecht, mits een wettelijk vermoeden dat men voor het verhoor reeds een advocaat had geraadpleegd.²¹³

De memorie van toelichting stelt het volgende: "*Hoewel zowel de OVB als advocats.be vragende partij zijn voor een algemeen bijstandsrecht, moet worden vastgesteld dat het actueel onmogelijk is om alle rechten toe te kennen aan alle personen die worden verhoord omtrent elk denkbaar misdrijf dat hen ten laste kan worden gelegd. In de praktijk is dit onuitvoerbaar voor misdrijven, die enkel met een geldboete kunnen worden bestraft*".²¹⁴

²⁰⁹ T. BAUWENS, T. DECAIGNY, P. DE JAEGERE, T. DE MEESTER, W. VAN STEENBRUGGE, A. VERSTRAETE, *Handboek voor de advocaat stagiair strafprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2015, 310-311.

²¹⁰ Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-2016, nr. 2030/001, 62.

²¹¹ *Ibid.*, 40.

²¹² Y. LIÉGEOIS, "'De Salduz+' wet van 21 november 2016: een nieuw hoogtepunt in het recht van toegang tot een advocaat onder dictaat van Europa", *NC* 2017, 112-117.

²¹³ P. TRAEEST, "De Salduz-wet" in L. PAUWELS, G. VERMEULEN (ed.), *Actuele ontwikkelingen inzake EU-strafrecht, veiligheid, politie, strafprocedure, prostitutie en mensenhandel, drugsbeleid en penologie*, Antwerpen, Maklu, 2012, 182; M. MINNAERT, "Politieverhoren in het post-Salduz-tijdperk" in F. GOOSSENS, H. BERKMOES, A. DUCHATELET, F. HUTSEBAUT (ed.), *De Salduzregeling: Theorie en praktijk, vandaag en morgen*, Brussel, Politeia, 2012, 27.

²¹⁴ Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl. St.* Kamer 2015-16, nr. 2030/001, 42-44.

Deze aanvankelijke visie werd echter bijgesteld en rekening houdend met het advies van de OVB werd geopteerd voor een passieve houding van de overheid. De overheid regelt dus geen voorafgaand vertrouwelijk overleg, noch bijstand van een advocaat. Ingeval een verdachte van feiten waarop geen vrijheidsbenemende straf staat, zich aanbiedt met een advocaat kan deze bijstand verlenen.²¹⁵ De regeling is wettelijk verankerd in artikel 47*bis*, §2 en 6 Sv.

81. Wat verdachten betreft, gaat de wetgever ervan uit dat feiten die niet bestraft worden met een vrijheidsberovende straf, eigenlijk 'mineure' feiten betreffen, die buiten het toepassingsgebied van de richtlijn vallen (categorie II). Deze categorie bevat aldus de zogenaamde 'lichte feiten'. Oorspronkelijk bevatte deze categorie niet de overtredingen en wanbedrijven die tot de bevoegdheid van de politierechtbank behoren, behoudens bij effectieve vrijheidsberoving.

Nochtans past de vraag hoe deze uitzondering omtrent de 'lichte/mineure' feiten precies moet worden begrepen. De straf voor deze lichte feiten moet daarenboven door een andere rechtshandhavingsautoriteit worden opgelegd. In een advies van de OVB bij de Salduz-*bis*-wet verdedigt men dat het hier om cumulatieve voorwaarden gaat.²¹⁶

3.3 Categorie III: Het verhoor van een persoon die verdacht wordt van een misdrijf met een daaraan gekoppelde gevangenisstraf van minstens 1 jaar en die niet van zijn vrijheid is beroofd

82. Deze categorie kwam tot dusver overeen met de tweede categorie, met dien verstande dat men geen schriftelijke uitnodiging ontving. Hier was wel in een consultatierecht voorzien. Men kon vragen om hiervoor het verhoor uit te stellen. Van een bijstandsrecht was hier geen sprake.²¹⁷

De meerderjarige verhoorde die uitgenodigd wordt, wordt geacht voor het verhoor reeds een advocaat te hebben geraadpleegd en de nodige maatregelen te hebben genomen om zich te laten bijstaan tijdens het verhoor. De omzendbrief van het Openbaar Ministerie²¹⁸ adviseert om bijkomende garanties te voorzien waaronder een periode van minimum drie vrije dagen tussen de uitnodiging en het verhoor. De regeling is wettelijk verankerd in artikel 47*bis*, §3, eerste lid Sv.

Indien het verhoor zonder uitnodiging geschiedt, heeft de verhoorde de mogelijkheid om het verhoor eenmalig uit te stellen teneinde een consultatie met een advocaat te regelen. Er wordt op gewezen dat zijn verklaringen als bewijs in rechte kunnen dienen en bijgevolg in de procedure kunnen worden

²¹⁵ *Ibid.*, 43.

²¹⁶ Orde van Vlaamse Balies, Advies inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2030/001), 6 oktober 2016,, www.advocaat.be.

²¹⁷ P. TRAEEST, "De Salduz-wet" in L. PAUWELS, G. VERMEULEN (ed.), *Actuele ontwikkelingen inzake EU-strafrecht, veiligheid, politie, strafprocedure, prostitutie en mensenhandel, drugsbeleid en penologie*, Antwerpen, Maklu, 2012, 182-183.

²¹⁸ Zie hiervoor voetnoot 3 bij Model 03-01 in Omz. COL 10/2011 van 24 november 2016 betreffende de organisatie van de bijstand door een advocaat vanaf het eerste verhoor binnen het kader van het Belgisch strafprocesrecht – Modellen (herziene versie).

aangewend.²¹⁹ De regeling is wettelijk verankerd in artikel 47*bis*, §3, derde lid Sv. In beide gevallen worden de mededelingen conform het zwijgrecht in de zware versie meegedeeld.

83. Deze rechten werden door de eerste Salduz-wet slechts toegekend aan personen die verhoord werden aangaande feiten bestraft met een gevangenisstraf van één jaar of meer. Het toepassingsgebied werd dus aanzienlijk uitgebreid qua personen en geldt voor alle verhoren – dus ook alle navolgende verhoren – tijdens het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek.

Bovendien treedt de overheid nu actiever op bij het waarborgen van het recht van toegang tot een advocaat, dat zowel het recht op een voorafgaandelijk vertrouwelijk overleg met een advocaat als het bijstandsrecht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor omvat. Als bijkomende garantie werd echter wel voorzien dat, ingeval de betrokkene zich niet laat bijstaan door een advocaat, hij, voor het verhoor, nogmaals gewezen wordt op het non-incriminatierecht en het zwijgrecht.

3.4 Categorie IV: Het verhoor van een persoon die verdacht wordt van een misdrijf met een daaraan gekoppelde gevangenisstraf van meer dan 1 jaar én die van zijn vrijheid is beroofd

84. Voor deze categorie was reeds in een consultatie- en bijstandsrecht voorzien. Het consultatierecht was hier echter slechts éénmalig en diende plaats te vinden tussen de vrijheidsberoving en voor het eerstvolgende verhoor en dit binnen de arrestatietermijn. Op een actieve wijze is hier in het bijstandsrecht voorzien. Hiervoor wordt steeds contact opgenomen met de permanentiedienst, afhankelijk of de verhoorde een voorkeur van advocaat heeft of niet.

Het vertrouwelijk overleg dient plaats te vinden binnen de twee uur na contactopname met de advocaat. Met akkoord van de verhoorde kan dit ook telefonisch plaatsvinden. Indien geen vertrouwelijk overleg kan plaatsvinden binnen de eerste twee uren vindt er alsnog een dergelijk telefonisch vertrouwelijk overleg plaats. Het vertrouwelijk overleg kan maximum dertig minuten duren.

Een bijkomend recht betreft de mogelijkheid tot onderbreking van het bijstandsrecht, dit voor maximaal vijftien minuten, met het oog op een bijkomend vertrouwelijk overleg. Dit kan steeds op verzoek van de verhoorde of diens advocaat of ingeval nieuwe strafbare feiten aan het licht komen. De regeling is wettelijk verankerd in artikel 2*bis* VHW.

²¹⁹ Zie hiervoor Model 03-03 in Omz. COL 10/2011 van 24 november 2016 betreffende de organisatie van de bijstand door een advocaat vanaf het eerste verhoor binnen het kader van het Belgisch strafprocesrecht – Modellen (herziene versie).

4. Besluit

85. Bij de *Salduz-bis* wet is op te merken dat uiteindelijk elkeen die zich wil laten bijstaan door een advocaat, ongeacht zijn hoedanigheid en ongeacht de ernst van de feiten, zich daadwerkelijk kan laten bijstaan. De verhoorde zal soms wel zelf het initiatief hiertoe moeten nemen. Met deze wet is ook een stap gezet naar een actievere deelname van de advocaat in het strafonderzoek.²²⁰

Voor magistraten en politie was dit een hele omslag in hun manier van werken. Verdachten van *Salduz*-categorie III kregen opeens waarborgen van verdachten categorie IV die op hun beurt bijkomende rechten toegekend kregen.²²¹

Indien LIÉGOIS echter het uiteindelijke resultaat van dat wetgevend werk evalueert, meent hij te kunnen concluderen dat alles wat het EHRM vooropstelt inzake het bijstandsrecht door een raadsman tijdens een verhoor, teruggevonden kan worden in de Belgische regelgeving.²²²

²²⁰ C. VAN DEN WYNGAERT, S. VANDROMME, en P. TRAEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, LVII en 1183.

²²¹ B. DE SMET, "De *Salduz bis*-Wet. Een nieuwe waaier van procedurele rechten", *RW* 2016-17, afl. 19, 722.

²²² F. GOOSSENS, S. BOLLENS, W. DE SCHEPPER en V. DE SOUTER, "Salduzpluz gewikt en gewogen door de praktijk (verslag van een panelgesprek van 29 november 2018)", *P&R* 2019, afl. 1, 24.

1. De feiten

86. In dit arrest²²³ werd België door de Grote Kamer van het EHRM veroordeeld. Als gevolg hiervan kreeg ook het bijstandsrecht een stevig duwtje in de rug.

Beuze, verdacht van moord, werd opgepakt in Frankrijk en nadien overgeleverd aan België. Hij genoot geen bijstand van een advocaat bij de eerste verhoren. Later werd hij veroordeeld door het Hof van Assisen. Het Hof van Assisen was van oordeel dat de afwezigheid van bijstand van een advocaat bij de verhoren niet tot gevolg had dat zijn recht op een eerlijk proces *in globo* geschonden was. Beuze had immers tijdens zijn verhoren geen belastende verklaringen afgelegd en had tussen de verschillende verhoren vrij en onbeperkt toegang tot zijn advocaat. Verder had hij tijdens het strafonderzoek nooit een miskennis van het bijstandsrecht ingeroepen en had hij gedurende het onderzoek geen gebruik gemaakt van zijn recht om bijkomend onderzoek te vragen.²²⁴ In zijn arrest verwees het Hof van Assisen niet één enkele keer naar de verklaringen van Beuze.²²⁵

Aangezien hij in de beginfase van de procedure geen bijstand had gekregen, vocht hij zijn veroordeling aan voor het Hof van Cassatie, dewelke zijn voorziening verwierp. Het Hof van Cassatie benadrukte daarbij dat de afwezigheid van bijstand van een advocaat vanaf het eerste verhoor het recht op een eerlijk proces niet schendt. Het motiveert dit door aan te halen dat er verschillende compenserende waarborgen bestaan in de Belgische strafprocedure.

Aldus weigerde Het Hof van Cassatie te erkennen dat de Salduz-rechtspraak van het EHRM gevolgen had voor de Belgische strafprocedure. Verder verwees het Hof ook naar de vaststelling van het Hof van Assisen dat Beuze tijdens zijn verhoren zonder bijstand van een advocaat nooit belastende verklaringen had afgelegd.²²⁶ Deze handelswijze, motivering en denkwijze van het Hof van Cassatie is niet verwonderlijk aangezien beide arresten dateren van voor de eerste Salduz-wet.

Daarop stapt hij naar het EHRM, waar hij aanvoert dat de afwezigheid van een advocaat hem niet in de mogelijkheid had gesteld de draagwijdte van zijn zwijgrecht in te schatten. Daarnaast verwees hij ook naar zijn verstandelijke beperking. Volgens hem was zijn recht op een eerlijk proces onevenredig aangetast.²²⁷

2. De beslissing van het EHRM

87. Het EHRM gaf Beuze gelijk en veroordeelde België. Het Hof herhaalde dat een verdachte over minimumrechten beschikt, gewaarborgd door artikel 6, derde lid, c) EVRM, waaronder het

²²³ EHRM 9 november 2018, nr. 71409/10, Beuze/België.

²²⁴ *Ibid.*, §41.

²²⁵ *Ibid.*, §§44-45.

²²⁶ *Ibid.*, §§47-48.

²²⁷ *Ibid.*, §§93 en 94.

bijstandsrecht. Dit moet dan ook gezien worden als een concretisering van het recht op een eerlijk proces. Het recht is van toepassing vanaf het ogenblik dat een persoon strafbare feiten ten laste worden gelegd. Dat is duidelijk het geval wanneer hij wordt gearresteerd.²²⁸

Het Hof benadrukte nogmaals dat het doel van het bijstandsrecht is om de wapengelijkheid tussen de verhoorde en de overheid te garanderen aangezien de verhoorde zich in een kwetsbare situatie bevindt.²²⁹ Het Hof wees opnieuw op de belangrijke taken van de advocaat.²³⁰

88. In de paragrafen 131 tot en met 133 van het arrest gaat het EHRM nog een stap verder. Opdat het bijstandsrecht nu werkelijk effectief is, moeten een aantal minimale vereisten vervuld zijn. De enkele aanstelling van een advocaat voldoet hier niet aan. Zo moet contact met een advocaat mogelijk zijn vanaf de vrijheidsberoving en zelfs voorafgaand aan een ondervraging, zodat er een vertrouwelijk gesprek kan plaatsvinden. Een schending van het bijstandsrecht kan louter in uitzonderlijke gevallen en slechts tijdelijk door de beugel.²³¹

Het EHRM benadrukt bovendien dat het hier een bijzonder ernstige schending uitmaakt. Zo hadden onder meer alle verhoren plaatsgehad zonder bijstand van een raadsman en had hij geen enkele keer de mogelijkheid gehad om een vertrouwelijk overleg te hebben met een raadsman. Zo kan niet afdoende worden bewezen dat hij voldoende op zijn zwijgrecht werd gewezen. Hierdoor is de inconsistentie van de verklaringen van Beuze van doorslaggevend belang gebleken bij zijn veroordeling.²³² Bovendien hadden de juryleden in de assisenprocedure geen toelichting gekregen over de bewijswaarde van de verklaringen van de beschuldigde in zulke omstandigheden.²³³

Samengevat was het EHRM niet overtuigd van de eerlijkheid van het proces. Dit omdat Beuze zichzelf tijdens een verhoor in de onderzoeksfase beschuldigd had zonder bijstand van een advocaat. Noch het Hof van Assisen, noch het Hof van Cassatie hadden daarmee voldoende rekening gehouden.²³⁴ Alle bovenvermelde overwegingen brachten het EHRM ertoe te besluiten tot een schending van het recht op een eerlijk proces, waardoor het bijstandsrecht eens te meer werd versterkt.

3. Belang van het arrest

89. Vooreerst is dit arrest van het allergrootste belang voor de Belgische strafprocedure omdat België in dit arrest voor de eerste maal werd veroordeeld door het EHRM wegens een schending van artikel 6 EVRM. Voorafgaand aan de Salduz-wet voorzag België niet in een principieel recht op bijstand van een advocaat bij een (politie)verhoor.²³⁵ Met dit arrest bevestigt de Grote Kamer van

²²⁸ *Ibid.*, §§119 en 122.

²²⁹ *Ibid.*, §§125-127.

²³⁰ *Ibid.*, §§128-130.

²³¹ *Ibid.*, §161.

²³² *Ibid.*, §§193-195.

²³³ *Ibid.*, §188.

²³⁴ *Ibid.*, §174.

²³⁵ O. MICHIELS, "L'arrêt Beuze c. Belgique, une regrettable contre-révolution?" (noot onder EHRM 9 november 2018, Beuze t. België), *JT* 2019, afl. 14, 283.

het EHRM aspecten van het bijstandsrecht die tot nog toe enkel impliciet uit diens rechtspraak bleken of die enkel reeds in de rechtspraak van de gewone kamer van het EHRM aan bod waren gekomen.²³⁶

In de twee eerdere arresten (*Bouglame* en *Stojkovic*) had het EHRM immers reeds principieel vastgesteld dat de vroegere Belgische strafprocedure niet voldeed aan het bijstandsrecht. Het was toen echter telkens niet tot een veroordeling van België gekomen. Met andere woorden, het gebrek aan overeenstemming van de strafprocedure in België met het bijstandsrecht stond reeds in alles vast en diende enkel nog te worden bevestigd middels een formele veroordeling door het EHRM.

90. Enerzijds heeft het EHRM in het arrest *Beuze* enkele preciseringen aangebracht aan zijn rechtspraak omtrent de omvang en de invulling van het bijstandsrecht. Anderzijds vormt dit arrest ook een belangrijke verdere stap op het versoepelingspad inzake de sanctionering van een miskennis van de Salduz-waarborgen. Dit laatste lijkt ervoor te zorgen dat de discussie omtrent de sanctieregeling voor de Belgische strafrechtspraktijk nagenoeg volledig beslecht is in het voordeel van de bewijsuitsluitingsregel.

Enkele magistraten zijn het hier echter niet mee eens en hebben dan ook hun ongenoegen geuit in een '*joint concurring opinion*'. De Grote Kamer van het EHRM stelt in dit arrest vooreerst een beperking van het bijstandsrecht vast. Naderhand gaat het Europees Hof ook nog na of deze beperking ertoe geleid heeft of de verdachte zijn recht op een eerlijk proces *in globo* is geschonden.

Deze werkwijze van het Hof kan op geen bijval rekenen van de magistraten die gezamenlijk deze *concurring opinion* hebben geschreven. Zij poneren dat er reeds sprake is van een schending van het recht op een eerlijk proces vanaf het moment dat het bijstandsrecht niet werd gerespecteerd. Volgens hen is het niet correct dat het EHRM, na de vaststelling van een algemene lacune in de Belgische strafwet, alsnog overgaat tot het controleren of het recht op een eerlijk proces *in globo* al dan niet geschonden is. De verdachte in het arrest *Beuze* pleegde een misdrijf alwaar de wet destijds niet in bijstand van een advocaat voorzag.²³⁷

In het arrest *Beuze* volgde de beperking van het bijstandsrecht uit de afwezigheid van een wettelijke bepaling in het Belgische recht. Hierdoor was de toegang tot een raadsman niet wettelijk verankerd en dus gewoon niet voorzien. Tot slot volgt uit dit arrest duidelijk dat ook niet van hun vrijheid beroofde verdachten die zich ook niet omwille van een andere reden in een bijzonder kwetsbare positie bevinden, principieel een recht hebben op bijstand van een raadsman bij het verhoor.

²³⁶ J. HUYSMANS, "Het recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor: een ruim maar relatief recht" (noot onder EHRM 9 november 2018, *Beuze t. België*), *P&R* 2020, afl. 1, 42.

²³⁷ EHRM 9 november 2018, nr. 71409/10, *Beuze/België*, joint concurring opinion van rechters Yudkivska, Vucinic, Turkovic en Hüseyinov, 49-62.

TUSSENTIJDSE CONCLUSIE

Gelet op de opkomst en het belang van de Salduz-leer voor personen die zich in een confrontatie bevinden met politionele en gerechtelijke autoriteiten zou men kunnen denken dat de Belgische wetgever, na een periode van twaalf jaar, rechtszekerheid kan bieden hieromtrent. Niets is minder waar. Integendeel zelfs, de rechtsonzekerheid omtrent bepaalde aspecten van deze leer is vandaag de dag echter nog steeds groot. Het is niet verwonderlijk dat België een van de laatste lidstaten was om de Salduz-richtlijn om te zetten aangezien deze opgelegde minimumrechten van hogerhand niet enkel een omzetting van de wet- en regelgeving met zich meebrengt, maar eveneens een niet te onderschatten impact had op alle actoren binnen het justitieel apparaat. Bovendien mag men niet uit het oog verliezen dat het strafrecht alle lagen van de bevolking treft, zowel geschoold als niet-geschoold.

De Salduz-leer is een samenspel van de Raad van Europa (EHRM en het EVRM), de Europese Unie (Europees Parlement en de Europese Commissie) en de nationale wetgever en rechter, en daarboven zijn er ook nog eens nationale instanties die regelmatig richtlijnen en adviezen uitvaardigen. Het is dan ook niet verwonderlijk dat dit leidt tot discrepanties aangezien elk van deze actoren wel een bepaald accent legt op deze fundamentele leer.

België had reeds in 2011 een eerste stap in de goede richting gezet met de Salduz-wet en heeft dan ook niet gewacht op wetgevend initiatief van de Europese Unie om reeds (minieme) waarborgen wettelijk te verankeren. Het is begrijpelijk dat dit een storm teweeg heeft gebracht in het landschap van justitie in het 'kleine' België. Vanaf de uitspraak van het EHRM in het *Salduz*-arrest bleek immers dat onze waarborgen niet voldoende waren en we de schroeven van de bescherming van het recht op een eerlijk proces harder moesten aandraaien. Het EHRM was van mening dat er reeds in een recht op consultatie, en eveneens in een bijstandsrecht, moest worden voorzien vanaf het eerste (politie)verhoor. Het was tot dusver ondenkbaar dat een advocaat samen met de verhoorder(s) en de verhoorde samen één en dezelfde ruimte zouden betreden.

Uiteindelijk kwam er dan toch de Salduz-richtlijn. Deze had tot doel ervoor te zorgen dat haar lidstaten op één en dezelfde lijn zitten betreffende de Salduz-rechten. Het woord 'harmonisatie' stond hierbij centraal. Hierin worden uitgebreidere minimumrechten opgelegd met als doel het stimuleren van wederzijdse erkenning om zodoende meer vertrouwen in elkaar als lidstaat te krijgen. Deze richtlijn werd in 2016 in België geïmplementeerd door de *Salduz-bis*-wet waarin gradueel meer rechten worden toegekend aan verhoorde personen, wat wordt gerechtvaardigd door het zwaarwichtigheids criterium, dat ook wordt gehanteerd door het EHRM en wordt doorgetrokken in de Salduz-richtlijn.

We kunnen concluderen dat België zeker geen slechte leerling is inzake het garanderen van het recht op een eerlijk proces. In grote mate heeft België de voorstellen van hogerhand goed opgevolgd, desalniettemin alle verschillende actoren in dit wetgevend proces niet steeds op dezelfde golfhoogte zaten, en nog steeds niet zitten. Dit dient echter niet als een negatief punt te worden beschouwd

aangezien ruimte tot discussie en beoordelingsvrijheid vaak leidt tot de meest optimale oplossing op lange termijn.

DEEL 2 TOELICHTING VAN ENKELE BELANGRIJKE BEGRIPPEN

Hieronder licht ik enkele fundamentele begrippen toe die van cruciaal belang zijn om de verdere bespreking van de Salduz-leer beter te begrijpen. Dit is eveneens van belang om de problematiek inzake de toepassing van de Salduz-rechten op de verkeersmisdrijven te kaderen. Deze bespreking gebeurt steeds in het licht van het standpunt van het EHRM in haar *Salduz*-arrest en haar navolgende Salduz-rechtspraak. Uiteraard wordt ook verwezen naar Belgische rechtspraak, rechtsleer en wetgeving.

HOOFDSTUK 1 DE VRIJHEIDSBEROVING

1. De visie van het EHRM in haar Salduz-rechtspraak

91. In de rechtspraak van het Europees Hof komen vooral zaken aan bod waar de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt op het moment van het verhoor. De voorlopige hechtenis is de situatie van vrijheidsberoving van een verdachte in het kader van een strafrechtelijk onderzoek. Dit vormt een aantasting van één van de meest fundamentele grondrechten, namelijk het recht op eerbiediging van de persoonlijke vrijheid. Dit recht geldt als één van de belangrijkste rechten in de algemene systematiek van grondrechten. Vandaar dat schendingen of beperkingen van dit recht aan zeer strikte voorwaarden verbonden zijn, die veel verder gaan dan de voorwaarden die worden gesteld aan de beperkingen van de andere grondrechten (bv. de huiszoeking, de schending van het brief- of telefoongeheim, enz.).²³⁸ De verdachte is dan van zijn vrijheid beroofd, wat betekent dat hij niet meer beschikt over zijn vrijheid van komen en gaan.

92. Artikel 6 EVRM maakt echter geen onderscheid tussen verdachten die op het moment van verhoor van hun vrijheid zijn beroofd en anderen die nog steeds over hun vrijheid beschikken.²³⁹ Het Europees Hof gebruikt namelijk in zijn rechtspraak geen terminologie die naar de verdachte verwijst als gedetineerde, arrestant of voorlopig gehechte. Het verwijst steeds naar het statuut 'verdachte' om het recht op toegang tot een raadsman te kunnen genieten.

Daarnaast benadrukt het Hof meermaals dat de bijzondere kwetsbaarheid van de verdachte ontstaat als gevolg van het belang en de toenemende complexiteit van het strafrechtelijk (voor)onderzoek en dus niet louter door de toestand van vrijheidsberoving. Tot slot kan het niet de bedoeling zijn van de

²³⁸ C. VAN DEN WYNGAERT, S. VANDROMME en P. TRAEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, 1181.

²³⁹ L. VAN PUYENBROECK en G. VERMEULEN, "Hoe kan de bijstand van een advocaat bij het verhoor in de Belgische praktijk geregeld worden?", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 214; P. DE HERT en T. DECAIGNY, "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 20.

verdragspartijen enkel in rechtsbescherming te voorzien voor vrijheidsberofde verdachten. Dit zou in strijd zijn met de *ratio legis* van het fundamenteel recht op een eerlijk proces.

Het EHRM stelde nergens uitdrukkelijk dat het bijstandsrecht beperkt was tot de situatie waarin sprake was van vrijheidsberoving. De onderliggende verantwoording van de uitbreiding van het bijstandsrecht naar de fase van het onderzoek was erin gelegen de kwetsbare positie van de verdachte te beschermen. Dit deed vermoeden dat er ook andere situaties waren dan de vrijheidsberoving om dit recht te garanderen.²⁴⁰

93. Wel stelt het Europees Hof in zijn arrest *Shabelnik*²⁴¹ dat er bijzondere aandacht moet uitgaan naar de toegang tot een raadsman in geval van vrijheidsberoving. De verdachte bevindt zich dan immers *ipso facto* in een kwetsbare positie.²⁴² Men kan niet ontkennen dat het probleem van toegang tot een raadsman minder problematisch is wanneer de verdachte niet van zijn vrijheid is beroofd. In dat geval beschikt de verdachte tenslotte nog steeds over zijn vrijheid van komen en gaan en kan hij een raadsman consulteren indien hij dat wenst.

Dit weerhoudt echter niets om het recht op toegang tot een raadsman als fundamenteel recht in te voeren, zowel voor vrijheidsberofde verdachten als verdachten die niet van hun vrijheid zijn beroofd.²⁴³ Het arrest *Shabelnik* laat het aldus toe om de rechtsbijstand met meer waarborgen te omkleden wanneer het gaat om verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd.

Het EHRM heeft deze lijn van interpretatie aangehouden en overwoog in het arrest *Dayanan*²⁴⁴ dat een verdachte recht heeft op bijstand van een raadsman vanaf het eerste (politie)verhoor. Indien er niet onmiddellijk een verhoor volgt, heeft de verdachte recht op bijstand van een raadsman vanaf het moment van vrijheidsberoving.²⁴⁵

2. De visie van de Belgische wetgever

94. Het Belgisch Wetboek van Strafvordering verleent aan de procureur des Konings de bevoegdheid om de verdachte voor slechts maximaal 48 uur van zijn vrijheid te beroven.²⁴⁶ De vrijheidsberoving is louter mogelijk voor een persoon tegen wie ernstige aanwijzingen van schuld bestaan.²⁴⁷

²⁴⁰ C. VAN DE HEYNING, "Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controverse en uitsluiting van het bewijs", *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 74.

²⁴¹ EHRM 19 februari 2009, nr. 16404/03, *Shabelnik/Oekraïne*.

²⁴² EHRM 19 februari 2009, nr. 16404/03, *Shabelnik/Oekraïne*, *T.Strafr.* 2009 afl. 4, 239.

²⁴³ J. VAN GAEVER, "Evaluatie van de evolutie van de Salduz-rechtspraak", *T.Strafr.* 2010, afl. 5, 243-244.

²⁴⁴ EHRM 13 oktober 2009, nr. 7377/03, *Dayanan/Turkije*.

²⁴⁵ P. LEMMENS en W. VANDENHOLE, "Europese rechtspraak Rechten van de Mens in kort bestek", *RW* 2011-12, afl. 2, 158.

²⁴⁶ Art. 1, 1^o WVH; art. 40, tweede lid Sv.

²⁴⁷ C. VAN DEN WYNGAERT, S. VANDROMME en P. TRAEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, 1061-1062.

HOOFDSTUK 2 DE KWETSBARE POSITIE VAN DE VERDACHTE

1. Inleiding

95. De invulling van de kwetsbare positie van de verdachte heeft een primaire rol gespeeld bij de ontwikkelingen inzake het bijstandsrecht.²⁴⁸ De bijstand van een raadsman werd immers ingevoerd als compensatie voor de kwetsbare positie van de verdachte tijdens het verhoor. Het is niet eenvoudig deze kwetsbaarheid strikt af te lijnen. De vaststelling ervan is dan ook een uitdagende en complexe opdracht voor zowel de politionele en justitiële actoren als de raadsman van de verdachte.

Ik breng in herinnering dat het EHRM reeds in zijn *Salduz*-arrest het bijstandsrecht verbond met de bijzonder kwetsbare positie van de verdachte.²⁴⁹ *Salduz* betrof immers een minderjarige, hetgeen hem in een bijzondere kwetsbare positie plaatste ten opzichte van de verhoorder(s). In het arrest *Zaichenko*²⁵⁰ werd dan weer gewezen op de wezenlijke beperking van de handelingsvrijheid als aanknopingsfactor van de kwetsbare positie. Het Europees Hof geeft geen verdere uitleg bij deze begrippen, maar er kan worden aangenomen dat hiermee dezelfde situaties worden gevat. Tegelijkertijd is een bijzonder kwetsbare positie niet beperkt tot louter het geval van vrijheidsberoving. Het begrip dient dus ruimer te worden ingevuld.

96. Onderzoek toont aan dat de kwetsbaarheid van de verhoorde een gevolg kan zijn van de situationele context van het verhoor. Denk hierbij aan het geval van vrijheidsberoving met de daarbij gepaard gaande isolatie. Verder kan worden gedacht aan de individuele karakteristieken van een persoon, zoals de leeftijd of een mentale, fysieke of psychische beperking. Ook kan gedacht worden aan de gebruikte verhoortechnieken die een weerslag kunnen hebben op de kwetsbaarheid van de verhoorde. Deze drie aspecten zijn belangrijke factoren voor het afleggen van valse of gebrekkige verklaringen.²⁵¹ Vanuit de bescherming van de rechten van verdediging is het dan ook uitermate belangrijk om voldoende waarborgen in te bouwen om deze kwetsbaarheid te compenseren en dit reeds vanaf het prille begin van het onderzoek.

2. De visie van het EHRM in het *Salduz*-arrest

97. In zijn *Salduz*-arrest gaf het EHRM zelf reeds uitdrukkelijk aan dat de bijzonder kwetsbare positie van de verdachte mede wordt veroorzaakt door de toenemende complexiteit van de strafprocedure.²⁵² Dit element houdt niet noodzakelijk verband met vrijheidsberovende maatregelen. De redenering dat het bijstandsrecht enkel speelt in eigenlijke strafprocedures (i.e. procedures waarin aan de verdachte vrijheidsstraffen kunnen worden opgelegd) kan niet worden weerhouden.

²⁴⁸ L. MERGAERTS, D. VAN DAELE en G. VERVAEKE, "Het recht op bijstand door een advocaat bij het verhoor als compensatie voor de kwetsbare positie van verdachten: een dwarsdoorsnede van de Europese en Belgische rechtspraak", *P&R* 2018, afl. 4, 155.

²⁴⁹ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*, §54.

²⁵⁰ EHRM 18 februari 2010, nr. 39660/02, *Aleksandr Zaichenko/Rusland*.

²⁵¹ L. MERGAERTS, D. VAN DAELE en G. VERVAEKE, "Rechtsbijstand voorafgaand aan en tijdens het verhoor van kwetsbare verdachten: een complexe opdracht voor de advocaat", *RW* 2014-15, afl. 36, 1407 e.v.

²⁵² EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*, §54.

Essentiële procedurele waarborgen mogen en kunnen niet opzij worden geschoven door efficiëntieoverwegingen.²⁵³

In het *Salduz*-arrest vormde de kwetsbare positie van de verdachte aldus het criterium om het bijstandsrecht toe te kennen.²⁵⁴ Volgens het EHRM bevindt een verdachte zich bij het verhoor in een bijzonder nadelige positie ten opzichte van de verhoorder(s). Deze positie wordt versterkt door de stijgende complexiteit van de wetgeving met betrekking tot de strafrechtelijke procedure, in het bijzonder aangaande de bewijsverkrijging. Aangezien het verkregen bewijs bepalend is voor de verdere afhandeling van de strafprocedure, benadrukt het Hof het belang van de onderzoeksfase.²⁵⁵

98. Deze kwetsbaarheid kan enkel voldoende worden gecompenseerd door de bijstand van een raadsman. Dit houdt in dat de verdachte beroep moet kunnen doen op alle aspecten van de bijstand van een raadsman.²⁵⁶

Sinds het *Salduz*-arrest impliceert de loutere betrokkenheid als verdachte in een strafprocedure aldus *ipso facto* reeds een kwetsbaarheid.²⁵⁷ Derhalve rust er op de overheid een actieve verplichting om in toegang tot een raadsman te voorzien. Het feit dat een verdachte kort na zijn arrestatie voor een rechter verschijnt, wordt niet als een afdoende waarborg beschouwd. Het EHRM gaat ervan uit dat de gearresteerde verdachte in zo'n penibele situatie terechtkomt dat zijn zwijgrecht enkel effectief en concreet wordt beschermd door de bijstand van een raadsman.²⁵⁸

3. De visie van het EHRM in zijn latere Salduz-rechtspraak

99. Ten gevolge van de aanhoudende *Salduz*-rechtspraak heeft het EHRM een niet-limitatieve lijst van factoren geïdentificeerd die een 'bijzondere kwetsbaarheid' met zich kunnen meebrengen. Zo kan een langdurige alcoholverslaving en/of acuut alcoholmisbruik de verdachte in een kwetsbare positie plaatsen tijdens een verhoor.²⁵⁹ Daarnaast wijst het Hof op een fysieke beperking of medische aandoening van de verdachte, zoals een amputatie of diabetes.²⁶⁰ Betreffende een verdachte die aan een alcoholverslaving leed alsook een fysieke beperking had, oordeelde het Hof dat dit bijdroeg aan de bijzonder kwetsbare positie. Daarenboven behoorde deze verhoorde tot een sociaal achtergestelde groep.²⁶¹ Verder kan een mentale stoornis, zoals ADHD, een bepalende factor zijn.²⁶²

²⁵³ P.-J. VAN DE WEYER, "De Salduz-bis wet en het recht op bijstand van een advocaat in administratieve sanctieprocedures: Mag het iets meer zijn?", *CDPK* 2017, afl. 4, 596.

²⁵⁴ C. VAN DE HEYNING, "Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controversen en uitsluiting van het bewijs", *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 72.

²⁵⁵ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*, §54.

²⁵⁶ EHRM 13 oktober 2009, nr. 7377/03, *Dayanan/Turkije*, §32.

²⁵⁷ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*, §54.

²⁵⁸ C. VAN DEN WYNGAERT, S. VANDROMME en P. TRAEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, 769.

²⁵⁹ EHRM 31 maart 2009, nr. 20310/02, *Plonka/Polen*, §38; EHRM 27 januari 2011, nr. 39582/04, *Bortnik/Oekraïne*, §43.

²⁶⁰ EHRM 27 januari 2011, nr. 39582/04, *Bortnik/Oekraïne*, §43; EHRM 16 december 2010, nr. 33579/04, *Borotyuk/Oekraïne*, §§45 en 82-84.

²⁶¹ EHRM 27 januari 2011, nr. 39582/04, *Bortnik/Oekraïne*, §43.

²⁶² EHRM 23 maart 2016, nr. 47152/06, *Blokhin/Rusland*, §§148, 203 en 206.

Al deze factoren dienen dan ook in beschouwing te worden genomen bij de beoordeling van het recht op toegang tot een raadsman. Desondanks deze niet-limitatieve lijst van factoren van het EHRM moet worden vastgesteld dat kwetsbaarheid van personen nog steeds niet duidelijk afgelijnd is.

100. Het EHRM benadrukt dat de bijstand van een raadsman des te meer noodzakelijk is indien er sprake is van een bijzonder kwetsbare verdachte, o.a. door leeftijd.²⁶³ In het arrest *Panovits* bouwt het EHRM voort op eerdere rechtspraak waarin het reeds oordeelde dat het essentieel was dat in strafprocedures rekening moet worden gehouden met de leeftijd, mate van maturiteit, en intellectuele en emotionele capaciteiten van minderjarigen.²⁶⁴ Deze positie van minderjarigen werd in het arrest *Panovits* aldus doorgetrokken naar de fase van het onderzoek.

De rechtspraak van het EHRM verplicht de nationale rechter om bij de beoordeling van een eventuele schending van de Salduz-rechten rekening te houden met de kwetsbare positie van de verhoorde, in het bijzonder de mentale capaciteiten van de verhoorde.²⁶⁵

4. De visie van de Belgische wetgever in de Salduz-wet

101. Met de invoering van de Salduz-wet opteerde de Belgische wetgever er uitdrukkelijk voor om het bijstandsrecht te beperken tot personen die van hun vrijheid zijn beroofd of onder dreiging van een aanhoudingsbevel staan. De kwetsbare positie van de verhoorde werd daardoor gelijkgesteld met de vrijheidsberoving.²⁶⁶ De vrijheidsberoving kan gezien worden als een situationele beperking die de verhoorde in een kwetsbare positie plaatst. Dit heeft tot gevolg dat de verdachte ontvankelijker kan zijn voor dwang en/of suggestieve verhoortechnieken.²⁶⁷

DECAIGNY opperde dat deze kwetsbare positie, gelet op de "*dynamiek en complexiteit van een strafrechtelijk vooronderzoek*", niet te restrictief mag worden opgevat.²⁶⁸ In navolging van de rechtspraak van het EHRM werden wel strengere eisen gesteld aan de beperkingen op het bijstandsrecht "*naarmate de persoon van de verdachte kwetsbaarder*" is.²⁶⁹

102. In de parlementaire voorbereidingen werd immers gewezen op de rechtspraak van het EHRM. Hieruit leidde de wetgever af dat de vrijheidsberoving van een verdachte kan worden beschouwd als een sleutelmoment voor de toekenning van het bijstandsrecht. In navolging hiervan bevindt een

²⁶³ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §60.

²⁶⁴ EHRM 11 december 2008, nr. 4268/04, Panovits/Cyprus, §67.

²⁶⁵ EHRM 13 september 2016, nrs. 50541/08, 50571/08 en 40351/09, Ibrahim et al./Verenigd Koninkrijk, §274; EHRM 27 april 2017, nr. 34015/07, Zherdev/Oekraïne, §140.

²⁶⁶ Zie hiervoor ter bevestiging: Cass. 17 april 2012, AR P.11.0975.N., §§5-6; Cass. 16 november 2012, AR D.11.0021.N.

²⁶⁷ C. VAN DE HEYNING, "Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controverse en uitsluiting van het bewijs", *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 76.

²⁶⁸ T. DECAIGNY, "De bijstand van een advocaat bij het verhoor: erkenning of inperking door het Hof van Cassatie?", *RW* 2011-12, afl. 6, 298.

²⁶⁹ Wetsvoorstel, *Parl.St.* Senaat, nr. 5-663/1, 23; Adv. RvS nr. 49.413 bij het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en van het Wetboek van strafvordering, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen die van zijn vrijheid wordt beroofd rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279-001, 26; Omz. COL 8/2011 13 juni 2013 (eerste herziene versie), 63.

vrijheidsberofde verdachte zich volgens de wetgever reeds in het vroege stadium van een strafrechtelijk onderzoek in een kwetsbare positie. Ten opzichte van verdachten die wel nog over hun vrijheid beschikken, is bijgevolg een onderscheid in de toekenning van het recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor verantwoord.²⁷⁰

5. De visie van de Europese wetgever in de Salduz-richtlijn

103. Met de komst van de Salduz-richtlijn is de kwetsbare positie door de vrijheidsberoving niet langer het uitgangspunt voor het bijstandsrecht. De richtlijn bepaalt dat de bijzondere kwetsbaarheid van de verhoorde steeds mee in rekening moet worden genomen. Hiermee kent het bijstandsrecht een uitbreiding naar alle situaties waar een persoon als verdachte wordt verhoord, ongeacht of deze van zijn vrijheid is beroofd.²⁷¹

Artikel 13 van de Salduz-richtlijn bepaalt dat de lidstaten ervoor dienen te zorgen dat zij rekening houden met de specifieke behoeften van kwetsbare verdachten. Deze actieve zorgplicht moet waarborgen dat dergelijke verdachten ook daadwerkelijk hun Salduz-rechten kunnen uitoefenen. De Europese wetgever voorziet geen nadere omschrijving van de categorie 'kwetsbare verdachten' en geeft evenmin aan welke factoren mogelijks kunnen leiden tot een kwetsbaarheid. Dit uit zich in een zorgplicht voor het Openbaar Ministerie, de rechtshandhavingsautoriteiten en de rechterlijke instanties.²⁷²

6. De visie van de Europese Commissie in de Aanbeveling van 27 november 2013

104. De omschrijving die is opgenomen in de Aanbeveling van 27 november 2013²⁷³ komt wel in geringe mate tegemoet aan de niet-limitatieve lijst van factoren die werd opgesteld door het EHRM. Hierin is opgenomen dat 'kwetsbare personen' alle verdachten zijn die "*door hun leeftijd, geestelijke of lichamelijke toestand of handicap niet in staat zijn een strafprocedure te begrijpen en er effectief aan deel te nemen*".²⁷⁴ Hierbij dient opgemerkt te worden dat deze definitie niet algemeen aanvaard werd door de lidstaten van de Europese Unie. Vandaar dat de Europese Commissie opteerde voor een niet-bindende aanbeveling.²⁷⁵

Niet veel verder benadrukt deze aanbeveling nogmaals wat men kan verstaan onder het begrip 'kwetsbare personen'. Dit zijn "*personen met een ernstige psychologische, intellectuele, lichamelijke*

²⁷⁰ Wetsvoorstel, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/1, 21.

²⁷¹ Art. 3 Richtlijn 2013/48/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel en het recht om een derde op de hoogte te laten brengen vanaf de vrijheidsbeneming en om met derden en consulaire autoriteiten te communiceren tijdens de vrijheidsbeneming.

²⁷² Preambule (51) van Richtlijn 2013/48/EU; C. VAN DE HEYNING, "Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controversie en uitsluiting van het bewijs", *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 79.

²⁷³ Aanbeveling van de Europese Commissie van 27 november 2013 betreffende procedurele waarborgen voor kwetsbare personen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure, *Pb.C.* 24 december 2013, afl. 378/8-378/10.

²⁷⁴ *Ibid.*, Overw. 1.

²⁷⁵ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure, *Pb.C.* 27 november 2013, COM(2013) 822 def – 2013/0408 (COD), 3.

of zintuiglijke beperking, of met een geestesziekte of cognitieve aandoening, die daardoor de procedure moeilijker begrijpen en er moeilijker effectief aan kunnen deelnemen.”²⁷⁶

105. Ondanks het voorzien van deze definitie een stap voorwaarts is, blijft MERGAERTS het toepassingsgebied vaag vinden.²⁷⁷ Voor deze personen voorziet de aanbeveling een vermoeden van kwetsbaarheid die de autoriteiten moeten respecteren. De Europese Commissie beveelt dan ook aan dat de kwetsbare positie van een verdachte “onverwijld” moet worden vastgesteld en erkend.²⁷⁸ Ten aanzien van deze personen wordt aldus vermoed dat zij de strafprocedure moeilijker begrijpen en effectief aan kunnen deelnemen.²⁷⁹

7. De visie van de Belgische wetgever in de Salduz-bis-wet

106. Naar aanleiding van de Salduz-bis-wet van 21 november 2016 kan bovendien een toegenomen aandacht voor de kwetsbaarheid van verdachten worden opgemerkt. Hierbij geldt als uitgangspunt dat het bijstandsrecht uitgebreider is naargelang, enerzijds de kwetsbaarheid van een persoon toeneemt omwille van de ernst van de feiten en, anderzijds de verdachte op grond van persoonlijke kenmerken kwetsbaarder is. Dit laatste is bijvoorbeeld het geval indien de verdachte zwak of minderjarig is.²⁸⁰

Sinds deze wetwijziging bepaalt artikel 47bis Sv. overigens uitdrukkelijk dat de verhorende politieambtenaren de mededeling van de rechten dienen aan te passen in functie van de leeftijd of potentiële kwetsbaarheid van de verhoorde.²⁸¹ Verder werden er geen specifieke bepalingen opgenomen of waarborgen voorzien om de rechten van verdediging van de kwetsbare verdachte of getuige te beschermen tijdens het verhoor.

107. De implementatie van de Salduz-richtlijn betekende dat de bijstand van de advocaat tijdens het verhoor uitgebreid moest worden tot andere categorieën van verdachten. Deze wet brengt de Belgische regelgeving betreffende het bijstandsrecht tijdens het verhoor dichterbij de oorspronkelijke visie van het EHRM. Meer bepaald dat het verhoor op zichzelf, zeker bij aanvang van het onderzoek, de verhoorde in een kwetsbare positie plaatst. Het is namelijk op dat moment dat er een onevenwicht in kennis bestaat tussen de autoriteiten en de verhoorde.²⁸² Deze bijstand wordt echter enkel actief voorzien voor de vrijheidsberoofde verdachte.²⁸³

²⁷⁶ Art. 7 aanbeveling van de commissie van 27 november 2013 betreffende procedurele waarborgen voor kwetsbare personen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure, *Pb.C.* 24 december 2013.

²⁷⁷ L. MERGAERTS, D. VAN DAELE en G. VERVAEKE, “Naar specifieke procedurele rechten voor kwetsbare verdachten en beklaagden: een nieuwe stap in de europeanisering van de Belgische strafprocedure”, *NC* 2015, afl. 6, 462.

²⁷⁸ Aanbeveling van de commissie van 27 november 2013 betreffende procedurele waarborgen voor kwetsbare personen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure, *Pb.C.* 24 december 2013, C-378, 8-10.

²⁷⁹ *Ibid.*, Afdeling 3, punt 7.

²⁸⁰ Adv. RvS nr. 59-547/3 bij het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-2030/001, 12; Omz. COL 8/2011 29 november 2017 (derde herziene versie), 24.

²⁸¹ Art. 47bis, § 6, 2) Sv.

²⁸² C. VAN DE HEYNING, “Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controversen en uitsluiting van het bewijs”, *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 77.

²⁸³ Art. 47bis, §3 Sv. en art. 2bis, §1-2 WvH. Zie ook wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-2030/001, 43-44.

108. Deze kwetsbare positie kan tijdelijk (bv. door ziekte) of blijvend zijn (bv. autisme). Waar de kwetsbare positie van de minderjarige wel is opgenomen in de Salduz-*bis*-wet, is dit niet het geval voor andere categorieën van personen met een bijzondere kwetsbaarheid. Nochtans kunnen fysieke, mentale, intellectuele of psychische beperkingen een grote impact hebben op de effectiviteit van de Salduz-waarborgen.²⁸⁴

Zo komt het voor dat een zeer lage intelligentiecoëfficiënt een kwetsbaarheid uitmaakt nu de persoon in kwestie een beperkter inzicht en begrip zal hebben van de procedure en zijn rol hierin.²⁸⁵ Evenzeer bestaat het risico dat de kwetsbare persoon vragen tijdens het verhoor niet of verkeerd zal begrijpen. Er kan zelfs sprake zijn van misbruik van het beperkte begrip van de verhoorde om belastende verklaringen af te dwingen. Precies in die gevallen kan men zich vragen stellen bij het gebrek aan bijkomende waarborgen voor personen met een fysieke of psychische beperking.²⁸⁶ Een louter telefonische consultatie lijkt in een dergelijk geval niet te volstaan aangezien specifieke risicofactoren best worden herkend en opgevangen in een 'face-to-face'-gesprek.²⁸⁷

109. De wetgever erkent bovendien dat bepaalde verdachten in zekere zin als 'bijzonder' kwetsbaar moeten worden beschouwd. Zo zijn minderjarigen verdachten per definitie kwetsbaar. Het College van procureurs-generaal stelde bovendien reeds naar aanleiding van de Salduz-wet, en thans nog steeds, dat de regeling inzake het verhoor van minderjarigen moet worden toegepast indien de politie vaststelt dat een meerderjarige te verhoren persoon zwak of kwetsbaar is.²⁸⁸

Voorts dient de bijstand van een beëdigd tolk te worden voorzien voor personen die "kwetsbaar" zijn als gevolg van een taalbarrière of een gehoor- of spraakstoornis.²⁸⁹ De kwetsbaarheid van personen die worden verhoord, wordt dus eveneens gerelateerd aan een taalproblematiek.

8. De visie van het Hof van Cassatie

110. Tot aan het *Salduz*-arrest van het EHRM stelde België zich zeer terughoudend op om de verdachte als kwetsbaar te kwalificeren. Waar het EHRM inderdaad erkent dat een fysieke beperking of medische aandoening een kwetsbaarheid voor de verdachte kan teweegbrengen, lijkt het daarbij om meer permanente aandoeningen te gaan.²⁹⁰

²⁸⁴ L. MERGAERTS, D. VAN DAELE, en G. VERVAEKE, "Rechtsbijstand voorafgaand aan en tijdens het verhoor van kwetsbare verdachten: een complexe opdracht voor de advocaat", *RW* 2014-15, afl. 36, 1408-1409.

²⁸⁵ L. MERGAERTS, D. VAN DAELE, en G. VERVAEKE, "Naar specifieke procedurele rechten voor kwetsbare verdachten en beklaagden: een nieuwe stap in de europeanisering van de Belgische strafprocedure", *NC* 2015, afl. 6, 464-465.

²⁸⁶ C. VAN DE HEYNING, "Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controverse en uitsluiting van het bewijs", *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 85.

²⁸⁷ L. MERGAERTS, D. VAN DAELE, en G. VERVAEKE, "Rechtsbijstand voorafgaand aan en tijdens het verhoor van kwetsbare verdachten: een complexe opdracht voor de advocaat", *RW* 2014-15, afl. 36, 1407 e.v.

²⁸⁸ Omz. COL 8/2011 van 13 juni 2013 (eerste herziene versie), 63 en 75; Omz. COL 8/2011 van 18 oktober 2018 (vierde herziene versie), 67 en 133.

²⁸⁹ Art. 47*bis*, §6, 2) en 4) Sv.; Omz. COL 8/2011 van 29 november 2017 (derde herziene versie), 31.

²⁹⁰ Zie hiervoor L. MERGAERTS, D. VAN DAELE en G. VERVAEKE, "Het recht op bijstand door een advocaat bij het verhoor als compensatie voor de kwetsbare positie van verdachten: een dwarsdoorsnede van de Europese en Belgische rechtspraak", *P&R* 2018, afl. 4, 155-165.

Het Hof van Cassatie beschouwde de kwetsbare positie van een verdachte als een belangrijk element bij de afbakening van het recht op een eerlijk proces, waarbij het initieel oordeelde dat slechts de bijstand door een advocaat bij het verhoor is vereist ingeval een verdachte zich in een kwetsbare positie bevindt. Deze kwetsbare positie werd ook door het Hof van Cassatie principieel gerelateerd aan de vrijheidsberoving van de verdachte.²⁹¹

111. Het Hof erkende weliswaar dat het recht op een eerlijk proces reeds tijdens het strafrechtelijk vooronderzoek kan worden ingeroepen, doch benadrukte tegelijkertijd dat dit recht *in globo* moet worden beoordeeld. Het bleef dus vasthouden aan de visie van het EHRM voorafgaand aan het Salduz-arrest. Uiteindelijk volgde het principiële arrest van het Hof van Cassatie van 23 november 2010.²⁹² Hierin oordeelde het Hof dat, indien de verdachte zich in een kwetsbare positie bevond, hieraan op een daadwerkelijke en passende wijze diende geredieerd te worden.²⁹³ De onderliggende gedachte hierbij was dat het bijstandsrecht nauw verbonden is met de bijzonder kwetsbare positie waarin de verdachte zich bevindt tijdens het verhoor.

Desalniettemin oordeelde het Hof van Cassatie dat een verdachte zich niet in een kwetsbare positie bevindt bij een ondervraging door sociale inspecteurs of in het kader van een tuchtrechtelijk onderzoek, aangezien hierbij geen vrijheidsberovende of dwangmaatregelen kunnen worden genomen.²⁹⁴

112. Daarenboven moet worden benadrukt dat een vrijheidsberoving op zichzelf niet volstaat om te stellen dat de verdachte zich in een kwetsbare positie bevindt. In dit verband kan worden gewezen naar het cassatiearrest van 28 februari 2012²⁹⁵. Hierin werd geoordeeld dat het niet-wijzen op het zwijgrecht niet betekent dat zijn recht op een eerlijk proces onherstelbaar zou zijn aangetast. De enkele conclusie die we uit dit arrest kunnen trekken, is dat het steeds een *in concreto* beoordeling behoeft om uit te maken of een verdachte zich al dan niet in een kwetsbare positie bevindt.

Hoewel het Hof reeds in 2013 erkende dat de bijzonder kwetsbare positie van een verdachte niet alleen kan voortvloeien uit diens vrijheidsberoving, is uit recentere rechtspraak vooralsnog niet gebleken welke andere factoren eveneens in aanmerking zouden kunnen worden genomen.²⁹⁶ Het Hof oordeelde in dit verband wel reeds dat de enkele omstandigheid dat een verdachte uiterlijke tekenen van dronkenschap vertoont niet impliceert dat hij zich in een bijzonder kwetsbare positie bevindt.²⁹⁷

²⁹¹ L. MERGAERTS, "De vaststelling van de kwetsbaarheid van een verdachte in België: de mogelijkheden en beperkingen van de advocaat als primaire actor" in L. MERGAERTS, M. BOCKSTAELE, A. VAN DIJK, F. DECLERCQ, R. KRANENDONK en K. GEIJSEN, (eds.), *Verhoren van mentaal kwetsbare personen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2020, Vol. 58, 2; Cass. 7 maart 2012, AR P.12.0321.F; Cass. 5 september 2012, *T.Strafr.* 2012, afl. 6, 469-471, noot C. VAN DEUREN.

²⁹² Cass. 23 november 2010, AR P.10.1428.N.

²⁹³ *Ibid.*, overw. 13.

²⁹⁴ Cass. 17 april 2012, AR P.11.0975.N; Cass. 16 november 2012, AR D.11.0021.N

²⁹⁵ Cass. 28 februari 2012, AR P.11.1802.N.

²⁹⁶ Zie ook: Cass. 14 februari 2017, AR P.16.1099.N.

²⁹⁷ Cass. 21 februari 2017, AR P.16.0614.N.

Voordien verleende een verdachte die niet van zijn vrijheid was beroofd en zich niet 'in een bijzonder kwetsbare positie' bevond, volgens de toenmalige vaststaande cassatierechtspraak aldus geen recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor aan artikel 6 EVRM.²⁹⁸

113. In zijn recentere arresten over het bijstandsrecht verwoordt het Hof van Cassatie het bijstandsrecht standaard als volgt: "*Het recht op een eerlijk proces gewaarborgd door artikel 6.1 EVRM, zoals uitgelegd door het EHRM, vereist slechts dat een verdachte bijstand van een advocaat wordt verleend tijdens zijn verhoor door de politie, in zoverre hij zich in een bijzondere kwetsbare positie bevindt, wat onder meer het geval is wanneer hij van zijn vrijheid is beroofd*".²⁹⁹ De Raad van State treedt deze verwoording van het bijstandsrecht bij.³⁰⁰

Ook het Hof van Cassatie erkent aldus inmiddels dat de kwetsbare positie van een verdachte onder meer (en dus niet uitsluitend) kan voortvloeien uit diens vrijheidsberoving. Uit deze recentere rechtspraak is evenwel vooralsnog niet gebleken welke andere factoren eveneens in aanmerking zouden kunnen worden genomen bij de beoordeling van een eventuele kwetsbaarheid.³⁰¹

Zeer recent oordeelde het Hof dat een van zijn vrijheid beroofde verdachte zich tijdens zijn verhoor door de politie *ipso facto* in een bijzonder kwetsbare positie bevindt. Daarbij heeft het geen belang of de vrijheidsberoving een gevolg is van de feiten waarover hij wordt verhoord, dan wel van andere feiten.³⁰² Het is immers de vrijheidsberoving op zich die een bijzonder kwetsbare positie impliceert.

Bovenstaande rechtspraak toont aan dat de al dan niet kwetsbare positie van een verdachte in wezen een feitenkwesitie is die beoordeeld moet worden aan de hand van de concrete omstandigheden van de zaak.³⁰³ Op basis van feitelijke gegevens zal dan ook geval per geval dienen te worden aangetoond uit welke omstandigheid/omstandigheden precies een kwetsbare positie voor de verdachte blijkt.

114. De rechtspraak van het Hof lijkt te evolueren naar wat in de instrumenten op het niveau van de Europese Unie wordt begrepen onder kwetsbare personen. Een dergelijke verschuiving is niet verwonderlijk, aangezien de algemene referentie aan de kwetsbare positie van de verdachte zoals bedoeld in het *Salduz*-arrest thans moet worden beschouwd in het licht van het verruimde recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor.³⁰⁴

Zo oordeelde het Hof van Cassatie bijvoorbeeld dat de verdachte zich ondanks zijn vrijheidsberoving niet in een kwetsbare positie bevond gelet op zijn mentale toestand, de omstandigheden van de

²⁹⁸ Cass. 28 mei 2013, AR P.11.1206.N, *Arr.Cass.* 2013, 1303; Cass. 27 november 2018, AR P.18.0007.N.

²⁹⁹ Cass. 26 maart 2013, AR P120145N; Cass. 14 januari 2014, AR P.121777.N.

³⁰⁰ RvS 6 juli 2012, nr. 220.221.

³⁰¹ L. MERGAERTS, "De vaststelling van de kwetsbaarheid van een verdachte in België: de mogelijkheden en beperkingen van de advocaat als primaire actor" in L. MERGAERTS, M. BOCKSTAELE, A. VAN DIJK, F. DECLERCQ, R. KRANENDONK en K. GEIJSEN, (eds.), *Verhoren van mentaal kwetsbare personen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2020, Vol. 58, 3.

³⁰² Cass. 5 mei 2020, NC 2020, afl. 4, 378.

³⁰³ Cass. 16 november 2012, AR D.11.0021.N.

³⁰⁴ In Richtlijn 2013/48/EU, waarin een verruimd recht op toegang tot een advocaat wordt vooropgesteld, wordt de kwetsbaarheid van een verdachte daarenboven evenmin gerelateerd aan de vrijheidsberoving van de verdachte.

verhoren en de wijze waarop de gehele strafprocedure is verlopen.³⁰⁵ Uit de invulling die aan dit criterium wordt gegeven, blijkt dat de kwetsbaarheid van de verdachte thans hoofdzakelijk wordt gerelateerd aan diens individuele kenmerken en niet langer louter aan een vrijheidsberoving of aan factoren inherent aan het strafrechtelijk vooronderzoek.

Er werd meermaals gewezen op de kwetsbare positie van iedere verdachte louter omwille van de betrokkenheid als verdachte in een strafprocedure, waarmee aldus een ruime invulling wordt gegeven aan de kwetsbaarheid van een verdachte. Voorts kan ook een vrijheidsberoving er om diverse redenen toe leiden dat een verdachte kwetsbaar is. Een vrijheidsberoving gebeurt meestal onverwacht en kan stress teweegbrengen.³⁰⁶

9. Enkele bemerkingen bij de bijzondere kwetsbaarheid van een verdachte

115. De voorgaande bespreking toont aan dat er sprake lijkt te zijn van een tweeledige benadering van kwetsbaarheid. Deze bestaat enerzijds uit een kwetsbare positie van iedere van zijn vrijheid beroofde verdachte en anderzijds verdachten die als 'bijkomend' kwetsbaar worden beschouwd omwille van bepaalde individuele kenmerken. In het licht van het verruimde recht op bijstand door een advocaat bij het verhoor, lijkt de nadruk recenter echter op dat laatste onderdeel te worden gelegd. Niettemin moet worden vastgesteld dat het vooralsnog onduidelijk en vaag blijft wat precies onder deze kwetsbaarheid moet worden verstaan en welke factoren hieraan ten grondslag kunnen liggen.³⁰⁷

De uitoefening van procedurele rechten bevindt zich op een continuüm, waarbij variaties doorheen het strafrechtelijk vooronderzoek mogelijk zijn. Het is dan ook geen statisch gegeven en beperkt zich evenmin tot de directe verhoorcontext. De uitoefening van deze rechten kan evenzeer gehypothekeerd zijn in het kader van andere onderzoeksdaden waaraan de verdachte participeert. Het gaat om een interactief en dynamisch proces, waarbij steeds rekening moet worden gehouden met de individuele kenmerken van de verdachte, maar ook met de situatie waarin hij zich bevindt en dus factoren inherent aan het strafrechtelijk vooronderzoek en de interactie met de betrokken actoren.

In het licht van dit uitgangspunt is het overigens niet verwonderlijk dat (nog) geen precieze invulling werd gegeven aan de kwetsbaarheid van verdachten in de Belgische – en tot op zekere hoogte ook Europese – regelgeving en rechtspraak. De mate waarin een verdachte als kwetsbaar kan worden beschouwd, dient door de betrokken actoren inderdaad steeds op basis van de concrete omstandigheden van de zaak te worden beoordeeld, rekening houdend met het functioneren van een verdachte op dat specifieke moment. Het ene verhoor zal bijvoorbeeld meer van een verdachte

³⁰⁵ Cass. 31 oktober 2017, AR P.17.0255.N, overw. 18, 19 en 30.

³⁰⁶ L. MERGAERTS, "De vaststelling van de kwetsbaarheid van een verdachte in België: de mogelijkheden en beperkingen van de advocaat als primaire actor" in L. MERGAERTS, M. BOCKSTAELE, A. VAN DIJK, F. DECLERCQ, R. KRANENDONK en K. GEIJSEN, (eds.), *Verhoren van mentaal kwetsbare personen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2020, Vol. 58, 9.

³⁰⁷ *Ibid.*, 4.

vragen dan het andere. Een te restrictieve opvatting, waarbij louter wordt gefocust op individuele kenmerken van de verdachte, lijkt niet wenselijk.³⁰⁸

Hoewel het inderdaad zo is dat bijvoorbeeld minderjarigen, verstandelijk beperkte verdachten en verdachten met bepaalde andere individuele kenmerken een risicogroep vormen, kan er tevens sprake zijn van kwetsbaarheid bij verdachten zonder vooraf bekende of aanwezige beperkingen.³⁰⁹

10. Besluit

116. Het is op aangegeven van het EHRM dat de kwetsbaarheid van de verdachte onder de aandacht werd gebracht. Het Europees Hof breidde deze notie van kwetsbaarheid verder uit naar andere personen die een bijzondere kwetsbaarheid vertonen, onder andere omwille van ziekte, verslaving of psychische, fysieke, intellectuele of mentale beperkingen.³¹⁰

Niettegenstaande de toegenomen aandacht voor de kwetsbaarheid van verdachten, moet worden vastgesteld dat de wettelijke regeling nog steeds vaag blijft wie precies als kwetsbaar kan worden aangemerkt. Daarenboven moet voor ogen worden gehouden dat het gaat om algemene bepalingen die gelden ongeacht de hoedanigheid van de persoon die wordt verhoord.

Uit onderzoek blijkt evenwel dat zelfs niet-verstandelijk beperkte personen, die echter wel een laag intelligentieniveau hebben, moeilijkheden (kunnen) ondervinden tijdens het verhoor. Deze personen kunnen bovendien makkelijker angstig worden of in paniek raken doordat ze minder stressbestendig zijn. Daarnaast staat vast dat ook het middelengebruik van de beklaagde een invloed kan hebben op de mate waarin hij in staat is om zijn rechten uit te oefenen. Het is dan ook niet ondenkbaar dat een verdachte met een normaal intelligentieniveau in bepaalde omstandigheden als kwetsbaar zou kunnen worden beschouwd.³¹¹

117. De mate waarin een verdachte als kwetsbaar kan worden beschouwd, dient steeds op basis van de concrete omstandigheden van de zaak te worden beoordeeld. Het is hierbij echter wel van belang dat steeds rekening wordt gehouden met het interactieve en dynamische karakter van deze kwetsbaarheid.³¹²

Vanuit die optiek is het aangewezen dat veiligheidshalve wordt uitgegaan van een gedeelde verantwoordelijkheid tussen de advocaat en de verhorende politieambtenaren. Zowel uit de rechtspraak van het EHRM als uit de Belgische Salduz-gedragscode voor advocaten kan worden

³⁰⁸ *Ibid.*, 4-5.

³⁰⁹ *Ibid.*, 17.

³¹⁰ C. VAN DE HEYNING, "Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controverse en uitsluiting van het bewijs", *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 78.

³¹¹ L. MERGAERTS, "De vrijwillige en weloverwogen afstand van het recht op toegang tot een advocaat in het kader van een verhoor" (noot bij Antwerpen 3 april 2019), *P&R* 2020, afl. 3, 138.

³¹² Zie ook: L. MERGAERTS, D. VAN DAELE en G. VERVAEKE, "De beoordeling van de kwetsbaarheid van verdachten in strafprocedures: op zoek naar een conceptueel model", *Strafblad* 2017, 520-527.

afgeleid dat de advocaat een belangrijke taak en signaalfunctie op dit vlak heeft, waarbij hij reeds in een eerste gesprek dient te (kunnen) beoordelen of zijn cliënt in staat is om verhoord te worden.³¹³

Ook BROECKX wijst op de heikele kwestie van het verhoren van kwetsbare verdachten. Hij stelt zich de vraag hoe een verhoorder een medische problematiek als diabetes kan herkennen als de te verhoren persoon hierover geen informatie verstrekt.³¹⁴ Zo kan het bijvoorbeeld ook voorvallen dat een verdachte wel verbaal sterk is, maar toch een lage intelligentiecoëfficiënt heeft.

118. Ook na de invoering van de *Salduz-bis*-wet blijft de wetgever in hoge mate vasthouden aan de vrijheidsberoving als het ultieme criterium van kwetsbaarheid. Dit strookt niet langer met de visie zoals vooropgesteld door de Europese Unie. Het EHRM oordeelde immers herhaaldelijk dat een verdachte zich tijdens het strafrechtelijk vooronderzoek in een bijzonder kwetsbare positie bevindt die doorgaans enkel kan worden gecompenseerd door de bijstand van een advocaat.³¹⁵

Wederom is hier een belangrijke rol weggelegd voor de advocaat om de eventuele kwetsbaarheden aan te voelen en zich hierop aan te passen om zo de rechten te verduidelijken. Ook de gerechtelijke autoriteiten houden best rekening met deze kwetsbaarheid.

HOOFDSTUK 3 HET (POLITIE)VERHOOR

1. Inleiding

119. Sinds de *Salduz*-doctrine heeft een verdachte onder andere het bijstandsrecht op bijstand van een raadsman tijdens het politieverhoor. Het is dus van cruciaal belang om te weten wanneer er precies sprake is van een verhoor. Dit is de drukst gebezigde politiebevoegdheid, de spil van het strafprocesrecht en is immers een cruciale bron van informatie.³¹⁶ Vandaag de dag weten we vaak nog steeds niet wat met een 'verhoor' wordt bedoeld.

Ter illustratie van de blijvende onduidelijkheid omtrent dit begrip was BOCKSTAELE reeds in 2002 overtuigd dat er bij het formeel verhoor een actieve rol was weggelegd voor de verbalisant, die daarbij op de voorgrond treedt.³¹⁷ Toch was zowel de wetgever als het merendeel van de auteurs het over één aspect van het begrip 'verhoor' eens. Met name dat de situering van dit begrip wordt gevoed door de wetenschap dat het verhoor niet in het teken van intersubjectiviteit staat. Het

³¹³ Orde van Vlaamse Balies, *Salduz-gedragscode* (herziene versie), 18 januari 2017, 3.2, <http://privaat.advocaat.be/Documenten/OVB/2017-03-20%20Salduz-gedragscode.pdf>.

³¹⁴ F. GOOSSENS, S. BOLLENS, W. DE SCHEPPER en V. DE SOUTER, "Salduzplus gewikt en gewogen door de praktijk (verslag van een panelgesprek van 29 november 2018)", *P&R* 2019, afl. 1, 26.

³¹⁵ L. MERGAERTS, "De vaststelling van de kwetsbaarheid van een verdachte in België: de mogelijkheden en beperkingen van de advocaat als primaire actor" in L. MERGAERTS, M. BOCKSTAELE, A. VAN DIJK, F. DECLERCQ, R. KRANENDONK en K. GEIJSEN, (eds.), *Verhoren van mentaal kwetsbare personen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2020, Vol. 58, 2.

³¹⁶ M. COLETTE, "Tien jaar na de copernicaanse wending: zoeken naar een tweede adem", *P&R* 2018, afl. 4, 144.

³¹⁷ M. BOCKSTAELE, "Verhoren, verklaringen afnemen en ondervragen. Voorstellen tot definitie", *Vigiles* 2002, afl. 4, 110.

verhoor wordt door de politiebeambte 'geleid' en door de verdachte 'ondergaan'. Deze asymmetrie wijst volgens BOCKSTAELE op het verschil tussen 'verklaren' en 'verhoren': bij een loutere verklaring treedt de politiebeambte niet sturend op de voorgrond, en de verdachte ondergaat niet.³¹⁸ Over meer eensgezindheid was toen nog geen sprake.

120. Gelet op het belang om dit begrip te kunnen vatten om zodoende te weten vanaf welk moment de Salduz-rechten in werking treden, onderzoek ik aan de hand van rechtspraak, rechtsleer en wetgeving wat er precies al dan niet kan worden aangemerkt als een (politie)verhoor.

Het zou zeker wenselijk zijn om het bijstandsrecht door te trekken naar de fase van het vooronderzoek. In deze fase komen namelijk elementen aan het licht die van doorslaggevend belang kunnen zijn voor het verdere verloop van de procedure. Het zou dan ook nuttig zijn om zoveel mogelijk tegenspraak na te streven op het moment dat de onderzoeksmaatregelen worden gesteld en niet pas achteraf. Het EHRM had voordien enkel aangegeven dat een beklaagde aanwezig kan zijn bij een deskundigenonderzoek, bevolen door de rechter ten gronde.³¹⁹

2. De visie van het EHRM in het Salduz-arrest

121. Kort gezegd, werd er in het Salduz-arrest niet echt dieper ingegaan op het begrip verhoor. Dit omdat er in dit arrest overduidelijk sprake was van een klassiek politieverhoor waarbij de verbalisant op actieve wijze vragen stelde aan de minderjarige Salduz. Onder druk van de verbalisant heeft hij uiteindelijk bekend de tenlasteleggingen te hebben gepleegd. Echter kan uit dit arrest worden afgeleid dat het EHRM van mening is dat het begrip 'verhoor' kan evolueren, en onder impuls van veranderende omstandigheden zelfs moet evolueren.³²⁰ Dit ligt in lijn met de evolutieve interpretatiemethode van het EHRM, zoals reeds eerder besproken.

3. De visie van het Hof van Cassatie

122. Traditioneel werd in de Belgische rechtspraak en rechtsleer aangenomen dat een (politie)verhoor betrekking heeft op "een vraag- en antwoord-situatie, waarbij het initiatief en de leiding bij een bevoegde ondervrager liggen, en die tot doel heeft bewijzen te verzamelen betreffende een misdrijf".³²¹ Dit betekent dat situaties zoals het inwinnen van informatie tijdens een politie-interventie³²², het afleggen van spontane (belastende) verklaringen³²³ of zogenaamde 'verkennende gesprekken'³²⁴ in principe niet als een verhoor worden aanzien.

³¹⁸ M. BOCKSTAELE, "Verhoren, verklaringen afnemen en ondervragen. Voorstellen tot definitie", *Vigiles* 2002, 110.

³¹⁹ EHRM 2 juni 2005, nr. 48386/99, Cottin/België; L. HUYBRECHTS, "Wat is een verhoor, vraagt u?" in M. BOCKSTAELE, E. DEVROE en P. PONSAERS (eds.), *Salduz-bijstand van advocaten bij verhoren*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2011, 57.

³²⁰ M. COLETTE, "Tien jaar na de copernicaanse wending: zoeken naar een tweede adem", *P&R* 2018, afl. 4, 145.

³²¹ J. HUYSMANS en H. BERKMOES, "Salduz-actualia. Europees en internrechtelijk perspectief", *Vigiles* 2015, afl. 2, 49.

³²² Cass. 14 maart 2012, AR P.12.0404.F, *Arr.Cass.* 2012, afl. 2, 664.

³²³ Cass. 23 juni 2010, AR P.10.1009.F, *Pas.* 2010, 2001.

³²⁴ J. HUYSMANS en H. BERKMOES, "Salduz-actualia. Europees en internrechtelijk perspectief", *Vigiles* 2015, afl. 2, 50.

Een verkennend gesprek gaat vooraf aan het eigenlijke verhoor. Dit gesprek heeft als doel de verdachte gerust te stellen om hem tot medewerking aan te zetten of om oppervlakkig het terrein al enigszins te verkennen om zo de situatie van het voorval correct in te kunnen schatten.

Het doel van het (politie)verhoor is het doen aan waarheidsvinding. Zo komt het voor dat er tijdens het verhoor gerichte vragen worden gesteld die in verband staan met de tenlasteleggingen.³²⁵ Het verhoor komt neer op een systematisch en gericht stellen van vragen van de politie, waarbij het initiatief uitgaat van de politie.³²⁶ Het is dus niet omdat de verdachte verklaringen aflegt dat hij in elk geval aan de regels van een verhoor in de zin van artikel 47*bis* Sv. is onderworpen.³²⁷

De noodzakelijke dialoog tussen de agenten die met een huiszoeking belast zijn en de persoon bij wie de onderzoekshandeling wordt uitgevoerd, vereist geen actieve medewerking. In dergelijk geval diende de verdachte niet voorafgaand uitdrukkelijk in kennis te worden gesteld van zijn zwijgrecht en het verbod van gedwongen zelfincriminatie of in de mogelijkheid te worden gesteld telefonisch contact te nemen met een advocaat.³²⁸

Een verhoor veronderstelt het op systematische wijze stellen van gerichte vragen. De noodzakelijke dialoog tussen de verbalisanten die de controle uitvoerden en de beklaagden die aan een identiteitscontrole en fouillering onderworpen werden, heeft niet tot gevolg dat de antwoorden die gegeven werden op de vraag naar de identiteit en het aantreffen van het zakje drugs aanzien worden als een verhoor in de zin van artikel 47*bis* Sv. De gestelde vragen waren nodig zodat de verbalisanten hun handelingen materieel konden uitvoeren. Het gegeven dat de verdachte spontaan vertelt dat hij geen verblijfsdocumenten bij zich heeft, illegaal in het land verblijft en een valse naam opgeeft, betekent niet in dat hij verhoord werd: er is namelijk geen sprake van het op systematische wijze stellen van gerichte vragen.³²⁹

Artikel 47*bis* Sv. is echter niet van toepassing op spontane verklaringen of aanwijzingen van een persoon die op zijn persoonlijk gedrag wordt aangesproken door een ambtenaar die met zijn vragenstelling net de bedoeling heeft zich een juist beeld van de feiten te vormen. Het enkele feit dat vastgestelde feiten kunnen wijzen op het bestaan van een misdrijf houdt op zich niet in dat een vraag die een ambtenaar in het kader van zo'n controle stelt, steeds een verhoor is. Of dit het geval is, dient te worden beoordeeld op grond van onder meer de feitelijke omstandigheden van de zaak, de aard en het doel van de controle, de bevoegdheden van de ambtenaar. In het licht van dit alles moet ook gekeken worden naar de evidentie en de omvang van de vraagstelling.³³⁰

³²⁵ P. TERSAGO, "Cassatie viert teugels over verhoor door onderzoeksrechter", *DJK* 2020, 12 februari 2020, 6.

³²⁶ Cass. 14 maart 2012, AR P.12.0404.F; Cass. 6 november 2018, AR P.18.0299.N.

³²⁷ Cass. 21 februari 2017, AR P.16.0614.N.

³²⁸ Cass. 14 maart 2017, AR P.141001.N, *P&R* 2018, afl. 4, 175.

³²⁹ Gent 13 maart 2018, *P&R* 2018, afl. 4, 180.

³³⁰ A. BLOCH, "Het recht om aanwezig te zijn op zijn proces"(noot onder Cass. 7 april 2020), *T.Strafr.* 2020, afl. 5, 377.

Wanneer bijvoorbeeld een douaneambtenaar bij een controle een aanzienlijk bedrag aan contant geld aantreft in de bagage van een reiziger die voorheen heeft ontkend iets te moeten aangeven, levert het enkele gegeven dat hij die persoon een vraag stelt over de herkomst of de bestemming van het geld nog geen verhoor op. In die context is het een evidente vraag die de loutere informatiegaring niet te buiten gaat.³³¹

123. Wat echter wel duidelijk blijkt, is dat het verhoor niet in het teken van intersubjectiviteit staat: het verhoor wordt door de verhoorde ondergaan en wordt door de verhoorder(s) geleid. COLETTE is alvast van mening dat het zwaartepunt van de kennisgeving van rechten (en vooral het zwijgrecht) zich niet langer afspeelt bij het verhoor, maar op het ogenblik van de vrijheidsberoving van de verdachte.³³²

4. De visie van het EHRM in zijn navolgende Salduz-rechtspraak

124. Verder wees het EHRM in het arrest *Zaichenko*³³³ dat het niet verboden is om belastende verklaringen, die werden afgelegd tijdens een betrapting op heterdaad, nadien in de strafprocedure te gebruiken. In tegengestelde zin leidde een deel van de rechtsleer van het Straatsburgse arrest *Titarenko*³³⁴ immers af dat ieder contact tussen de politie en de verdachte steeds een verhoor uitmaakt. Dit zou betekenen dat in elk geval bijstand van een raadsman vereist is. In deze zaak werd een verdachte namelijk 'informeel' bevraagd middels een zogenaamd 'verkennend gesprek' zonder tussenkomst van een raadsman.

Dit lijkt met zich mee te brengen dat belastende verklaringen die een gearresteerde verdachte afgelegd zou hebben tijdens deze informele gesprekken ook niet gebruikt zullen kunnen worden als steunbewijs.³³⁵

In het algemeen stelt het EHRM dat elk gesprek van een verdachte met de politie verbonden is met sluitend formalisme. Hier bedoelt het EHRM mee dat men een gesprek niet kan 'ontjuridiseren' door het weg te stoppen achter een informele 'façade'.³³⁶ Dit zou immers het recht op een eerlijk proces volledig uithollen.

125. Volgens het EHRM is artikel 6 EVRM niet geschonden wanneer belastende verklaringen, die de verdachte zonder bijstand van een raadsman afgelegd had in het kader van een heterdaadprocedure, waarbij hem door de politie vragen gesteld waren die louter gericht waren op de materiële vaststelling van het misdrijf, nadien tegen hem gebruikt worden.³³⁷ Het Hof motiveerde deze stelling door het feit dat de vragen zich beperkt hadden tot de materiële vaststellingen van het

³³¹ P. VANWALLEGHEM, "Vragen van douane zijn geen 'verhoor'", *DJK* 12 februari 2020, afl. 403, 5.

³³² M. COLETTE, "Het begrip 'verhoor' en het zwijgen" (noot onder Cass. 14 maart 2017), *NC* 2017, afl. 6, 562.

³³³ EHRM 18 februari 2010, nr. 39660/02, Aleksandr Zaichenko/Rusland.

³³⁴ EHRM 20 september 2012, nr. 31720/02, Titarenko/Oekraïne.

³³⁵ J. HUYSMANS en H. BERKMOES, "Salduz-actualia. Europees en internrechtelijk perspectief", *Vigiles* 2015, afl. 2, 51.

³³⁶ M. COLETTE, "Tien jaar na de copernicaanse wending: zoeken naar een tweede adem", *P&R* 2018, afl. 4, 145.

³³⁷ EHRM 8 april 2014, nr. 36259/04, Blaj/Roemenië.

misdrijf en er niet doorgevraagd was naar de achtergrond en motieven van de verdachte.³³⁸ Het contact tussen de verdachte en de politiebeambten kan hier worden beschouwd als een verkennend gesprek. Hierbij gaat het Hof dus eigenlijk in tegen haar eerdere stelling dat elk, zowel formeel als informeel, contact met de politiediensten moet gezien worden als een verhoor.

Verder kan het bijstandsrecht ook een belang spelen bij de zogenaamde confrontatie³³⁹. De confrontatie is een verhoor van meerdere personen op hetzelfde moment en is dus een variant op een klassiek verhoor. Ook bij een wedersamenstelling³⁴⁰ van de feiten speelt het een belangrijke rol. In het arrest *Savas*³⁴¹ oordeelde het Hof dat de verdachte uitdrukkelijk afstand moet doen van zijn bijstandsrecht om een wedersamenstelling of confrontatie effectief rechtsgeldig te laten doorgaan zonder bijstand van een raadsman.³⁴² Het bijstandsrecht is ook van toepassing wanneer de politie een 'zoeking' in het voertuig van de verdachte uitvoert.³⁴³

126. Volgens FIJNAUT is de voornaamste functie van het verhoor "*het op een eerbare en controleerbare manier verkrijgen van betrouwbare verklaringen van de verdachte als weerwoord op de vermoedens van schuld die de politie aan zijn adres koestert*".³⁴⁴

COLETTE komt tot volgende conclusie wat de notie 'verhoor' betreft: "*Het verhoor is een vorm van communicatie tussen een ondervrager en een rechtssubject dat aangesproken wordt op zijn rechtstreekse of onrechtstreekse verantwoordelijkheid voor strafrechtelijk relevante gebeurtenissen die justitie aanbelangen, waarbij door middel van een gesprek in vraag- en antwoordvorm alle relevante informatie in kaart gebracht wordt en geacteerd in een proces-verbaal, met als doel de waarheid te vinden in de vorm voorzien bij wet en op een wijze die correspondeert met de dwangvrije participatie door de partijen.*"³⁴⁵

5. De visie van de Belgische wetgever in de Salduz-wet

127. Bij de voorbereiding van de Salduz-wet werd een amendement met een voorstel van definitie van dit begrip en een uitgebreide toelichting ingediend.³⁴⁶ Het verhoor is volgens deze opvatting "*een geleide ondervraging door een daartoe bevoegde persoon, geacteerd in een proces-verbaal, aangaande misdrijven die ten laste kunnen worden gelegd, in het kader van een opsporingsonderzoek of gerechtelijk onderzoek, met als doel de waarheid te vinden*". Naarmate de

³³⁸ *Ibid.*, §94.

³³⁹ EHRM 20 oktober 2009, nr. 24744/03, Yunus Aktas/Turkije.

³⁴⁰ EHRM 23 oktober 2018, nr. 38740/09, Mehmet Duman/Turkije.

³⁴¹ EHRM 8 december 2009, nr. 9762/03, Savas/Turkije.

³⁴² J. VAN GAEVER, "Evaluatie van de evolutie van de Salduz-rechtspraak", *T.Strafr.* 2010, afl. 5, 242.

³⁴³ EHRM 25 februari 2010, nr. 20100/06, Lisica/Kroatië, §§56-58.

³⁴⁴ C. FIJNAUT, "De advocaat bij het politieke verdachtenverhoor. Een riskante fundamentele keuze" in M.-C. FOLETS, M. HILDEBRANDT en J. STEENBERGEN (eds.), *Liber amicorum René Foqué*, Brussel, Larcier, 2012, 225-226; M. COLETTE, "Legitieme horizontale strafvordering en het verhoor als dwangcommunicatie. Over het strafprocesrechtelijke vrijheidsbegrip en participatie in het licht van de Salduzrechtspraak", *NC* 2019, afl. 3, 227.

³⁴⁵ M. COLETTE, "Legitieme horizontale strafvordering en het verhoor als dwangcommunicatie. Over het strafprocesrechtelijke vrijheidsbegrip en participatie in het licht van de Salduzrechtspraak", *NC* 2019, afl. 3, 232.

³⁴⁶ Amendement nr. 2 (S. Verherstraeten) op het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en van het Wetboek van strafvordering, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen die van zijn vrijheid wordt beroofd rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 1279/003, 2.

debatten vorderden, werd echter duidelijk dat het opnemen van een definitie in de praktijk onvermijdelijk tot interpretatieproblemen zou leiden.

Het Grondwettelijk Hof stelde in zijn Valentijnsarrest van 14 februari 2013 ook reeds dat het niet problematisch is dat de wet geen uitdrukkelijke definitie van het begrip 'verhoor' bevat. Het Grondwettelijk Hof was van mening dat niet kon worden aangevoerd dat dat begrip aanleiding zou geven tot zulk een grote rechtsonzekerheid. De rechtzoekende zou zich immers in mogelijkheid bevinden om zelf te bepalen in welke situaties hij van de Salduz-rechten kon genieten.³⁴⁷ Deze redenering kan echter op weinig bijval rekenen aangezien tot op heden nog steeds discussies bestaan over wat nu precies wel of niet als een verhoor dient te worden beschouwd.

6. De visie van de Europese wetgever in de Salduz-richtlijn

128. In overweging 20 van de Salduz-richtlijn wordt wel een omschrijving gegeven van wat voor de toepassing van de richtlijn zeker niet als een verhoor moet worden beschouwd.³⁴⁸ Ook de Salduz-richtlijn bevat aldus geen definitie van een verhoor. In de overwegingen die geleid hebben tot deze richtlijn wordt echter wel gepreciseerd dat "*gesprekken tussen de politie en de verdachte, waarvan het doel louter bestaat in het identificeren van de betrokkene, het controleren op wapenbezit of andere gelijksoortige veiligheidskwesaties, dan wel het nagaan of een onderzoek ingesteld moet worden*", geen verhoor uitmaken.³⁴⁹

Bovendien wordt benadrukt dat de Salduz-richtlijn in overeenstemming met de rechtspraak van het EHRM geïnterpreteerd moet worden, voor zover de bepalingen van de richtlijn overeenkomen met de in het EVRM gewaarborgde rechten.³⁵⁰ Bijgevolg lijkt de Salduz-richtlijn geen impact te op definitie van het begrip 'verhoor', zoals die volgt uit de rechtspraak van het EHRM.

7. De visie van de Belgische wetgever in de Salduz-bis-wet

129. In de memorie van toelichting van de Salduz-bis-wet is uitdrukkelijk opgenomen dat deze wet niet tot doel heeft om een definitie van de notie 'verhoor' in te voeren. De wetgever wijst erop dat het 'verhoor' een evolutief karakter heeft: "*In het eindrapport komt deze tot de vaststelling dat niet alle vragen in de wet kunnen worden opgelost en dat een definitie van de notie 'verhoor' steeds verder zal worden uitgewerkt en ingevuld door de rechtspraak en rechtsleer.*"³⁵¹ Het feit dat de wetgever geen sluitende definitie wenst op te stellen, betekent dat hij ruimte wil scheppen voor feitelijke interpretatie en een evolutief verstaan. De wetgever legt de bal dus in het kamp van de juridische praktijkwereld om verder het begrip in te vullen.

³⁴⁷ GwH 14 februari 2013, nr. 7/2013, overw. B.5.7.

³⁴⁸ Y. LIÉGEOIS, "De 'Salduz+ wet' van 21 november 2016: een nieuw hoogtepunt in het recht van toegang tot een advocaat onder dictaat van Europa", *NC* 2017, afl. 2, 108.

³⁴⁹ Overw. 20 Richtlijn 2013/48/EU.

³⁵⁰ *Ibid.*, Overw. 53.

³⁵¹ Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 2030/001, 37.

De omzetting van de Salduz-richtlijn middels de Salduz-*bis*-wet verandert niets aan de invulling van de notie 'verhoor'. Dit begrip wordt reeds geruime tijd ingevuld door de Belgische wetgever, rechtspraak en rechtsleer en ligt volledig in lijn met de Salduz-richtlijn.

130. Het Openbaar Ministerie onderstreept dat een verhoor in een opsporings- of een gerechtelijk onderzoek kadert en een gerichte ondervraging van een verdachte betreft door een daartoe gemachtigd persoon. Het doel van deze ondervraging is het verzamelen van bewijselementen en het doen aan waarheidsvinding.³⁵²

LIÉGEOIS stelt dat als algemeen geldende definitie kan aangenomen worden dat het verhoor van een persoon "de door de politie of de daartoe bevoegde ambtenaar of gerechtelijke overheid geleide ondervraging is van een persoon aangaande misdrijven die aan iemand ten laste kunnen worden gelegd".³⁵³

8. Besluit

131. Noch in de Salduz-wetten, noch in de Salduz-richtlijn wordt uitdrukkelijk opgenomen wat precies moet worden verstaan onder het begrip 'verhoor'. Wel werd meermaals uitdrukkelijk bepaald dat het begrip evolutief geïnterpreteerd moet worden en dat het aan de rechtspraak en rechtsleer is om dit begrip in te vullen.

Naar de gezamenlijke mening van HUYSMANS en BERKMOES is het bijstandsrecht niet van dien aard dat het werk van de interventiepolitie onmogelijk wordt.³⁵⁴ Op voorwaarde dat de politiebeambten zich beperken tot de materiële vaststellingen van het strafbaar feit en niet beginnen verder te vragen over de achtergrond of motieven van de betrokken personen, lijkt het bijstandsrecht niet te kunnen verhinderen dat de politie tijdens een interventie vragen stelt aan de betrokkenen en hun verklaringen in een proces-verbaal opneemt. En dit ongeacht of er reeds een verdenking gekoesterd wordt tegen één van de betrokkenen.³⁵⁵ Het is daarom noodzakelijk dat de politie de verdachte onmiddellijk in kennis stelt van zijn zwijgrecht.

Indien we de lijn van redenering van het EHRM in het arrest *Titarenko* doortrekken, is het eenduidig: elke verklaring van een aangehouden verdachte aan de politie is een verhoor waarop de waarborgen van het EVRM van toepassing zijn.

³⁵² Omz. COL 8/2011 (herziene versie 24 november 2016), 57.

³⁵³ Y. LIÉGEOIS, "De 'Salduz+ wet' van 21 november 2016: een nieuw hoogtepunt in het recht van toegang tot een advocaat onder dictaat van Europa", *NC* 2017, afl. 2, 108.

³⁵⁴ J. HUYSMANS en H. BERKMOES, "Salduz-actualia. Europees en internrechtelijk perspectief", *Vigiles* 2015, afl. 2, 51.

³⁵⁵ *Ibid.*, 51.

1. De bewijsuitsluitingsregel

132. De Salduz-rechtspraak stelt algemeen zeer duidelijk dat “*de rechten van verdediging in beginsel onherstelbaar geschonden zijn wanneer belastende verklaringen, afgelegd tijdens een politieverhoor, zonder toegang tot een raadsman worden gebruikt voor een veroordeling*”.³⁵⁶

Het niet-naleven van het recht op toegang tot een raadsman heeft dus wel degelijk niet te onderschatten gevolgen. In het arrest *Lazarenko*³⁵⁷ geeft het Europees Hof aan dat de verklaring geen enkele invloed mag uitoefenen op de eventuele latere veroordeling. Bijgevolg mogen deze verklaringen niet als bewijs dienen, zelfs niet als steunbewijs.³⁵⁸

Een latere bijstand van een raadsman waarbij de verklaring wordt bevestigd, is daarentegen niet reddend. Ook in dat geval blijft de bewijsuitsluiting gehandhaafd.³⁵⁹ De strafvordering blijft aldus ontvankelijk en het onderzoek kan gewoon worden voortgezet.³⁶⁰ Een gebeurlijke schending moet steeds worden beoordeeld in het licht van de gehele strafprocedure.³⁶¹ De rechter kan onder meer rekening houden met volgende parameters: de gebruikte verhoortechnieken, het moment van verhoor, de concrete beperkingen en de aanpassing van de verhoorders aan de specifieke beperkingen om de betrouwbaarheid te evalueren.³⁶²

Aangezien dit volgens het Europees Hof niet leidt tot de onontvankelijkheid van de strafvordering zorgt dit ervoor dat de onregelmatigheid kan worden hersteld door de verklaring uit te sluiten als bewijs. Het Hof van Cassatie oordeelde in die zin dat het recht de strafvordering uit te oefenen immers ontstaat door het plegen van het als misdrijf omschreven feit, ongeacht de wijze waarop ze verder wordt uitgeoefend en onafhankelijk van de wijze waarop de bewijsvergaring verloopt.³⁶³ De miskennis van de Salduz-waarborgen is niet van dien aard dat de verdachte in vrijheid moet worden gesteld.³⁶⁴

133. Bewijsuitsluiting is echter enkel mogelijk indien de verdachte een verklaring aflegde tijdens het verhoor zelf. Het betreft iedere verklaring van de verhoorde die een negatieve invloed kan hebben

³⁵⁶ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §55: “*The rights of the defense will in principle be irretrievably prejudiced when incriminating statements made during police interrogation without access to a lawyer are used for a conviction*”.

³⁵⁷ EHRM 28 oktober 2010, nr. 22313/04, Leonid Lazarenko/Oekraïne.

³⁵⁸ *Ibid.*, §57; C. VAN DEN WYNGAERT, S., VANDROMME en P. TRAEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, 770.

³⁵⁹ P. DE HERT en T. DECAIGNY, “De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor” in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 36.

³⁶⁰ Cass. 8 november 2011, AR P.11.0647.N; M. FRANCHIMONT en A. JACOBS, “Quelques réflexions sur l’irrecevabilité de l’action publique” in X, *Liber amicorum HENRI-D. BOSLY*, Brussel, die Keure, 2009, 197-210.

³⁶¹ EHRM 2 april 2015, nr. 34373/13, Dimech/Malta; C. VAN DEN WYNGAERT, S., VANDROMME en P. TRAEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, 1193.

³⁶² EHRM 27 april 2017, nr. 34015/07, Zherdev/Oekraïne; C. VAN DE HEYNING, “Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controversie en uitsluiting van het bewijs”, *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 90.

³⁶³ Cass. 24 mei 2016, AR P.15.1604.N.

³⁶⁴ Cass. 16 september 2015, AR P.15.1227.F.

op de latere beslissing ten gronde. Zo kan er ook gedacht worden aan het liegen over het hebben van een alibi.³⁶⁵ Daarentegen is het niet vereist dat de verklaring ook daadwerkelijk werd ingetrokken. Dit komt tot uiting in de zaak *Zeki Bayhan*³⁶⁶. Hier stelt het EHRM een schending vast van artikel 6 EVRM desondanks het feit dat de verdachte zijn bekentenis, die werd afgelegd zonder bijstand van een raadsman, nooit heeft ingetrokken.³⁶⁷

134. Artikel 12 van de Salduz-richtlijn kent omtrent de invulling van de sanctie een ruime discretionaire bevoegdheid toe aan de lidstaten. In de preambule van de richtlijn wordt in deze optiek verwezen naar de vaste rechtspraak van het EHRM, dewelke de onherstelbare schending van het recht op een eerlijk proces vooropstelt ingeval een inbreuk op het bijstandsrecht.³⁶⁸ Hierdoor heeft de Salduz-richtlijn geen bijkomende bescherming toegevoegd aan de reeds bestaande EHRM-rechtspraak.

135. Artikel 47*bis*, §6, 9) Sv. is hierover echter zeer duidelijk. Dit artikel bepaalt namelijk dat een verhoor dat werd afgenomen in strijd met de Salduz-waarborgen niet de basis kan vormen om een veroordeling op te baseren. Concreet betekent dit dat de rechter de verklaring zelfs niet kan aanwenden als steunbewijs. Dit impliceert dat het toelaten van de verklaring niet noodzakelijk leidt tot een onherstelbare aantasting van de rechten van verdediging. In zover deze verklaring louter als een gegeven werd meegenomen, maar de veroordeling gebaseerd werd op ander bewijsmateriaal, zal er geen onherstelbare aantasting voorhanden zijn.

2. De niet-ontvankelijkheid vs. de bewijsuitsluiting

136. Uit het arrest *Dayanan*³⁶⁹ leek te volgen dat de sanctie van de bewijsuitsluiting niet volstaat om het recht op een eerlijk proces te herstellen in geval van een systematische wettelijke uitsluiting van het bijstandsrecht. Deze redenering werd in latere arresten bevestigd.³⁷⁰ Dit betekent dus dat in sommige specifieke gevallen, zelfs al wordt een verklaring die in strijd werd bekomen met de Salduz-waarborgen niet gebruikt om de veroordeling op te baseren, de sanctie van de bewijsuitsluiting het recht op een eerlijk proces niet voldoende herstelt.

Voor de Belgische strafprocedure leidde deze redenering potentieel tot enorme problemen. Een schending van het recht op een eerlijk proces in België geeft slechts uitzonderlijk aanleiding tot de niet-ontvankelijkheid van de strafvordering.³⁷¹

³⁶⁵ P. TRAEST, "Bijstand van een advocaat bij het politieverhoor" in L. PAUWELS en G. VERMEULEN (eds.), *Actualia strafrecht en criminologie*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2010, 400.

³⁶⁶ EHRM 28 juli 2009, nr. 6318/02, *Zeki Bayhan/Turkije*.

³⁶⁷ *Ibid.*, §§29-30; P. DE HERT en T. DECAIGNY, "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 40.

³⁶⁸ Over. 50 Richtlijn 2013/48/EU.

³⁶⁹ EHRM 13 oktober 2009, nr. 7377/03, *Dayanan/Turkije*.

³⁷⁰ J. HUYSMANS, "Het recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor: een ruim maar relatief recht" (noot onder EHRM 9 november 2018, Beuze t. België), *P&R* 2020, afl. 1, 47.

³⁷¹ *Ibid.*, 48.

Zoals reeds aangehaald, betrof het arrest *Dayanan* een systematische uitsluiting van het bijstandsrecht bij het verhoor voor (bepaalde categorieën van) verdachten. Het loutere feit dat een verdachte met miskening van de Salduz-waarborgen was verhoord, volstond om een definitieve en onherstelbare schending van het recht op een eerlijk proces vast te stellen. Aldus zou die schending niet herstelbaar zijn door bewijsuitsluiting, zodat volgens de Belgische strafprocedure de niet-ontvankelijkheid van de strafvordering zich zou opdringen. De Belgische rechtspraak oordeelde immers steevast dat een miskening van de Salduz-waarborgen niet leidt tot de niet-ontvankelijkheid van de strafvordering. Dit als gevolg van het bestaan van voldoende compenserende waarborgen in de strafprocedure.³⁷²

137. De tegenpool hiervan betreft de 'bewijsuitsluitingslijn', die betrekking heeft op situaties waarbij het nationale erkende bijstandsrecht is geschonden. In het arrest *Beuze*³⁷³ vangt de Grote Kamer van het EHRM zijn motivering op dit punt aan met de terechte vaststelling dat het *Salduz*-arrest van de Grote Kamer zelf betrekking had op een systematische wettelijke beperking van het bijstandsrecht en het Hof in dit arrest niettemin de impact van deze afwezigheid op het recht op een eerlijk proces *in globo* had onderzocht.³⁷⁴

Concluderend kan gesteld worden dat de sanctie van bewijsuitsluiting en deze van de niet-ontvankelijkheid elk verschillende gevallen behandelen. De bewijsuitsluiting als sanctie vindt toepassing in die gevallen waar de verdachte wel degelijk een wettelijk erkend bijstandsrecht heeft maar waar niet wordt voorzien in dergelijke bijstand. Daarentegen past de niet-ontvankelijkheid van de strafvordering beter als sanctie in die gevallen waar de wetgever uitdrukkelijk bepaalde categorieën van misdrijven uitsluit van het bijstandsrecht. Bij deze laatste vorm van sanctie werd er dus wettelijk een uitzondering voorzien in het bijstandsrecht tijdens het verhoor, waardoor de overheid niet actief in bijstand van een advocaat moet faciliteren.

³⁷² Cass. 8 april 2014, AR P.13.1908.N, *Arr.Cass.* 2014, 952; Cass. 24 mei 2016, AR P.15.1604.N; Cass. 19 juni 2018, AR P.15.1275.N.

³⁷³ EHRM 9 november 2018, nr. 71409/10, *Beuze/België*.

³⁷⁴ *Ibid.*, §§137-138.

DEEL 3 SALDUZ TOEGEPAST OP HET VERKEERSCONTENTIEUX

Zoals reeds besproken, is er sinds het *Salduz*-arrest een geheel nieuwe interpretatie gegeven aan het consultatie- en bijstandsrecht. Sindsdien moet elke verdachte in principe toegang krijgen tot een advocaat vanaf het eerste verhoor. Het dient benadrukt te worden dat het slechts minimumrechten betreft. Wat de positie van het verkeerscontentieux in het kader van deze doctrine betreft, bestaat er tot op heden nog steeds onenigheid.

Zoals reeds hierboven vermeld, werd de Salduz-richtlijn omgezet door de *Salduz-bis*-wet van 12 november 2016. Eens te meer werd hierbij voorbij gegaan aan de vraag in hoeverre de Salduz-rechten zouden moeten doorwerken in het verkeerscontentieux. De richtlijn voorzag voor de lidstaten in de mogelijkheid om voor verdachten van lichte/mineure feiten niet te voorzien in een bijstandsrecht. België heeft hier dan ook dankbaar gebruik van gemaakt en heeft het gehele verkeerscontentieux uitgesloten van de Salduz-waarborgen.

Middels een ontleding van het wettelijk kader van deze rechten, dat mede tot stand is gekomen door de rechtspraak van het EHRM, nadien is uitgebreid door de Salduz-richtlijn en verder aangevuld door de interne Belgische rechtspraak, zal getracht worden een antwoord te bieden op de vraag in welke mate deze rechten toepassing (moeten) vinden op verkeersgerelateerde misdrijven. Een algemene beschouwing van deze bevindingen zal pas achteraan deel 4. worden opgenomen om daar, na een summiere rechtsvergelijking met Nederland, dit heikele punt te concluderen.

HOOFDSTUK 1 DE RECHTEN VANUIT HET PERSPECTIEF VAN VERKEERSMISDRIJVEN

1. Regels toepasselijk op elk verhoor

138. De minimumrechten zijn van toepassing op elk (politie)verhoor, ongeacht de ernst van de misdrijven waarover deze wordt verhoord en ongeacht of de verdachte al dan niet van zijn vrijheid is beroofd. Vooraleer er wordt overgegaan tot een verhoor moet er steeds een kennisgeving gebeuren van het voorwerp van het verhoor en de 'standaardmededelingen'³⁷⁵ (cf. *supra*).³⁷⁶

2. Regels toepasselijk voor niet-gearresteerde verdachten

139. Voorafgaand aan het verhoor moet aan de verhoorde op beknopte wijze kennis worden gegeven van het voorwerp van het verhoor en moeten hem de mededelingen worden gedaan, vermeld in artikel 47*bis*, §2 Sv.³⁷⁷

Inzake het consultatierecht geldt er een uitsluiting voor de verkeersmisdrijven die tot de bevoegdheid behoren van de politierechtbank, zelfs wanneer het zou gaan om een misdrijf waarvan de straf zou

³⁷⁵ Het betreft hier het zwijgrecht in de 'lichte versie'.

³⁷⁶ Art. 47*bis*, §1 en 6 Sv.

³⁷⁷ Dit wordt ook wel het zwijgrecht in de 'zware versie' genoemd.

kunnen leiden tot een bevel tot aanhouding.³⁷⁸ Deze uitsluiting (buiten het geval van vrijheidsberoving) werd in de parlementaire werkzaamheden gerechtvaardigd door te wijzen op de criteria van haalbaarheid, werkbaarheid en efficiëntie, die het organiseren van een voorafgaand consultatierecht voor alle misdrijven totaal onhaalbaar maakt, en dit zowel op budgettaire als organisatorisch vlak.³⁷⁹ Dit zou niet haalbaar zijn gelet op de hoeveelheid vaststellingen van verkeersongevallen.³⁸⁰

In het *Salduz*-arrest stelt het EHRM dat afwijkingen van de toegang tot een raadsman enkel mogelijk zijn omwille van bijzondere omstandigheden. Deze zijn aldus enkel toegestaan *in concreto* en niet door specifieke categorieën van misdrijven op voorhand uit te sluiten.³⁸¹ Ook inbreuken op de verkeerswetgeving kunnen zware gevolgen met zich meebrengen waardoor bijstand van een raadsman zeker wenselijk is.³⁸² Wellicht was het hier beter geweest om het criterium van de voorlopige hechtenis door te trekken. Hiervoor kunnen argumenten naar voren worden geschoven in de rechtspraak van het EHRM dat het zwaarwichtigheids criterium vooropstelt.³⁸³

140. De Raad van State, afdeling wetgeving, heeft in haar advies begrip getoond voor dit standpunt.³⁸⁴ Daarbij wees zij op de uitvoerige *Salduz*-rechtspraak waaruit blijkt dat de inhoud van het consultatierecht kan variëren naar gelang de ernst van het misdrijf waarvan iemand verdacht wordt.³⁸⁵ De Raad van State veronderstelt dat het niet noodzakelijk is dat voor alle misdrijven een identieke regeling moet gelden.

Gelet op de beoordelingsmarge van de nationale wetgever bij de implementatie van Europese regelgeving kan deze visie deels bijgetreden worden. Het is daarom niet onverdedigbaar dat de lichtere verkeersmisdrijven worden uitgesloten van het bijstandsrecht. Het kan echter geenszins de bedoeling zijn om de objectief zwaardere verkeersgerelateerde misdrijven eveneens uit te sluiten. Denk hierbij aan de misdrijven waarvoor een gevangenisstraf mogelijk is. Het gaat dan meer bepaald om (onopzettelijke) aanrijding met een gewond of dodelijk slachtoffer tot gevolg³⁸⁶, het rijden ondanks de onmiddellijke intrekking van het rijbewijs³⁸⁷, een vluchtmisdrijf met gewonden of doden³⁸⁸, een vluchtmisdrijf in staat van herhaling³⁸⁹, alcoholintoxicatie of dronken sturen in staat

³⁷⁸ L. VAN PUYENBROECK, "Salduz' en de politierechtbank. De toepassing van de wet van 13 augustus 2011 op het gebied van verkeersgerelateerde misdrijven", in M. DAMBRE en P. LECOCQ (eds.), *Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters 2012*, Brugge, die Keure/la Charte, 2012, 217.

³⁷⁹ *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/1, Toelichting bij het wetsvoorstel, 16-17.

³⁸⁰ Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heren CHRISTIAN BROTCORNE en RENAAT LANDUYT, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/005, 7.

³⁸¹ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*, §55.

³⁸² L. VAN PUYENBROECK en G. VERMEULEN, "Hoe kan de bijstand van een advocaat bij het verhoor in de Belgische praktijk geregeld worden?", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 214.

³⁸³ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz/Turkije*, §54; P. DE HERT, T. DECAIGNY en K. WEIS, "Het arrest *Salduz* dwingt tot aanpassing verhoor", *Vigiles* 2009, afl. 1, 4.

³⁸⁴ Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State nr. 49.413/AV van 19 april 2011, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/002, 44-45.

³⁸⁵ Dit is een zuivere toepassing van het zwaarwichtigheids criterium van het EHRM.

³⁸⁶ Art. 419, tweede lid en art. 420, tweede lid Sv.

³⁸⁷ Art. 30, §3 Wegverkeerswet.

³⁸⁸ Art. 33, §2 Wegverkeerswet.

³⁸⁹ Art. 33, §3 Wegverkeerswet.

van herhaling³⁹⁰, rijden met miskenning van de beperking van het alcoholslot³⁹¹, druggebruik achter het stuur in staat van herhaling³⁹² en het rijden ondanks een uitgesproken rijverbod³⁹³ of zonder geslaagd te zijn in eerdere herstelexamens³⁹⁴.

In de praktijk is het evenwel niet steeds even duidelijk om meteen ter plaatse uit te maken of het betreffende geval voldoet aan de kwalificatie van zwaarste verkeersmisdrijven. Zo zijn bijvoorbeeld enkele van deze misdrijven namelijk gebaseerd op de verzwarende omstandigheid van herhaling. De politie zal ter plaatse niet steeds onmiddellijk toegang hebben tot de noodzakelijke gegevens om te beoordelen of hier al dan niet sprake van is. Het is opmerkelijk dat zulke denkoefening niet terug te vinden is in de parlementaire werkzaamheden.³⁹⁵

3. Regels voor het verhoor van gearresteerde verdachten

141. Vooreerst gelden de regels die van toepassing zijn op elk verhoor en op het verhoor van niet-aangehouden verdachten (cf. *supra*) onverminderd voor het verhoor van gearresteerde verdachten.³⁹⁶ Daarnaast wordt hen ook meegedeeld dat ze beschikken over de bijkomende rechten, dewelke opgenomen zijn in de VHW.³⁹⁷

Vanaf het ogenblik dat een verdachte van zijn vrijheid is beroofd³⁹⁸ en voor het eerstvolgende verhoor, heeft hij recht op een vertrouwelijk overleg met een advocaat.³⁹⁹ Het gaat hier dus om een eenmalig overleg voor het eerste verhoor na de vrijheidsberoving.

De wet voorziet ook in een bijstandsrecht tijdens het verhoor tijdens de arrestatietermijn.⁴⁰⁰ Dit geldt ook voor het verhoor afgenomen door de onderzoeksrechter in het kader van een eventuele aanhouding.⁴⁰¹

4. Het criterium van de vrijheidsberoving toegepast op verkeersmisdrijven

142. Zoals reeds meermaals vermeld, geldt het consultatie- en bijstandsrecht voor eenieder die van zijn vrijheid is beroofd, ongeacht de strafmaat of de aard van het misdrijf. De cruciale vraag die hier aan de orde is, is wanneer men spreekt van een 'vrijheidsberoving'. Wezenlijk daarbij is het feit

³⁹⁰ Art. 36 Wegverkeerswet.

³⁹¹ Art. 37/1, §4 Wegverkeerswet.

³⁹² Art. 37bis, §2 Wegverkeerswet.

³⁹³ Art. 48 Wegverkeerswet.

³⁹⁴ Art. 48, eerste lid, 2° Wegverkeerswet.

³⁹⁵ L. VAN PUYENBROECK, "'Salduz' en de politierechtbank. De toepassing van de wet van 13 augustus 2011 op het gebied van verkeersgerelateerde misdrijven", in M. DAMBRE en P. LECOCQ (eds.), *Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters 2012*, Brugge, die Keure/la Chartre, 2012, 218.

³⁹⁶ Art. 47bis, §1, 2 en 6 Sv.

³⁹⁷ Art. 47bis, §4 Sv.

³⁹⁸ Dit kan zijn door zowel betrapting bij heterdaad, als buiten heterdaad en dit ter uitvoering van een bevel tot medebrenging of een bevel tot verlenging.

³⁹⁹ Art. 2bis, §2 VHW.

⁴⁰⁰ Art. 1, 1° VHW.

⁴⁰¹ Art. 16 VHW.

dat de vrijheidsberoving bedoeld in artikel 2bis VHW de gerechtelijke vrijheidsberoving is en dus niet de 'feitelijke' vrijheidsberoving.⁴⁰²

De persoon die in het kader van een alcohol- of drugstest in de politiecombi meegevoerd wordt naar het politiebureau terwijl zijn documenten hem ontnomen zijn, of de bestuurder die na een snelheidsovertreding onder begeleiding van de politie naar een bankautomaat begeleid wordt om de boete te kunnen betalen, of de bestuurder die na een ongeval door de politie naar een ziekenhuis gebracht wordt en, in afwachting van zijn verhoor, onder toezicht van de politie geplaatst wordt... Dit zijn slechts enkele voorbeelden ter illustratie dat het noodzakelijk is te bepalen wanneer de vrijheidsberoving precies plaatsvindt. De noodzaak van een duidelijke beschrijving wanneer er sprake is van een vrijheidsberoving is dan ook pertinent.

Er dient de vraag te worden gesteld naar het soort misdrijf waarvoor gerechtelijke vrijheidsberoving kan. Uit de artikelen 1 en 2 VHW kan worden afgeleid dat de vrijheidsberoving lijkt te gelden voor alle misdaden en wanbedrijven, ongeacht de strafmaat. Voor overtredingen is geen arrestatie mogelijk.⁴⁰³

Artikel 2 VHW stelt dat de verdachte ter beschikking wordt gesteld van 'de rechter'. Hieruit kan een beperkt toepassingsgebied worden afgeleid aangezien de arrestatie niet mogelijk is voor wanbedrijven beneden de strafdrempel van een jaar.⁴⁰⁴ Dit betekent dat niemand van zijn vrijheid kan worden beroofd voor wanbedrijven waarbij een aanhouding door de onderzoeksrechter niet mogelijk is. Een andere opvatting volgt de strikte lezing van de wet, waaruit zou volgen dat arrestatie mogelijk is voor alle wanbedrijven of misdaden.⁴⁰⁵ Er kan daarbij verwezen worden naar de Franse tekst van artikel 2 VHW, waar gesproken wordt van de terbeschikkingstelling van '*la justice*' (het gerecht).

143. Het Hof van Cassatie lijkt in haar arrest van 5 april 2011⁴⁰⁶ de eerste interpretatie te volgen. Deze zaak betrof een vervolging wegens vluchtmisdrijf⁴⁰⁷, geïntoxiceerd besturen⁴⁰⁸, dronken besturen⁴⁰⁹ en het feit dat hij als bestuurder niet in staat was alle nodige rijbewegingen uit te voeren⁴¹⁰. De verdachte stelde dat, door belastende verklaringen te hebben afgelegd tijdens een politieverhoor zonder bijstand van een advocaat, zijn recht van verdediging geschonden was en het bewijs ontoelaatbaar was. Het Hof verwierp het middel. Volgens het Hof bleek uit de interpretatie van het EHRM van het bijstandsrecht dat dit enkel vereist is wanneer de feiten waarover de verdachte

⁴⁰² Het consultatierecht is volgens art. 2bis, § 2 VHW namelijk voorzien voor "eenieder die van zijn vrijheid beroofd is overeenkomstig de artikelen 1 of 2 of ter uitvoering van een in artikel 3 bedoeld bevel tot medebrenging". Het recht op verhoorbijstand geldt volgens art. 2bis, § 1 VHW voor de verhoren "die plaatsvinden binnen de bij de artikelen 1, 1°, 2, 12 en 18, §1 bedoelde termijnen".

⁴⁰³ L. VAN PUYENBROECK, "'Salduz' en de politierechtbank. De toepassing van de wet van 13 augustus 2011 op het gebied van verkeersgerelateerde misdrijven", in M. DAMBRE en P. LECOCQ (eds.), *Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters 2012*, Brugge, die Keure/la Charte, 2012, 221.

⁴⁰⁴ C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen (Deel 2)*, Antwerpen, Maklu, 2011, 1066.

⁴⁰⁵ W. BRUGGEMAN, *De aanhouding (Politiepraktijkboeken)*, Antwerpen, Maklu, 2006, 16.

⁴⁰⁶ Cass. 5 april 2011, AR P.10.1651.N

⁴⁰⁷ Art. 33, §1, 1° en 38, §1, 5° Wegverkeerswet.

⁴⁰⁸ Art. 34, §2, 1° en 38, § 1, 1° Wegverkeerswet.

⁴⁰⁹ Art. 35 Wegverkeerswet.

⁴¹⁰ Art. 8.3, tweede lid Wegverkeersreglement.

of beklaagde wordt gehoord, aanleiding kunnen geven tot vrijheidsberoving. Het Hof stelde vervolgens dat geen van de misdrijven waarvoor hij vervolgd werd, kon leiden tot een vrijheidsberoving en dat hij aldus bij zijn verhoor geen bijstandsrecht genoot. Een verdere motivatie van deze overweging bleef echter uit. In ieder geval blijkt dat het Hof zich aansluit bij de interpretatie dat gerechtelijke vrijheidsberoving niet mogelijk is voor feiten waarvoor geen aanhoudingsbevel mogelijk is. Het Hof spreekt tenslotte zeer duidelijk van vrijheidsberoving en niet van aanhouding.

144. Voorafgaand aan de inwerkingtreding van de VHW, bestond er omtrent het begrip vrijheidsberoving een verschillende toepassing van arrondissement tot arrondissement. Eén van de doelstellingen van de VHW was om tot een eenvormig begrip te komen.⁴¹¹ De wet is duidelijk: vrijheidsberoving is gelijk aan het verlies van de vrijheid van komen en gaan. Het betreft dus een feitelijke aangelegenheid, waarvan de beoordeling *in concreto* gebeurt.

Er kan geconcludeerd worden dat er uitsluitend sprake kan zijn van vrijheidsberoving wanneer iemand weerhouden wordt om weg te gaan of onder dwang opgepakt wordt. Deze dwang kan zowel fysiek⁴¹² als psychologisch⁴¹³ zijn. Uit dit criterium kan worden afgeleid dat wie vrijwillig de politie vergezelt of zich laat ondervragen, niet automatisch van zijn vrijheid is beroofd.⁴¹⁴

De overbrenging van een verdachte in het kader van een verkeerscontrole is dus niet steeds een vrijheidsberoving. Dit geldt ook voor het louter onder toezicht staan van een agent.⁴¹⁵ Slechts wanneer de verdachte zich aan dat toezicht onttrekt of poogt te onttrekken, kan hij van zijn vrijheid worden beroofd door het nemen van bewarende maatregelen. De verdachte moet dus nog over de objectieve mogelijkheid beschikken om zich aan het toezicht van de agent te onttrekken. Omtrent de vraag naar de invloed van het tonen van documenten zoals een paspoort of een rijbewijs, werd door het Hof van Cassatie reeds beslist dat noch de identiteitscontrole, noch het intrekken van de identiteitskaart of het rijbewijs op zich een vrijheidsberoving uitmaakt.⁴¹⁶ Toch blijft het steeds een feitenkwestie die *in concreto* moet worden beoordeeld. Zo werd thans beslist dat de omstandigheid van het inhouden van het paspoort van de verdachte een element was om te besluiten dat hij niet meer beschikte over de vrijheid van komen en gaan.⁴¹⁷

145. De vrijheidsberoving in verkeerszaken is niet alleen aanwezig wanneer de magistraat een beslissing tot arrestatie neemt, maar ook wanneer de politie middels dwang de verdachte van zijn vrijheid ontnemt.⁴¹⁸ Buiten de ontdekking op heterdaad is de vrijheidsbeneming te situeren hetzij op het ogenblik van de kennisgeving van de arrestatiebeslissing van de magistraat, hetzij op het ogenblik dat de verdachte onder bewaring wordt gesteld door de politie middels dwang. Volgens de

⁴¹¹ L. VAN PUYENBROECK, "Salduz' en de politierechtbank. De toepassing van de wet van 13 augustus 2011 op het gebied van verkeersgerelateerde misdrijven", in M. DAMBRE en P. LECOCQ (eds.), *Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters 2012*, Brugge, die Keure/la Chartre, 2012, 222.

⁴¹² Bijvoorbeeld het boeien van de betrokkene.

⁴¹³ Bijvoorbeeld de mededeling van de vrijheidsberoving.

⁴¹⁴ *Parl.St.* Senaat 1988-89, nr. 658/2, 33 en 34; *Cass.* 10 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 954; *Cass.* 29 mei 1996, *Arr.Cass.* 1996, 507.

⁴¹⁵ *Parl.St.* Senaat 1988-89, nr. 658/2, 34; Luik 8 februari 1989, *JLMB* 1989, 340.

⁴¹⁶ *Cass.* 27 februari 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, 848; *Cass.* 20 september 1995, *Arr.Cass.* 1995, 800.

⁴¹⁷ KI Antwerpen, 28 december 1999, *Vigiles* 2000, afl. 4, 134.

⁴¹⁸ Hiermee wordt de feitelijke vrijheidsberoving bedoeld.

Salduz-wet is dat tijdstip het aanvangspunt voor de rechten die voortaan toekomen aan gearresteerde personen. VAN PUYENBROECK is van mening dat het voor de efficiënte werking van de politiediensten wenselijk is om voorzichtig om te springen met vrijheidsberovende maatregelen.⁴¹⁹

Omzendbrief COL 8/2011⁴²⁰ bevat een aantal criteria waarop de beslissing tot vrijheidsberoving zou moeten gebaseerd worden, zoals de aard van de feiten en de omstandigheden waarin zij gepleegd werden, de specificiteit of de noden van het onderzoek, de redenen vermeld in artikel 16, §1 VHW en eventuele bijzondere richtlijnen van de procureur des Konings. De richtlijnen vervat in de voormelde omzendbrief bepaalt verder dat, indien de mogelijkheid lijkt te bestaan dat de te verhoren persoon gearresteerd zal worden, het aangewezen is om, vóór de aanvang van het verhoor, te kiezen voor de meest ingrijpende regeling.

146. In het arrest *Zaichenko*⁴²¹ werd een persoon strafrechtelijk veroordeeld op basis van verklaringen, afgelegd in het kader van een wegcontrole. Hij bekende de door de politie aangetroffen blikken brandstof van zijn werkgever te hebben gestolen. De bekentenis gebeurde zonder bijstand van een advocaat. Wegcontroles kaderen meestal in een preventief routineonderzoek, gericht op het doen van materiële vaststellingen. De Salduz-rechten gelden dan niet aangezien er geen aanwijzingen van schuld voorhanden zijn.⁴²² In dit geval betrof het echter geen routinecontrole. De wegcontrole kwam er namelijk op initiatief van de werkgever die hem ervan verdacht de brandstof uit zijn bedrijfswagen te stelen. Het EHRM besliste hierover unaniem dat de verbalisanten de mededeling van de cautie hadden moeten doen vooraleer overgegaan werd tot het stellen van vragen aan de betrokkene⁴²³.

Het EHRM overwoog evenwel dat deze zaak niet vergeleken kon worden met zijn andere rechtspraak omtrent het recht op bijstand van een advocaat, nu de betrokken niet formeel van zijn vrijheid werd beroofd. Hoewel *in casu* geen advocaat aanwezig was, werden de verklaringen in het openbaar afgelegd in aanwezigheid van twee getuigen. De loutere omstandigheid dat de betrokkene niet vrij was om te vertrekken wanneer hij wilde, impliceerde volgens het EHRM geen substantiële beperking van zijn handelingsvrijheid die een verplichting tot bijstand kon verantwoorden. Het feit dat de betrokkene later veroordeeld werd op grond van zijn bekentenis leidde dan ook niet tot een schending van artikel 6 EVRM.⁴²⁴

Aangezien het hier duidelijk geen routinecontrole betrof, overweegt rechter Spielmann in diens *dissenting opinion* dat sprake was van een wezenlijke beperking van de handelingsvrijheid van de betrokkene. Vooraleer hij overging tot een verklaring had hij dus wel de mogelijkheid moeten krijgen

⁴¹⁹ L. VAN PUYENBROECK, "Salduz' en de politierechtbank. De toepassing van de wet van 13 augustus 2011 op het gebied van verkeersgerelateerde misdrijven", in M. DAMBRE en P. LECOCQ (eds.), *Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters 2012*, Brugge, die Keure/la Chartre, 2012, 223.

⁴²⁰ Omz. COL 8/2011 (herziene versie 18 oktober 2018).

⁴²¹ EHRM 18 februari 2010, nr. 39660/02, Aleksandr Zaichenko/Rusland.

⁴²² De waarborgen van art. 6 EVRM gelden immers pas vanaf het ogenblik er sprake is van een beschuldiging. Zie P.-J. VAN DE WEYER en S. LIERMAN, "Rechten van verdediging in een administratieve sanctieprocedure bij de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle" *T.Gez.*, 2017-18, 236 248..

⁴²³ EHRM 18 februari 2010, nr. 39660/02, Zaichenko/Rusland, §52.

⁴²⁴ EHRM 18 februari 2010, nr. 39660/02, Aleksandr Zaichenko/Rusland, §46 e.v.

om een advocaat te contacteren. Het is foutief om hieruit af te leiden dat de Salduz-rechten enkel betrekking hebben op situaties waarin de verdachte van zijn vrijheid werd beroofd. Ook zonder dat de betrokkene wordt gearresteerd of aangehouden kan er sprake zijn van een beperking van de handelingsvrijheid.

5. Het criterium van de kwetsbare positie toegepast op verkeersmisdrijven

147. Het Hof van Cassatie besluit dat een persoon in vrijheid zich in principe niet in een kwetsbare positie bevindt. Dit komt toe aan de beoordeling van de feitenrechtters.⁴²⁵ Omgekeerd neemt zij aan dat een (tijdelijke) vrijheidsberoving niet steeds tot gevolg heeft dat de verdachte zich in een kwetsbare positie bevindt.⁴²⁶ In het kader van een wegcontrole zijn de aard van de controle en van de in dat kader afgelegde verklaringen relevante factoren.⁴²⁷ Naast deze factoren kan ook nog gedacht worden aan de ernst van de aantijging⁴²⁸, de complexiteit van de materie⁴²⁹ en de persoon van de verdachte (leeftijd, mate van maturiteit, intellectuele en emotionele capaciteiten)⁴³⁰.

6. De kwalificatie van verkeersmisdrijven als lichte/mineure feiten

148. In haar Valentijnsarrest⁴³¹ besliste het Grondwettelijk Hof tot de ongrondwettigheid van het uitzonderingsregime, dat reeds meermaals hierboven werd toegelicht. Het Hof is van mening dat een betrokkene van een verkeersgerelateerd misdrijf zich immers in een vergelijkbare situatie bevindt met die van een persoon die ervan verdacht wordt een soortgelijk misdrijf te hebben gepleegd in een andere context.⁴³² Deze vernietiging heeft tot gevolg dat er ook voor een verdachte inzake een verkeersmisdrijf, dat aanleiding kan geven tot een aanhoudingsbevel, voor het verhoor steeds een vertrouwelijk overleg dient plaats te vinden.⁴³³ Het is derhalve niet verantwoord hen anders te behandelen ten aanzien van hun recht op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor.⁴³⁴

De Salduz-rechtspraak moet steeds van toepassing zijn vanaf het ogenblik dat iemand van zijn vrijheid wordt beroofd. De uitsluiting geldt voor de alledaagse verkeersgeschillen. Bij ernstige overtredingen wordt de persoon vaak van zijn vrijheid beroofd en zal hij bijgevolg het recht hebben om door een advocaat te worden bijgestaan.⁴³⁵

⁴²⁵ Zie ook Cass. 17 februari 2015, P.13.2027.N; Cass. 30 april 2013, P.12.1133.N; Cass. 26 maart 2013, AR P.12.0387.N.

⁴²⁶ Cass. 28 februari 2012, AR P.11.1802.N.

⁴²⁷ Zie ook Cass. 17 februari 2015, P.13.2027.N; Cass. 30 april 2013, P.12.1133.N; Cass. 26 maart 2013, AR P.12.0387.N.

⁴²⁸ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, §54.

⁴²⁹ *Ibid.*, §54; EHRM 27 oktober 2011, nr. 25303/08, Stojokovic/Frankrijk en België, §54.

⁴³⁰ EHRM 11 december 2008, nr. 4268/04, Panovits/Cyprus, §67.

⁴³¹ GwH 14 februari 2013, nr. 7/2013.

⁴³² *Ibid.*, overw. B.26.2.

⁴³³ C. DE ROY, "Kroniek wegverkeersrecht 2010-2013: overzicht van de belangrijkste evoluties in wetgeving en rechtspraak", *RW* 2013-2014, afl. 34, 1337.

⁴³⁴ GwH 14 februari 2013, nr. 9/2013, overw. B.26.2.

⁴³⁵ *Parl.St.* Senaat 2010-2011, nr. 5-663/4, 94.

149. In de Salduz-richtlijn wordt gesteld dat de Salduz-rechten enkel van toepassing moeten zijn op de gerechtelijke procedure die wordt gevoerd naar aanleiding van een beroep of verwijzing bij lichte strafbare feiten.⁴³⁶ Indien het recht van een lidstaat erin voorziet dat voor bepaalde feiten geen vrijheidsstraf kan worden opgelegd, dient deze richtlijn derhalve alleen van toepassing te zijn op de gerechtelijke procedures.⁴³⁷ Er dient eraan herinnert dat deze richtlijn slechts minimumrechten beoogt.⁴³⁸ De eerste ondervraging, door de politie of een andere rechtshandhavingsautoriteit, waarvan het doel bestaat uit het nagaan of een onderzoek moet worden ingesteld, valt niet onder het toepassingsgebied van de Salduz-rechten.⁴³⁹

Wanneer echter, zoals in België, verkeersmisdrijven, hoe licht ook, vervolgbaar zijn voor de politierechtbank, die wel een in strafzaken bevoegde rechtbank is, is de beperking volgens de richtlijn niet mogelijk, ook niet wanneer geen vrijheidsstraf kan worden opgelegd.⁴⁴⁰

Conform overweging 27 van Richtlijn 2013/48/EU beschouwt de wetgever feiten die niet met een vrijheidsstraf worden betuigd als lichte feiten, maar heeft het recht van toegang tot een advocaat toch onrechtstreeks aan al deze verdachten verleend. Deze considerans stelt dat de lidstaten geen actieve stappen hoeven te zetten om ervoor te zorgen dat deze verdachten bijstand krijgen van een advocaat indien zij zelf niet het nodige hebben gedaan om door een advocaat te worden bijgestaan. In dat geval is de houding van de overheid passief en wordt buiten het afgeven van de geschreven verklaring van rechten⁴⁴¹ geen verdere informatieverplichting geveerd.

150. Van veel strafbepalingen is bekend dat zij, desondanks zij geen vrijheidsstraf bevatten, niettemin ernstige feiten sanctioneren met in bepaalde gevallen ernstige vrijheidsbeperkende maatregelen. Denk hierbij aan verschillende overtredingen van de Wegverkeerswet⁴⁴², waar sinds enige tijd in veel gevallen geen gevangenisstraf meer geldt, maar wel een verval van het recht tot sturen. Dit neemt de ernst van de feiten niet weg. De wetgever wilde in het verkeersstrafrecht niet milder zijn, maar wilde voorzien in spiegelstraffen in de vorm van rijverboden die volgens het Grondwettelijk Hof juist strenger kunnen zijn dan gevangenisstraffen⁴⁴³.

De vraag stelt zich of deze maatregelen, zoals elektronisch toezicht of een rijverbod, eveneens als 'vrijheidsstraffen' moeten worden gekwalificeerd. Dat de richtlijn de term 'vrijheidsstraf' verkiest in plaats van 'gevangenisstraf' is een indicatie van de ruimere invulling van dat begrip. De OVB begrijpt dat het een moeilijke taak is voor de wetgever om voor elk feit na te gaan of het tot de categorie van 'lichte feiten' behoort of niet. Veiligheidshalve is het aangewezen om het recht op toegang tot een advocaat in het algemeen te voorzien voor elke verdachte van feiten die gesanctioneerd worden

⁴³⁶ Overw. 16 Richtlijn 2013/48/EU.

⁴³⁷ Overw. 17 Richtlijn 2013/48/EU.

⁴³⁸ Overw. 54 en artikel 1 Richtlijn 2013/48/EU.

⁴³⁹ Overw. 20 Richtlijn 2013/48/EU; bijvoorbeeld tijdens controles langs de weg, of tijdens regelmatige steekproefsgewijze controles waarbij de identiteit van een verdachte of beklaagde nog niet is vastgesteld.

⁴⁴⁰ Advies van de OVB inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2030/001) van 6 oktober 2016, www.advocaat.be, 3.

⁴⁴¹ KB 23 november 2016 tot uitvoering van artikel 47bis, § 5 van het wetboek van strafvordering, BS 25 november 2016, 78336.

⁴⁴² Art. 29 wet 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer, BS 27 maart 1968, 3146.

⁴⁴³ GwH 19 juli 2005, nr. 138/2005 en GwH 5 oktober 2005, nr. 151/2005.

met een strafrechtelijke sanctie en dus niet louter met een gevangenisstraf.⁴⁴⁴ Alleen zuivere vermogensstraffen, zoals geldboetes, lijken te worden uitgesloten maar enkel, opnieuw, op voorwaarde dat zij slechts lichte feiten sanctioneren.

Overweging 24 van de Salduz-richtlijn bepaalt ook nog dat deze richtlijn de lidstaten niet mag beletten voor bepaalde lichte strafbare feiten het recht van de verdachte op toegang tot een advocaat per telefoon te organiseren. Het aldus inperken van dit recht dient evenwel beperkt te blijven tot gevallen waarin een verdachte of beklaagde niet door de politie of een andere rechtshandavingsautoriteit wordt verhoord.

151. De OVB wijst er bovendien op dat de situaties waarin de bepalingen van richtlijn 2013/48 'beperkt' van toepassing zijn, veel minder voorkomend zijn dan de memorie van toelichting ons doet geloven en wel om de volgende redenen. Vooreerst verduidelijken overwegingen 16 en 17 in de preambule van de richtlijn dat de mogelijkheid om de toepassing uit te stellen enkel en alleen werd ingevoerd om een zekere pragmatiek toe te laten in sommige lidstaten waar een andere autoriteit dan een in strafzaken bevoegde rechtbank bevoegd. Deze rechtbanken kunnen enkel andere sancties opleggen dan de vrijheidsberovende. Hier wordt het voorbeeld gegeven van bepaalde verkeersovertradingen.

Alleen wanneer het recht van een lidstaat erin voorziet dat voor lichte feiten een sanctie wordt opgelegd door een dergelijke autoriteit – die niet bevoegd is in strafzaken – kan de richtlijn 'beperkt' van toepassing zijn indien aan de overige voorwaarden ook voldaan is. Wanneer echter, zoals in België, verkeersmisdrijven, hoe licht ook, vervolgbaar zijn voor de politierechtbank, die wel een in strafzaken bevoegde rechtbank is, is de beperking volgens de richtlijn niet mogelijk, ook niet wanneer geen vrijheidsstraf kan worden opgelegd.

Verder blijkt uit artikel 2, §4 van de richtlijn dat deze enkel en alleen 'beperkt' van toepassing is wanneer tegelijkertijd voldaan is aan de volgende drie voorwaarden:

- (1) de verdachte of beklaagde worden slechts 'lichte feiten' ten laste gelegd;
- (2) de wet voorziet geen vrijheidsstraf of voorziet een sanctie door een andere autoriteit dan een in strafzaken bevoegde rechtbank en tegen het opleggen van die sanctie kan beroep worden ingesteld bij een dergelijke rechtbank of de zaak kan worden verwezen naar een dergelijke rechtbank;
- (3) de verdachte of beklaagde is niet van zijn vrijheid beroofd.

Het dient te worden benadrukt dat in deze sprake is van drie cumulatieve voorwaarden. Het is dan ook niet zo omdat de wet geen vrijheidsstraf voorziet dat daaruit mag worden afgeleid dat per definitie sprake zou zijn van lichte feiten. Het wetsontwerp leidt echter de vervulling van de eerste voorwaarde automatisch af uit de vervulling van de tweede voorwaarde en miskent daarmee het cumulatieve karakter van de voorwaarden.⁴⁴⁵ Het voldoen van de uitsluiting van de

⁴⁴⁴ Advies van de OVB inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2030/001) van 6 oktober 2016, www.advocaat.be, 5.

⁴⁴⁵ Advies van de OVB inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2030/001) van 6 oktober 2016, www.advocaat.be, 3-4.

verkeersmisdrijven van het bijstandsrecht conform de uitzondering in de Salduz-richtlijn voor lichte feiten, lijkt dus te struikelen over de tweede voorwaarde.

De OVB heeft begrip voor deze moeilijke opgave voor de wetgever om voor elk feit dat met een andere sanctie dan een vrijheidsstraf gehandhaafd wordt, na te gaan of het tot de categorie van 'lichte feiten' behoort of niet. Mede gelet op de depenalisering van het verkeersstrafrecht, is het dan ook aangewezen om het recht op toegang tot een advocaat in het algemeen te gunnen aan elke persoon die verdacht wordt van het plegen van feiten die gesanctioneerd worden met een strafrechtelijke sanctie, ongeacht of dit een gevangenisstraf betreft of niet.

152. Toch besliste het Hof van Cassatie op 27 februari 2018⁴⁴⁶ dat een verdachte enkel recht heeft op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het eerste verhoor in zoverre de feiten die hem ten laste kunnen worden gelegd een misdrijf betreffen waarvan de straf aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding en waarvoor hij dus van zijn vrijheid kan worden beroofd aangezien er hem een gevangenisstraf kan worden opgelegd.

7. Het criterium van het verhoor toegepast op verkeersmisdrijven

153. De rechtspraak van het Hof van Cassatie over 'spontane verklaringen' werd reeds meermaals onder de loep genomen.⁴⁴⁷ Hierover werd vastgesteld dat de meeste auteurs pleiten voor een onmiddellijke cautie zodra een betrokkene als verdachte in aanmerking komt⁴⁴⁸. De omstandigheden dat de verbalisanten de verdachte hebben aangesproken over zijn rijstijl, belet niet dat de verklaringen die de verdachte vervolgens heeft afgelegd met betrekking tot zijn hoedanigheid als bestuurder en zijn rijgedrag als 'spontaan' kunnen worden gekwalificeerd. Dit is aldus geen verhoor in de zin van artikel 47*bis*, Sv.⁴⁴⁹

Een vragenlijst die de verbalisanten voorleggen aan de bestuurder van een voertuig ten aanzien waarvan zij een snelheidsovertreding vastgesteld hebben, zodat die bestuurder zijn standpunt over de feiten kan weergeven, is geen verhoor in de zin van artikel 47*bis* Sv. Een dergelijke vragenlijst is dan ook niet onderworpen aan de vereisten van dat artikel.⁴⁵⁰ Het betrof in deze zaak een vaststelling door de politie van een snelheidsovertreding met een snelheidscamera. De overtreder werd blijkbaar geïntercepteerd en er werd door de verbalisanten ter plaatse na de feiten een vragenlijst aan de overtreder overhandigd waarin hem onmiddellijk werd gewezen op de ten laste gelegde feiten, hem gevraagd werd of hij deze al dan niet erkende en/of hij meende dat er elementen te zijner verdediging waren. Hierna werd betrokkene gevraagd om deze vragenlijst te ondertekenen.⁴⁵¹

⁴⁴⁶ Cass. 27 februari 2018, AR P.17.0606.N.

⁴⁴⁷ M. COLETTE, "Het begrip 'verhoor' en het zwijgen" (noot onder Cass. 14 maart 2017), *NC* 2017, 555-562.

⁴⁴⁸ J. HUYSMANS en H. BERKMOES, "Salduz-actualia. Europees en Internrechtelijk perspectief", *Vigiles* 2015, afl. 2, 49-52.

⁴⁴⁹ Cass. 21 februari 2017, AR P.16.0614.N.

⁴⁵⁰ Cass. 18 september 2018, AR P.180181.N.

⁴⁵¹ E. WAUTERS en F. GOOSSENS, "Het Hof van Cassatie als definieerder van het begrip 'verhoor': een korte beschouwing" (noot onder Cass. 18 september 2018), *P&R* 2018, afl. 4, 177-179.

Het 'sturende' karakter van het verhoor maakt dat de wetgever (onder andere) niet tot het begrip verhoor rekent "schriftelijke overgemaakte verklaringen of vragenlijsten, waarin beperkte informatie wordt gevraagd".⁴⁵² Vermits er sturend moet bevraagd worden opdat er sprake kan zijn van een 'verhoor', kan de wetgever vragenlijsten niet onder de rechtsbescherming van artikel 47*bis* Sv. rekenen.

Van een 'verhoor' moet echter sprake zijn, telkens een persoon als verdachte in beeld komt en er van de betrokkene inlichtingen gezocht worden aangaande zijn betrokkenheid bij een strafbaar feit.⁴⁵³

154. Overweging 20 van de Salduz-richtlijn stelt dat de richtlijn niet van toepassing is op de eerste ondervraging door de politie of een andere rechtshandavingsautoriteit waarvan het doel bestaat uit het nagaan of een onderzoek moet worden ingesteld, bijvoorbeeld tijdens controles langs de weg, of tijdens regelmatige steekproefsgewijze controles wanneer de identiteit van een verdachte of beklagde nog niet is vastgesteld. Dit betekent dat zulke situaties niet worden beschouwd als een verhoor in de zin van de Salduz-richtlijn. Zoals al zo vaak aangehaald betreft de Salduz-richtlijn slechts een minimumharmonisatie⁴⁵⁴ en blijft het dus mogelijk voor de onderlinge lidstaten om alsnog bijstand te voorzien in zulke situaties.

8. De systematische wettelijke uitsluiting als redmiddel?

155. Uit het arrest *Dayanan* leek te volgen dat in geval van een systematische wettelijke uitsluiting van het recht op bijstand van een advocaat, (zelfs) de sanctie van de volledige uitsluiting als bewijs van de verklaringen niet zou volstaan om de schending van het recht op een eerlijk proces te herstellen.⁴⁵⁵

Het loutere feit dat een verdachte met miskennis van de Salduz-waarborgen was verhoord, volstond om te besluiten tot een definitieve en onherstelbare schending van het recht op een eerlijk proces. Aldus zou die schending niet herstelbaar zijn door bewijsuitsluiting, zodat volgens de Belgische strafprocedure de niet-ontvankelijkheid van de strafvordering zich zou opdringen. De Belgische rechtspraak oordeelde immers dat een miskennis van de Salduz-waarborgen slechts leidt tot bewijsuitsluiting.⁴⁵⁶

156. In het arrest *Mehmet Zeki Celebi*⁴⁵⁷ maakte het EHRM een duidelijk onderscheid tussen de situatie waarin (bepaalde categorieën van) verdachten geen bijstandsrecht hebben ingevolge een

⁴⁵² M. COLETTE, "Salduz, het verkeer en de afname van vragenlijsten. Drie pijnpunten aangaande het gesprek over de rijstijl", *P&R* 2019, afl. 4, 156.

⁴⁵³ *Ibid.*, 158.

⁴⁵⁴ Overw. 12 en 54 en art. 1 van de Richtlijn 2013/48/EU.

⁴⁵⁵ J. HUYSMANS, "Het recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor: een ruim maar relatief recht" (noot onder EHRM 9 november 2018, Beuze t. België), *P&R* 2020, afl. 1, 47.

⁴⁵⁶ Cass. 8 april 2014, AR P.13.1908.N, *Arr.Cass.* 2014, 952; Cass. 24 mei 2016, AR P.15.1604.N; Cass. 19 juni 2018, AR P.15.1275.N.

⁴⁵⁷ EHRM 28 januari 2020, nr. 27582/07, Mehmet Zeki Celebi/Turkije.

wettelijke lacune – zoals het geval was in het arrest *Beuze* – en de situatie waarin een wettelijke bepaling expliciet het bijstandsrecht uitsluit voor bepaalde categorieën van verdachten.

In het arrest *Beuze* kwam de beperking voort uit de afwezigheid van een wettelijke bepaling in het Belgische recht, waardoor de toegang tot een raadsman niet wettelijk verankerd was en dus niet voorzien was. In de zaak *Mehmet Zeki Celebi* werd de toegang tot een advocaat ontzegd op basis van een wet, die het wettelijk bijstandsrecht ontzegde. Deze wet was van toepassing op eenieder die in hechtenis door de politie werd genomen ingevolge een overtreding die onder de jurisdictie van de Rechtbanken voor Staatsveiligheid viel, onafhankelijk van de individuele beoordeling van het geval. Het gebrek aan individuele beoordeling bij deze wettelijke beperkingen, ingevolge de systematische wettelijke uitsluiting, kon volgens het EHRM geen stand houden.⁴⁵⁸

9. Knelpunten van de toepassing van de Salduz-bis-wet in de praktijk

157. In een evaluatie van de Salduz-bis-wet⁴⁵⁹, uitgevoerd door de Dienst voor het Strafrechtelijk beleid, werd uitdrukkelijk opgenomen dat de federale politie het overheersende gevoel heeft dat de Salduz-bis-wet initieel zeker niet bedoeld was voor verkeerszaken. Hieruit volgt dat het waarborgen van deze rechten hun interventies geheel en nodeloos zwaar en complex maakt. Er worden ook door de federale politie enkele problemen gesitueerd. Zo heeft men klachten over de overdaad aan documenten die men moet bijhebben op het terrein en betreft het een omslachtige procedure. Verder is het niet steeds duidelijk voor de verbalisant of er nu al dan niet voorzien is in een vrijheidsberovende straf bij bepaalde verkeersinbreuken. Ook is er geen uniforme werkwijze en bestaan er dus grote verschillen tussen parketten. Tot slot zit men verveeld met de kwestie aangaande de interpretatie wanneer men nu wel of niet aan het verhoren is.⁴⁶⁰

Uit deze evaluatie blijkt dat de lokale politie de Salduz-bis-wet voor verkeerszaken zeer problematisch vindt. Het is voor de verbalisanten niet makkelijk om de correcte Salduz-categorie te identificeren. Zo komt het vaak voor dat bij een ongeval de feitelijke omstandigheden vaag zijn of zelfs onmogelijk kunnen worden achterhaald. Derhalve bestaat het risico dat iemand wordt gehoord in de hoedanigheid van getuige of slachtoffer terwijl hij naderhand een verdachte blijkt. Verder bemoeilijkt het grote aantal verzwarende omstandigheden en recidives de beoordeling van de daadwerkelijke straf voor de verdachte. Blijkbaar zijn ook de gegevensbanken die ter beschikking worden gesteld van de verbalisanten vaak niet volledig up-to-date. Als 'oplossing' voor de problematiek inzake het verhoren van deze verdachten werd gekozen voor het voorzien van een (standaard) antwoordformulier in plaats van een verhoor.⁴⁶¹

⁴⁵⁸ W. MICHIELS, "Rechtspraak in kort bestek van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Januari 2020", *T.Strafr.* 2020, afl. 2, 152.

⁴⁵⁹ Dienst voor het Strafrechtelijk Beleid, Evaluatie Salduz-bis-wet: Kwalitatieve evaluatie 2017-2018, 134 p., www.dsb-spc.be.

⁴⁶⁰ *Ibid.*, 110-111.

⁴⁶¹ *Ibid.*, 111-114.

Het Openbaar Ministerie beklemtoont het belang van het meedelen aan de verdachte van diens mogelijkheid om verhoord te worden, en er over te waken dat die mededeling de verdachte ook heeft bereikt en dat hij deze ook heeft begrepen.⁴⁶²

11. Drie pijnpunten aangaande de interventies, of toch niet?

158. COLETTE signaleert 3 pijnpunten inzake de afname van (standaard) vragenlijsten en het eerste gesprek over de rijstijl bij een interventie langs de weg. In beide gevallen wordt er volgens hem wel degelijk inhoudelijk bevraagd. Dit betekent dat de politie zich niet beperkt tot het louter doen van materiële vaststellingen.

Ten eerste is er sprake van een verhoor, zodra een rechtssubject door de politie op zijn verantwoordelijkheid voor strafbare feiten wordt aangesproken. Er wordt namelijk verhoord op het ogenblik dat "tegen een bepaald persoon verdenking rijst en men hem vragen begint te stellen om de waarheid daarover te achterhalen".⁴⁶³

Het volgende pijnpunt is volgens COLETTE dat het totaal niet relevant is op welke wijze het verhoor wordt afgenomen. Er geldt aldus geen verschil tussen mondelinge verklaringen en het invullen van een schriftelijk antwoordformulier. Beide gevallen maken een verhoor uit aangezien de verklaringen niet op spontane wijze verkregen zijn.

Als laatste pijnpunt pleit hij voor het naleven van de onmiddellijke cautieplicht door de verbalisanten. Aangezien een verdachte wordt aangesproken over zijn verantwoordelijkheid voor strafbare feiten, moet hem de mededeling worden gegeven dat hij het recht heeft te zwijgen en zichzelf niet te beschuldigen.⁴⁶⁴ COLETTE is daarmee van mening dat van een verhoor sprake moet zijn, telkens de verdachte gevraagd wordt om een participatieve inbreng te leveren. Eerste gesprekken zijn volgens hem zelden diepgaand van aard, maar toch vaak gewichtig genoeg om er zorgvuldig mee om te gaan.⁴⁶⁵

159. Met deze visie is BOCKSTAELE het echter niet eens. Hij stelt dat er regelmatig gecoördineerde acties worden georganiseerd waarbij elke bestuurder wordt aangesproken en gecontroleerd. Denk hierbij aan alcoholcontroles in het kader van de BOB-campagnes, het controleren van de boorddocumenten en diefstalpreventie. Elke bestuurder moet dan worden beschouwd als een potentiële verdachte. Indien dan een bestuurder bijvoorbeeld geen geldig rijbewijs kan voorleggen aan de verbalisant en deze hem vervolgens aanspreekt op zijn verantwoordelijkheid voor die strafbare feiten, is volgens COLETTE onverminderd sprake van een 'verhoor' in de zin van artikel

⁴⁶² *Ibid.* 114.

⁴⁶³ L. HUYBRECHTS, "Wat is een verhoor, vraagt u?" in M. BOCKSTAELE, E. DEVROE en P. PONSERS (eds.), *Salduz-bijstand van advocaten bij verhoren*, Antwerpen- Apeldoorn, Maklu, 2011, 61-62.

⁴⁶⁴ M. COLETTE, "Salduz, het verkeer en de afname van vragenlijsten; Drie pijnpunten aangaande het gesprek over de rijstijl", *P&R* 2019, afl. 4, 158.

⁴⁶⁵ *Ibid.*, 159.

47bis Sv. Dit zou ook het geval zijn indien de verbalisant een waarschuwing geeft of een vragenlijst ter beschikking stelt aan de bestuurder.⁴⁶⁶

Inbreuken op de Wegcode zijn zogenaamde 'materiële inbreuken'. Dit betekent dat het plegen van de inbreuk vaststaat vanaf het moment van het louter overtreden van de wettelijke norm, zonder dat daarbij rekening hoeft te worden gehouden met de omstandigheid of de dader al dan niet met opzet op onachtzaamheid handelde. Louter het materiële feit dat de overtreding uitmaakt, is het bewijs van de fout. Dit betekent dat een verhoor van de overtreder niet nodig is om aan waarheidsvinding te doen. Het bewijs staat reeds vast doordat het materiële feit op zichzelf gepleegd werd. Om het bewijs van de materiële feit (i.e. de verkeersinbreuk) te ontcrachten, kan de overtreder zijn onschuld bewijzen door een vragenlijst in te vullen, spontaan verklaringen af te leggen of nadien schriftelijk verweer te voeren. Bij een verklaring is het immers zo dat de verbalisant niet 'sturend' optreedt en degene die verklaart ondergaat het proces niet. Bij een verklaring is immers ook niet in alle gevallen een bevoegde ambtenaar betrokken.⁴⁶⁷

De politie moet echter steeds de mogelijkheid hebben om de vragen te stellen die dringend noodzakelijk zijn voor de eerste opsporings- en onderzoeksverrichtingen.⁴⁶⁸ Dit is tevens in overeenstemming met overweging 20 van de Salduz-richtlijn aangezien in deze zin het stellen van vragen die het mogelijk maken om te onderzoeken of er verder onderzoek moet worden ingesteld, niet worden aangemerkt als een 'verhoor'.

160. De standaard vragenlijst is een alternatief voor het verhoor, dat is uitgewerkt door het College van procureurs-generaal. Dit is enkel mogelijk voor eenvoudige en niet-betwiste feiten, waarvoor geen verhoor vereist is, en die voldoende vaststaan op grond van de verzamelende bewijzen.⁴⁶⁹ Bij de overhandiging van deze vragenlijst wijst de verbalisant de overtreder op zijn rechten (het non-incriminatie-recht en het zwijgrecht) en wordt er hem ook een geschreven verklaring van rechten voorzien. BOCKSTAELE stelt dan ook duidelijk dat de vragenlijst, en de bijgevoegde verklaring van rechten, helder het *nemo tenetur*-beginsel respecteert. Dit biedt aan de overtreder de mogelijkheid om onmiddellijk en actief bewijselementen *à décharge* in te brengen. Het doel van het optreden van de verbalisanten bij verkeersmisdrijven is gelegen in het waarborgen van de veiligheid van de bestuurder zelf en andere weggebruikers.⁴⁷⁰

BOCKSTAELE concludeert dat het aanspreken van (potentiële) overtreiders van de Wegcode noodzakelijk is voor de oriëntatie van de verdere rechtsgang en geeft de overtreder zelf de kans om zijn verweer in te brengen. Het is volgens hem dan ook totaal zinloos om alle Salduz-rechten te waarborgen in zulke situaties.

⁴⁶⁶ M. BOCKSTAELE, "Salduz, waarom de afname van vragenlijsten bij overtredingen van de Wegcode een correcte en wettelijke oplossing is", *P&R* 2020, afl. 3, 108.

⁴⁶⁷ *Ibid.*, 109.

⁴⁶⁸ Gent 13 maart 2018, *P&R* 2018, afl. 4, 180-182.

⁴⁶⁹ Omz. COL 8/2011 (herziene versie van 24 november 2016), p. 85 e.v.

⁴⁷⁰ M. BOCKSTAELE, "Salduz, waarom de afname van vragenlijsten bij overtredingen van de Wegcode een correcte en wettelijke oplossing is", *P&R* 2020, afl. 3, 110.

DEEL 4 SALDUZ TOEGEPAST IN NEDERLAND

161. In het kader van dit eindwerk kan het zeker geen kwaad ook eens een kijkje te nemen naar de toepassing van het bijstandsrecht bij onze Noorderburen. Net als België, heeft Nederland een *civil law* rechtssysteem. Ook het Nederlands strafproces bestaat uit twee fasen: het vooronderzoek en het eindonderzoek. Hier werd de verdachte van meet af aan meer beschouwd als procespartij, met de daarbij horende rechten en bevoegdheden. Het vooronderzoek is niet geheim, er kan bepaalde informatie tijdelijk aan de verdachte worden onthouden in het belang van het onderzoek. Het zwaartepunt van de waarheidsvinding is net als in België gelegen in het vooronderzoek.⁴⁷¹

HOOFDSTUK 1 INTERPRETATIE DOOR DE HOGE RAAD

1. Situatie voor het *Salduz*-arrest

162. De Nederlandse Hoge Raad oordeelde in 1983⁴⁷² dat een verhoor door de politie tijdens een vooronderzoek zonder de aanwezigheid van een advocaat in principe geen schending van een eerlijk proces inhoudt. In 1997⁴⁷³ oordeelde de Hoge Raad dat een verdachte bij ieder verhoor aanspraak kon maken op verhoorbijstand.

Er gold aldus geen recht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor. Indien een advocaat wel werd toegelaten tot het bijwonen van het verhoor, werd dit eerder beschouwd als een gunst.⁴⁷⁴

2. Situatie na het *Salduz*-arrest

163. In Nederland is na het *Salduz*-arrest discussie ontstaan omtrent de interpretatie van het recht op toegang tot een advocaat. De Hoge Raad oordeelde in een arrest van 30 juni 2009⁴⁷⁵ dat een aangehouden verdachte sindsdien aanspraak maakt op rechtsbijstand. Dit hield in ieder geval niet het bijstandsrecht tijdens het politieverhoor in, althans niet voor meerderjarige verdachten. Voor hen geldt er wel een consultatierecht voorafgaand aan het verhoor, indien de verdachte hiervan geen uitdrukkelijke afstand heeft gedaan.

Ondertussen kwam de richtlijn 2013/48/EU waarin het bijstandsrecht was opgenomen, die op 27 november 2016 moest worden geïmplementeerd. Toch bleef de Hoge Raad de interpretatie aanhouden dat noch uit artikel 6 EVRM, noch deze richtlijn een bijstandsrecht tijdens het verhoor kon worden afgeleid.⁴⁷⁶ Zij riep de wetgever op om voortgang te maken met de implementatie van de richtlijn.⁴⁷⁷

⁴⁷¹ M. VANDERHALLEN, A. DE JONG, H. NELEN en T. SPRONKEN, *Toga's in de verhoorkamer. De invloed van rechtsbijstand op het politieverhoor*, Boom, Lemma, 2014, 60.

⁴⁷² HR 22 november 1983, NJ 1984/805.

⁴⁷³ HR 13 mei 1997, NJ 1998, 152.

⁴⁷⁴ J. Boksem, *Met raad en daad. Gedachten over de positie van de verdediger in strafzaken* (oratie Maastricht), Deventer Kluwer 2007, 25.

⁴⁷⁵ HR 30 juni 2009, NJ 2009, 349.

⁴⁷⁶ HR 1 april 2014, NJ 2014/268, r.o. 2.5.3.

⁴⁷⁷ *Ibid.*, r.o. 2.5.4.

Het was pas eind 2015 dat de Hoge Raad met deze interpretatie brak en leek ervan uit te gaan dat een verdachte een bijstandsrecht had tijdens het verhoor.⁴⁷⁸ Ze kwam tot deze inkeer na vast te stellen dat het EHRM in enkele gevallen een schending van het recht op een eerlijk proces had vastgesteld indien niet werd voorzien in zulke bijstand.⁴⁷⁹ De Hoge Raad benadrukte dat, desondanks het EHRM nooit uitdrukkelijk had geoordeeld dat in alle gevallen in een bijstandsrecht moest worden voorzien, het de rechtszekerheid ten goede zou komen dat ze zou overgaan tot een update van de regels omtrent de rechtsbijstand.⁴⁸⁰

Uit de arresten van 22 december 2015 en 6 september 2016⁴⁸¹ blijkt dat de Hoge Raad met betrekking tot het bijstandsrecht tot inkeer kwam. Met ingang van 1 maart 2016 werd toepassing gegeven aan de regel dat een verdachte het bijstandsrecht heeft in geval van een verhoor door de politie. Ze bepaalde dat deze regel niet met terugwerkende kracht geldt, maar alleen voor toekomstige gevallen, namelijk vanaf het wijzen van het arrest van 22 december 2015.⁴⁸²

De Hoge Raad oordeelde in haar arrest van 30 mei 2017 dat artikel 3 Richtlijn 2013/48/EU onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is geformuleerd.⁴⁸³ Na het verstrijken van de implementatietermijn kon dan ook een rechtstreeks beroep worden gedaan op het bijstandsrecht conform de richtlijn. Echter, in een arrest van 4 juli 2017, bemerkte de Hoge Raad dat aan het bijstandsrecht nog steeds geen absolute gelding kan worden gegeven.⁴⁸⁴ Ook in latere arresten blijft dit standpunt ongewijzigd.⁴⁸⁵ Ook in een arrest van 12 maart 2019 oordeelde de Hoge Raad dat er slechts een consultatierecht aan artikel 6 EVRM kan worden ontleend.⁴⁸⁶ Concluderend kan worden gesteld dat de Hoge Raad aanvankelijk geen bijstandsrecht erkende op basis van artikel 6 EVRM. Thans erkent ze zulk een recht op basis van de richtlijn, maar desalniettemin blijft haar mening omtrent artikel 6 EVRM in deze context ongewijzigd.

⁴⁷⁸ HR 22 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3608, r.o. 6.4.3.

⁴⁷⁹ *Ibid.*, r.o. 6.3.

⁴⁸⁰ *Ibid.*, r.o. 6.3.

⁴⁸¹ HR 6 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2018.

⁴⁸² HR 22 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3608, r.o. 6.4.2 - 6.4.3; HR 6 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2018, r.o. 2.7.

⁴⁸³ HR 30 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:968, r.o. 2.6.

⁴⁸⁴ HR 4 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1233, r.o. 3.2.

⁴⁸⁵ Zie o.a. HR 6 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2018; HR 4 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1233 en HR 9 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1889.

⁴⁸⁶ HR 12 maart 2019, *NJ* 2019/132, r.o. 2.3.1.

HOOFDSTUK 2 WETTELIJK KADER

In dit hoofdstuk wordt het Nederlandse kader inzake het bijstandsrecht besproken. Er zal worden ingegaan op de relevante Europese en nationale wet- en regelgeving. Er wordt een opdeling gemaakt in de stand van zaken voor en na 1 maart 2016.

1. Verhoorbijstand voor 1 maart 2016

164. Het Nederlandse strafprocesrecht bevatte geen consultatie- of bijstandsrecht. Het *Salduz*-arrest heeft, zoals hierboven besproken, de nodige discussie opgeworpen of er uit artikel 6 EVRM een bijstandsrecht kan worden afgeleid. In haar arrest van 30 juni 2009 kwam de Hoge Raad tot de conclusie dat er enkel een consultatierecht uit voortvloeit. Enkel indien de verdachte een minderjarige of een zwakbegaafde betrof, was er sprake van een bijstandsrecht.⁴⁸⁷

1.1 Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor

165. Uit de arresten *Salduz*⁴⁸⁸ en *Panovits*⁴⁸⁹ en het arrest van de Hoge Raad van 30 juni 2009 leidde de toenmalige minister van Justitie af dat deze rechtspraak niet eiste tot het waarborgen van een algemeen bijstandsrecht maar dat er wel de nodige wettelijke aanpassingen moesten gebeuren teneinde het consultatierecht te garanderen.⁴⁹⁰ Dit was de aanleiding om de Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor aan te nemen, die in werking trad op 1 april 2010.⁴⁹¹ Deze regelde het consultatierecht voor minder- en meerderjarige verdachten en het bijstandsrecht voor minderjarige verdachten.⁴⁹²

Met betrekking tot het consultatierecht werd hier eveneens een indeling gemaakt in categorieën, naargelang de ernst van de gepleegde feiten. Categorie A betreft de zeer ernstige of gevoelige zaken, of zaken waar een kwetsbaar persoon extra rechtsbescherming moet worden geboden. Dit zijn feiten waarop een strafsancie van twaalf jaar gevangenisstraf of meer op staat die grote maatschappelijke impact heeft en commotie veroorzaakt. Categorie B betreft de misdrijven waarbij voorlopige hechtenis mogelijk is en die niet onder categorie A vallen. Categorie C zijn de misdrijven waarvoor voorlopige hechtenis niet mogelijk is en overtredingen. Afstand van het consultatierecht is niet mogelijk bij zaken die onder categorie A vallen.⁴⁹³

Elke aangehouden verdachte die voor verhoor naar het politiekantoor wordt gebracht, moet er door de politie op gewezen worden dat hij voorafgaand aan het verhoor het recht heeft een advocaat te consulteren. Voor A- en B-zaken vindt dit vertrouwelijk overleg plaats op het politiekantoor. Voor C-zaken krijgt de verdachte de mogelijkheid om telefonisch overleg te plegen met een raadsman. Deze

⁴⁸⁷ HR 30 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH3079, NJ 2009/349.

⁴⁸⁸ EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, *Salduz*/Turkije.

⁴⁸⁹ EHRM 11 december 2008, nr. 4268/04, *Panovits*/Cyprus.

⁴⁹⁰ Kamerstukken II, 2008/2009, 31700 VI, nr. 117.

⁴⁹¹ Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor, *Stcrt.* 2010, 4003.

⁴⁹² Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor, *Stcrt.* 2010, 4003, p. 1.

⁴⁹³ College van procureurs-generaal, Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor (2010A007), 15 februari 2010, www.om.nl/organisatie/beleidsregels/overzicht/opsparing/@155139/aanwijzing-0/.

komt niet ter plaatse, tenzij tijdens het gesprek wordt besloten dat een persoonlijk gesprek vereist is.⁴⁹⁴

2. Verhoorbijstand vanaf 1 maart 2016

2.1 Beleidsbrief Openbaar Ministerie

166. Op 10 februari 2016 is het Beleid OM Raadsman bij verhoor⁴⁹⁵ opgesteld door het college van Procureurs-generaal. Dit om toepassing te kunnen geven aan het bijstandsrecht.⁴⁹⁶ In afwachting van de nieuwe wettelijke regeling, werd hierin uitgewerkt op welke wijze vanaf 1 maart 2016 vorm zou worden gegeven aan het bijstandsrecht. Bij de inwerkingtreding hiervan werd tevens de Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor gewijzigd.⁴⁹⁷

2.2 Wetgeving vanaf 1 maart 2017

167. Tot deze datum bepaalde de Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor samen met de Beleidsbrief OM de uitvoering van het bijstandsrecht. Dat uiteindelijk rekening moest worden gehouden met een bijstandsrecht, is een gevolg van de richtlijn 2013/48/EU. Ten gevolge van de implementatie hiervan is per 1 maart 2017 artikel 28d Sv ingevoerd.⁴⁹⁸ Hierin werd het bijstandsrecht wettelijk verankerd. In artikel 28d, lid 4 Sv is in een wettelijke grondslag voorzien om bij 'algemene maatregelen van bestuur' nadere regels vast te stellen over de inrichting van en orde van het verhoor. Deze regels werden vastgelegd in het Besluit inrichting en orde politieverhoor.⁴⁹⁹ Hierin werd onder meer bepaald wat de bevoegdheden van de raadsman zijn tijdens het bijwonen van het verhoor.

⁴⁹⁴ College van procureurs-generaal, Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor (2010A007), 15 februari 2010, www.om.nl/organisatie/beleidsregels/overzicht/opsparing/@155139/aanwijzing-0/.

⁴⁹⁵ Afgekort 'Beleidsbrief OM'.

⁴⁹⁶ Beleidsbrief OM, *Stcrt.* 2016, 8884.

⁴⁹⁷ *Stcrt.* 2010, 4003.

⁴⁹⁸ *Stb.* 2016, 4.

⁴⁹⁹ *Stb.* 2017, 29.

CONCLUSIE

Doorheen deze hele eindverhandeling is een analyse gemaakt van de vigerende wet- en regelgeving van de Salduz-leer. Nadien is toegespitst op de specifieke problematiek van de toepassing van deze rechten op het verkeerscontentieux. Hierbij werd getracht een schets weer te geven van de actuele problemen inzake de uitoefening van de rechten van verdediging inzake verkeersgerelateerde misdrijven. Nadien werd een summiere rechtsvergelijking met Nederland gemaakt om op deze wijze heel kort na te gaan hoe daar de wet- en regelgeving tot stand is gekomen met het doel om dit te vergelijken met de stand van zaken in België.

België, als lid van de Raad van Europa, heeft de taak om de wetgeving op internationaal en Europees niveau te implementeren in de eigen nationale wetgeving. Gelet op het feit dat het Salduz-arrest uitgesproken is door het EHRM, is deze hele resem van wet- en regelgeving omtrent dit specifiek onderwerp in 2008 in een stroomversnelling terecht gekomen. Er bestond namelijk reeds, in enige mate, een mogelijkheid tot het afdwingen van rechten van verdediging om zodoende een eerlijk proces te kunnen genieten. Echter was deze regeling nergens wettelijk verankerd in de nationale wetgeving.

De opkomst van de Salduz-leer heeft voor een radicale koerswijziging gezorgd in het Belgisch strafrechtproces. Zoals reeds vermeld, blijven er vandaag de dag, na een aanhoudende stroom van wet- en regelgeving van 12 jaar, nog steeds lacunes en discussies bestaan inzake de toepassing van de toegekende rechten. Het was niet enkel voor België, maar voor alle lidstaten een grote stap voorwaarts om deze rechten wettelijk te verankeren.

Doorheen de jaren is er een vaste component gebleven die nu nog de nodige discussie met zich meebrengt. Dat is meer bepaald dat het bijstandsrecht, en het bijhorende consultatierecht, vandaag de dag nog steeds in veel gevallen, pas gegarandeerd moet worden aan verhoorden enkel en alleen indien er sprake is van vrijheidsberoving of indien er sprake is van een verhoor.

Er is sprake van vrijheidsberoving indien de verdachte wordt gearresteerd of wordt aangehouden. Algemeen ging men ervan uit dat deze rechten slechts gelden voor feiten die kunnen leiden tot een misdrijf dat kan worden bestraft met minimum één jaar gevangenisstraf.

Vanuit de rechtsleer kreeg het criterium van de vrijheidsberoving felle kritiek te verduren. Des te meer aangezien de Belgische wetgever ervoor geopteerd heeft het volledige verkeercontentieux uitdrukkelijk uit te sluiten van het consultatie- en bijstandsrecht. Zo wordt er vooreerst benadrukt dat dit slechts in beperkte mate iets zegt over de ernst van de feiten. Afhankelijk van de persoonlijke omstandigheden van de verdachte kunnen gelijkaardige zwaarwichtige feiten al dan niet aanleiding geven tot vrijheidsberoving. Daarom werd er in de rechtsleer gesteld dat het niet wenselijk is om het verhoor van zwaarwichtige verkeersgerelateerde feiten te laten doorgaan zonder bijstand van een advocaat tijdens het verhoor en dit louter en alleen omdat de verdachte niet van zijn vrijheid is beroofd.

Wanneer een persoon zulk een misdrijf heeft gepleegd en niet van zijn vrijheid is beroofd en wordt verhoord als verdachte, kan zijn houding tijdens het verhoor of de inhoud van de verklaringen van belang zijn voor het verdere verloop van de strafprocedure en voor de eventuele straf die hierop volgt. Het is dan ook zonder twijfel het criterium van de 'bijzondere positie' van de verdacht dat vooropgesteld dient te worden. Overtreders van de verkeerswetgeving bevinden zich zonder enige twijfel in een kwetsbare positie en het verloop van de tussenkomsst van de politiediensten kan aldus een niet te onderschatten invloed uitoefenen op het verdere verloop van de strafprocedure.

De gehele Salduzleer is er net op gestoeld deze ongelijke positie, waarbij de kwetsbaarheid niet noodzakelijk gelijk moet worden gesteld met een vrijheidsberoving en ook toeneemt naarmate de ernst van het misdrijf, te compenseren. Dit was namelijk de drijfveer van het EHRM om recht op bijstand van een raadsman een duwtje in de rug te geven.

Een vertrouwelijk overleg met een advocaat is zeker geen overbodige luxe. De uitsluiting van het consultatierecht voor de lichte verkeersmisdrijven lijkt dan ook moeilijk te stroken met het gelijkheids- en discriminatiebeginsel. Bovendien kan de vraag worden gesteld of deze algemene uitsluiting steun vindt in de rechtspraak van het EHRM. Deze bepaalt namelijk dat elke verdachte toegang moet hebben tot een advocaat en dit vanaf de eerste ondervraging.

Het zou wenselijk zijn indien de wetgever de systematische wettelijke uitsluiting van de verkeersmisdrijven zou herbekijken. Aangezien er immers reeds vier categorieën van verdachten bestaan, is het immers mogelijk om een categorie bij te voegen specifiek voor verkeersmisdrijven. Hoewel begrip opgebracht kan worden voor de keuze van de wetgever om een consultatierecht niet te voorzien voor het massale aantal lichtere verkeersmisdrijven, lijkt deze radicale uitsluiting moeilijk te verantwoorden in het licht van de rechtspraak van het EHRM.

In elk geval lijken goede afspraken tussen politie en parket op dit punt onontbeerlijk. Gelet op bovenstaande aspecten is de kans niet gering dat ook politierechters zetelend in strafzaken de komende tijd met allerlei Salduz-gerelateerde proceduremiddelen geconfronteerd worden. De huidige wetgeving biedt een duidelijk kader waarbinnen dergelijke middelen beoordeeld moeten worden. Toch is de wet ook in diverse (fundamentele) opzichten voor ernstige kritiek vatbaar en is de precieze uitwerking in de praktijk niet altijd glashelder.

De waarborgen vinden nog steeds niet hun volle uitwerking in de Belgische bepalingen en verhoorpraktijk. Ook na de invoering van de Salduz-bis wet blijft de wetgever in hoge mate vasthouden aan de vrijheidsberoving als het ultieme criterium van kwetsbaarheid. Dit strookt niet langer met de visie zoals vooropgesteld door de Europese Unie.

Indien we kort even vergelijken met de toepassing van de Salduz-rechten in Nederland inzake het verkeerscontentieux, dan dienen we vast te stellen dat Nederland zich inschikkelijker heeft opgesteld ten aanzien hiervan. Door (minstens) te voorzien in een telefonisch consultatierecht met een raadsman, doet Nederland er goed aan om de discussie omtrent de 'lichte' (verkeers)misdrijven uit de weg te gaan. Het kan dan ook enkel maar beaamd worden dat Nederland hieraan gedacht heeft

en het is dan ook 'koppig' van de Belgische wetgever om deze schitterende oplossing omtrent deze problematiek niet te willen volgen.

De visie van BOCKSTAELE is duidelijk en verdedigbaar, maar dient enige nuancering. Inzake verkeersmisdrijven zijn en blijven er steeds gevallen bestaan waarbij een *in concreto* beoordeling zich opdringt. Echter zijn de bewijsmiddelen van het verkeersstrafrecht ook niet ongenaakbaar. Ook een flitscamera bijvoorbeeld kan zich vergissen wegens een technisch defect of ook een bemande politiewagen kan zich vergissen in de gemeten snelheid in geval van een technisch defect aan de meetapparatuur. Het komt dan ook zeker niet zelden voor dat iemand wordt vrijgesproken wegens zulk een technisch defect. Echter weet een 'leek' hier meestal niet veel van en dient hij achteraf alsnog een advocaat onder de arm te nemen om zijn verweer te voeren.

Is het dan niet beter en efficiënter om in een beperkt bijstandsrecht te voorzien in geval van 'lichte' verkeersovertredingen? Het criterium van het 'verhoor' kan zo goed als niet worden doorgetrokken in de vaak voorkomende politie-interventies in verkeerszaken. Er dringt zich dan ook een aparte benadering op voor deze specifieke (ook aparte) tak van het strafrecht. Is het rechtmatig dat de overtreder zelf bewijzen *à décharge* kan/mag/moet aanbrengen middels het invullen van een 'antwoordformulier'? Hoe kan hij immers weten wat nu precies wel of precies niet in zijn voordeel kan pleiten? Het lijkt mij dan ook aannemelijk dat er voor deze misdrijven, waarvoor vaak enkel een vrijheidsbeperkende straf kan worden opgelegd, wordt voorzien in een 'beperkte' vorm van Salduz-rechten.

Graag refereer ik nog naar de mening van magistraat Zagrebelsky bij het Salduz-arrest waarbij hij toen reeds stelde dat hij zelf een voorstander was om niet enkel bij het eerste politieverhoor te voorzien in deze rechten, maar reeds vanaf het eerste contactmoment van de betrokkene met de politionele of gerechtelijke autoriteiten. Zijn woorden kunnen deze eindverhandeling afsluiten aangezien hij in 2008 reeds pleitte voor een garandering van het volledige pakket aan Salduz-rechten en dit reeds vooraleer er zelfs sprake is van een verhoor.

BIBLIOGRAFIE

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

Internationaal

Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en fundamentele Vrijheden van 4 november 1950, *Treaty Series of the Council of Europe*, No. 005.

Europa

Richtlijn 2013/48/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel en het recht om een derde op de hoogte te laten brengen vanaf de vrijheidsbeneming en om met derden en consulaire autoriteiten te communiceren tijdens de vrijheidsbeneming, *Pb.L.* 6 november 2013, afl. 294/1-294/12.

Voorstel van de Europese Commissie voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding, *Pb.L.* 8 juni 2011, COM(2011) 326 definitief.

Voorstel van de Europese Commissie voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure, *Pb.C.* 27 november 2013, COM(2013) 822 def – 2013/0408 (COD).

Aanbeveling van de Europese Commissie van 27 november 2013 betreffende procedurele waarborgen voor kwetsbare personen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure, *Pb.C.* 24 december 2013, afl. 378/8-378/10.

Ontwerpverslag over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding, COM/2011/0326 def - 2011/0154 (COD).

België

Wetboek van Strafvordering, *BS* 27 november 1808.

Wet van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer, *BS* 27 maart 1968, 3146.

Wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, *BS* 14 augustus 1990, 15779.

Wet van 5 augustus 1992 op het politieambt, *BS* 22 december 1992, 27124.

Wet van 13 augustus 2011 tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *BS* 5 september 2011, 56347.

Wet van 25 april 2014 houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, *BS* 14 mei 2014, 39045.

Wet van 21 november 2016 betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *BS* 24 november 2016, 77974.

Wet van 31 oktober 2017 tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize, huiszoeking of aanhouding mag worden verricht, de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt en de wet van 19 december 2003 betreffende het Europees aanhoudingsbevel, *BS* 29 november 2017, 104136.

Koninklijk Besluit van 1 december 1975 houdende algemeen reglement op de politie van het wegverkeer en van het gebruik van de openbare weg, *BS* 9 december 1975.

Koninklijk Besluit van 16 december 2011 tot uitvoering van artikel 47bis, § 4 van het Wetboek van Strafvordering, *BS* 23 december 2011, 80387.

Koninklijk Besluit van 23 november 2016 tot uitvoering van artikel 47bis, § 5 van het wetboek van strafvordering, *BS* 25 november 2016, 78336.

België: Parlementaire voorbereidingen

Wetsontwerp betreffende de voorlopige hechtenis, *Parl.St.* Senaat 1988-89, nr. 658/2, 244 p.

Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en van het Wetboek van strafvordering, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen die van zijn vrijheid wordt beroofd rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/1, 41 p.

Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 54-2030/001, 202 p.

Wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 2030/006, 37 p.

Advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State nr. 49.413/AV van 19 april 2011, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/002, 29 p.

Amendementen op het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en van het Wetboek van strafvordering, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen die van zijn vrijheid wordt beroofd rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/3, 43 p.

Toelichting bij wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en van het Wetboek van strafvordering, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen die van zijn vrijheid wordt beroofd rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/1.

Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heren CHRISTIAN BROTCORNE en RENAAT LANDUYT, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1279/005, 121 p.

Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door de heer VANLOUWE en mevrouw KHATTABI, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/4, 122 p.

Verslag namens de commissie voor de Justitie uitgebracht door mevrouw KHATTABI en de heer VANLOUWE, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-663/10, 33 p.

België: Rapporten

Dienst voor het Strafrechtelijk Beleid, Evaluatie Salduz-wet: Eerste tussentijds rapport, 1 februari 2012, 83 p., www.dsb-spc.be, (laatst geconsulteerd 3 juli 2020).

Dienst voor het Strafrechtelijk Beleid, Evaluatie Salduz-bis-wet: Kwalitatieve evaluatie 2017-2018, 134 p., www.dsb-spc.be, (laatst geconsulteerd op 7 januari 2021).

Nederland

Wet van 17 november 2016 houdende implementatie van richtlijn nr. 2013/48/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel en het recht om een derde op de hoogte te laten brengen vanaf de vrijheidsbeneming en om met derden en consulaire autoriteiten te communiceren tijdens de vrijheidsbeneming, *BS* 2016, nr. 475, 8 december 2016.

Kamerstukken II, 2008/2009, 31700 VI, nr. 117.

College van procureurs-generaal, Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor (2010A007), 15 februari 2010, www.om.nl/organisatie/beleidsregels/overzicht/opsparing/@155139/aanwijzing-0/; *Stcrt.* 2010, 4003.

Beleidsbrief OM, *Stcrt.* 2016, 8884.

Rechtspraak

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

EHRM 2 juni 2005, nr. 48386/99, Cottin/België, www.echr.coe.int.

EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 11 december 2008, nr. 4268/04, Panovits/Cyprus, www.echr.coe.int.

EHRM 3 februari 2009, nr. 4661/02, Sükran Yildiz/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 19 februari 2009, nr. 16404/03, Shabelnik/Oekraïne, www.echr.coe.int

EHRM 31 maart 2009, nr. 20310/02, Plonka/Polen, www.echr.coe.int.

EHRM 28 juli 2009, nr. 6318/02, Zeki Bayhan/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 13 oktober 2009, nr. 7377/03, Dayanan/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 20 oktober 2009, nr. 24744/03, Yunus Aktas/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 8 december 2009, nr. 9762/03, Savas/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 18 februari 2010, nr. 39660/02, Aleksandr Zaichenko/Rusland, www.echr.coe.int.

EHRM 25 februari 2010, nr. 20100/06, Lisica/Kroatië, www.echr.coe.int.

EHRM 2 maart 2010, nr. 16147/08, Bouglame/België, www.echr.coe.int.

EHRM 14 oktober 2010, nr. 1466/07, Brusco/Frankrijk, www.echr.coe.int.

EHRM 28 oktober 2010, nr. 22313/04, Leonid Lazarenko/Oekraïne, www.echr.coe.int.

EHRM 16 december 2010, nr. 33579/04, Borotyuk/Oekraïne, www.echr.coe.int.

EHRM 27 januari 2011, nr. 39582/04, Bortnik/Oekraïne, www.echr.coe.int.

EHRM 27 oktober 2011, nr. 25303/08, Stojkovic/Frankrijk en België, www.echr.coe.int.

EHRM 20 september 2012, nr. 31720/02, Titarenko/Oekraïne, www.echr.coe.int.

EHRM 8 april 2014, nr. 36259/04, Blaj/Roemenië, www.echr.coe.int.

EHRM 2 april 2015, nr. 34373/13, Dimech/Malta, www.echr.coe.int.

EHRM 23 maart 2016, nr. 47152/06, Blokhin/Rusland, www.echr.coe.int.

EHRM 29 maart 2016, nr. 7459/04, Gökbulut/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 24 mei 2016, nr. 44023/09, Abdulgafur/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 13 september 2016, nrs. 50541/08, 50571/08 en 40351/09, Ibrahim et al./Verenigd Koninkrijk, www.echr.coe.int.

EHRM 27 april 2017, nr. 34015/07, Zherdev/Oekraïne, www.echr.coe.int.

EHRM 23 oktober 2018, nr. 38740/09, Mehmet Duman/Turkije, www.echr.coe.int.

EHRM 9 november 2018, nr. 71409/10, Beuze/België, www.echr.coe.int.

EHRM 28 januari 2020, nr. 27582/07, Mehmet Zeki Celebi/Turkije, www.echr.coe.int.

Hof van Cassatie

Cass. 27 februari 1990, AR 2840, *Arr.Cass.* 1989-90, 848.

Cass. 10 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 954.

Cass. 20 september 1995, AR P.95.243.F, *Arr.Cass.* 1995, 800.

Cass. 29 mei 1996, AR P.96.0713.F, *Arr.Cass.* 1996, 507

Cass. 11 maart 2009, AR P.09.0304.F, *Arr.Cass.* 2009, afl. 3, 792.

Cass. 29 december 2009, AR P.09.1826.F., *Arr.Cass.* 2009, afl. 12, 3235.

Cass. 13 januari 2010, AR P.09.1908.F, *Arr.Cass.* 2010, afl. 1, 87.

Cass. 24 februari 2010, AR P.10.0298.F, *Arr.Cass.* 2010, afl. 2, 521.

Cass. 23 maart 2010, AR P.10.0474.N, *Arr.Cass* 2010, afl. 3, 876.

Cass. 31 maart 2010, AR P.10.0504.F, *Arr.Cass*, afl. 3, 1002.

Cass. 5 mei 2010, AR P.10.0744.F, *Arr.Cass*, afl. 5, 1320.

Cass. 22 juni 2010, AR P.10.0872.N, *Arr.Cass*, afl. 6-7-8, 1884.

Cass. 23 juni 2010, AR P.10.1009.F, *Pas.* 2010, 2001.

Cass. 23 november 2010, AR P.10.1428.N, *RW* 2010-11, afl. 6, 309-314.

Cass. 15 december 2010, AR P.10.0914.F, *Arr.Cass.* 2010, afl. 12, 3034.

Cass. 23 februari 2011, AR P.10.1811.F, *Arr.Cass.* 2011, afl. 2, 611.

Cass. 5 april 2011, AR P.10.1651.N, *Arr.Cass.* 2011, afl. 4, 960.

Cass. 8 november 2011, AR P.11.0647.N, *Arr.Cass.* 2011, afl. 11, 2289.

Cass. 24 januari 2012, AR P.12.0106.N, *Arr.Cass.* 2012, afl. 1, 212.

Cass. 28 februari 2012, AR P.11.1802.N.

Cass. 7 maart 2012, AR P.12.0321.F.

Cass. 14 maart 2012, AR P.12.0404.F, *Arr.Cass.* 2012, afl. 2, 664.

Cass. 17 april 2012, AR P.11.0975.N.

Cass. 5 september 2012, *T.Strafr.* 2012, afl. 6, 469-471, noot C. VAN DEUREN.

Cass. 12 september 2012, AR P.12.1539.F, *Arr.Cass.* 2012, afl. 9, 1919.

Cass. 16 november 2012, AR D.11.0021.N.

Cass. 26 maart 2013, AR P.12.0145.N.

Cass. 30 april 2013, P.12.1133.N.

Cass. 28 mei 2013, AR P.11.1206.N, *Arr.Cass.* 2013, 1303.

Cass. 14 januari 2014, AR P.12.1777.N.

Cass. 8 april 2014, AR P.13.1908.N, *Arr.Cass.* 2014, 952.

Cass. 17 februari 2015, P.13.2027.N.

Cass. 16 september 2015, AR P.15.1227.F.

Cass. 24 mei 2016, AR P.15.1604.N.

Cass. 14 februari 2017, AR P.16.1099.N.

Cass. 21 februari 2017, AR P.16.0614.N.

Cass. 14 maart 2017, AR P.141001.N, *P&R* 2018, afl. 4, 175.

Cass. 31 oktober 2017, AR P.17.0255.N.

Cass. 27 februari 2018, AR P.17.0606.N, *VAV* 2018, afl. 5, 92.

Cass. 19 juni 2018, AR P.15.1275.N.

Cass. 18 september 2018, AR P.180181.N, *P&R* 2018, afl. 4, 177-179.

Cass. 6 november 2018, AR P.18.0299.N.

Cass. 27 november 2018, AR P.18.0007.N.

Cass. 5 mei 2020, *NC* 2020, afl. 4, 378.

Grondwettelijk Hof

GwH 19 juli 2005, nr. 138/2005.

GwH 5 oktober 2005, nr. 151/2005.

GwH 14 februari 2013, nr. 7/2013, www.const-court.be.

GwH 5 juli 2018, nr. 91/2018, <http://www.const-court.be> (6 juli 2018).

Raad van State

RvS 6 juli 2012, nr. 220.221.

Lagere rechtscolleges

Luik 8 februari 1989, *JLMB* 1989, 340.

Gent 13 maart 2018, *P&R* 2018, afl. 4, 180-182.

KI Antwerpen, 28 december 1999, *Vigiles* 2000, afl. 4, 134.

Hoge raad der Nederlanden

HR 22 november 1983, *NJ* 1984/805.

HR 13 mei 1997, *NJ* 1998, 152.

HR 30 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH3079, *NJ* 2009/349 (noot T.M. Schalken).

HR 1 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:770, *NJ* 2014/268 m.nt. T.M. Schalken.

HR 22 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3608, *NJ* 2016/52.

HR 6 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2018.

HR 30 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:968.

HR 4 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1233.

HR 12 maart 2019, *NJ* 2019/132.

Rechtsleer

Boeken

BAUWENS, T., DECAIGNY, T., DE JAEGERE, P., DE MEESTER, T., VAN STEENBRUGGE, W. en VERSTRAETE, A., (eds.), *Handboek voor de advocaat stagiair strafprocesrecht 2015-2016*, Mechelen, Kluwer, 2015, 365 p.

BOKSEM, J., *Met raad en daad. Gedachten over de positie van de verdediger in strafzaken* (oratie Maastricht), Deventer Kluwer 2007, 36 p.

BRUGGEMAN, W., *De aanhouding (Politiepraktijkboeken)*, Antwerpen, Maklu, 2006, 167 p.

DE HERT, P., DECAIGNY, T. en COLETTE, M., *De wet consultatie- en bijstandsrecht (Salduz-wet) van 13 augustus 2011*, Mechelen, Kluwer, 2011, 755 p.

GOOSSENS, F., BERKMOES, H., HUYSMANS, J., COLETTE, M. en STAS, K., *Wetboek Salduz*, Brugge, die Keure, 2019, XII + 599 p.

VANDERHALLEN, M., DE JONG, A., NELEN H. en T. SPRONKEN, *Toga's in de verhoorkamer. De invloed van rechtsbijstand op het politieverhoor*, Boom, Lemma, 2014, 194 p.

VAN DEN WYNGAERT, C., *Strafrecht en Strafprocesrecht in hoofdlijnen (Deel 2)*, Antwerpen, Maklu, 2011, 1510 p.

VAN DEN WYNGAERT, C., VANDROMME, S. en TRAEST, P., *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2019, LVII + 1452 p.

Bijdragen in verzamelwerken

DECAIGNY, T., DE JAEGERE, P. en VERSTRAETE, A., "De inhoud van het consultatie- en bijstandsrecht: middelen, mogelijkheden en deontologie" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 123-152.

DE HERT, P. en DECAIGNY, T., "De uitwerking door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van het recht op toegang tot een advocaat bij het (politie)verhoor" in P. DE HERT en T. DECAIGNY (eds.), *De advocaat bij het verhoor. Een stand van zaken*, Kortrijk-Heule, UGA, 2010, 13-54.

DE MEESTER, T. en TERSAGO, P. "Consultatie- en bijstandsrecht van verdachten bij het verhoor" in T. BAUWENS, M. DECRAMER, T. DESCHEPPER, P. DE JAEGERE, T. DE MEESTER, J. MAES, W. MULS, T. OP DE BEECK, P. TERSAGO, J. SWENNEN, W. VAN STEENBRUGGE en A. VERSTRAETE, *Handboek voor de advocaat-stagiair: Strafprocesrecht 2019-2020*, Mechelen, Kluwer, 2019, 357-396.

FIJNAUT, C., "De toelating van de raadsman tot het politieke verdachtenverhoor. Een status questionis op de drempel van de eenentwintigste eeuw" in M.S. GROENHUIJSE, en G. KNIGGE (eds.), *Het vooronderzoek in strafzaken. Tweede interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer, Gouda Quint, 2001, 671-751.

FIJNAUT, C., "De advocaat bij het politieke verdachtenverhoor. Een riskante fundamentele keuze" in M.-C. FOLETS, M. HILDEBRANDT en J. STEENBERGEN (eds.), *Liber amicorum René Foqué*, Brussel, Larcier, 2012, 221-223

FRANCHIMONT, M. en JACOBS, A., "Quelques réflexions sur l'irrecevabilité de l'action publique" in X., *Liber amicorum HENRI-D. BOSLY*, Brussel, die Keure, 2009, 197-210.

HUYBRECHTS, L., "Wat is een verhoor, vraagt u?" in M. BOCKSTAELE, E. DEVROE en P. PONSAAERS (eds.), *Salduz-bijstand van advocaten bij verhoren*, Antwerpen- Apeldoorn, Maklu, 2011, 53-66.

MINNAERT, M., "Politieverhoren in het post-Salduz-tijdperk" in F. GOOSSENS, H. BERKMOES, A. DUCHATELET, F. HUTSEBAUT (eds.), *De Salduzregeling: Theorie en praktijk, vandaag en morgen*, Brussel, Politeia, 2012, 770 p.

MEESE, J., "Het probleem Dayanan" in F. DERUYCK en M. ROZIE (eds.), *Het strafrecht bedreven. Liber amicorum ALAIN DE NAUW*, Brugge, die Keure, 2011, 641-649.

MERGAERTS, L., "De vaststelling van de kwetsbaarheid van een verdachte in België: de mogelijkheden en beperkingen van de advocaat als primaire actor" in L. MERGAERTS, M. BOCKSTAELE, A. VAN DIJK, F. DECLERCQ, R. KRANENDONK, K. GEIJSEN, (eds.), *Verhoren van mentaal kwetsbare personen*, Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch, Gompel&Svacina, 2020, Vol. 58, 1-21.

SCHUERMANS, F., "Salduz: consultatie- en/of verhoorbijstand voor wie?" in M. BOCKSTAELE, E. DEVROE en P. PONSAAERS (eds.), *Salduz-bijstand van advocaten bij verhoren*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2011, 67-94.

TRAEST, P., "Bijstand van een advocaat bij het politieverhoor" in L. PAUWELS en G. VERMEULEN (eds.), *Actualia strafrecht en criminologie*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2010, 389-410.

TRAEST, P., "De Salduz-wet" in L. PAUWELS, G. VERMEULEN (ed.), *Actuele ontwikkelingen inzake EU-strafrecht, veiligheid, politie, strafprocedure, prostitutie en mensenhandel, drugsbeleid en penologie*, Antwerpen, Maklu, 2012, 363 p.

VANDERMEERSCH, D., "Après l'arrêt Salduz, quelles perspectives de réforme?" in F. DERUYCK, M. DE SWAEF, J. ROZIE, M. ROZIE, P. TRAEST en R. VERSTRAETEN (eds.), *De wet voorbij. Liber amicorum LUC HUYBRECHTS*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 475-494.

VAN PUYENBROECK, L., "'Salduz' en de politierechtbank. De toepassing van de wet van 13 augustus 2011 op het gebied van verkeersgerelateerde misdrijven", in M. DAMBRE en P. LECOCQ (eds.), *Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters 2012*, Brugge, die Keure/la Charte, 2012, 213-225.

Tijdschriftartikels

BAILLEUX, A., "Nieuwe richtlijn versterkt rol advocaat in strafprocedure", *DJK* 2013, afl. 278, 1 en 8.

BEERNAERT, M.-A., "Salduz et le droit à l'assistance d'un avocat dès les premiers interrogatoires de police", *RDPC* 2009, afl. 11, 971-988.

BERKMOES, H. "De Salduzwet struikelend over de tweede horde: het Valentijnsarrest van het Grondwettelijk Hof", *Vigiles* 2013, afl. 1-2, 18-33.

BLOCH, A., "Het recht om aanwezig te zijn op zijn proces"(noot onder Cass. 7 april 2020), *T.Strafr.* 2020, nr. 5, 374-377.

BOCKSTAELE, M., "Verhoren, verklaringen afnemen en ondervragen. Voorstellen tot definitie", *Vigiles* 2002, nr. 4, 108-124.

BOCKSTAELE, M., "Salduz, waarom de afname van vragenlijsten bij overtredingen van de Wegcode een correcte en wettelijke oplossing is", *P&R* 2020, afl. 3, 107-111.

BOCKSTAELE, M. en JACOBS, A., "Het arrest Titarenko genalyseerd vanuit de verhoorpraktijk", *Vigiles* 2013, 109-116.

BROCKMANS, E., "Salduz bis krijgt vorm", *DJK* 2016, afl. 335, 7.

COLETTE, M., "Het begrip 'verhoor' en het zwijgen" (noot onder Cass. 14 maart 2017), *NC* 2017, afl. 6, 555-562.

COLETTE, M., "Tien jaar na de copernicaanse wending: zoeken naar een tweede adem", *P&R* 2018, afl. 4, 143-154.

COLETTE, M., "Legitieme horizontale strafvordering en het verhoor als dwangcommunicatie. Over het strafprocesrechtelijke vrijheidsbegrip en participatie in het licht van de Salduzrechtspraak", *NC* 2019, afl. 3, 211-233.

COLETTE, M., "Salduz, het verkeer en de afname van vragenlijsten. Drie pijnpunten aangaande het gesprek over de rijstijl", *P&R* 2019, afl. 4, 154-159.

DECAIGNY, T., "De bijstand van een advocaat bij het verhoor", *T.Strafr.* 2010, afl. 1, 4-17.

DECAIGNY, T., "De bijstand van een advocaat bij het verhoor: erkenning of inperking door het Hof van Cassatie?", *RW* 2011-12, afl. 6, 294-301.

DECAIGNY, T., COLETTE, M. en DE HERT, P., "Wet consultatie- en bijstandsrecht. Wet van 13 augustus 2011 als antwoord op Salduz-rechtspraak", *NjW* 2011, afl. 247, 522-527.

DECAIGNY, T. en DE HERT, P., "Grondwettelijk Hof schaaft aan Salduz wet", *DJK* 2013, afl. 264, 1-2.

DECAIGNY, T. en VAN GAEVER, J., "Salduz: nemo tenetur en meer...", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 201-212.

DECAIGNY T. en WEIS, K., "Staat moet rechtmatigheid rogatoir verhoor in andere staat nagaan", *DJK* 2011, afl. 238, 23 november 2011, 3.

DE HERT, P., DECAIGNY T. en WEIS, K., "Het arrest Salduz dwingt tot aanpassing verhoor", *Vigiles* 2009, afl. 1, 1-4.

DE HERT, P. en WEIS, K., "Het recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 195-196.

DE ROY, C., "Kroniek wegverkeersrecht 2010-2013: overzicht van de belangrijkste evoluties in wetgeving en rechtspraak", *RW* 2013-2014, afl. 34, 1323 – 1338.

DE SMET, B., "De Salduz *bis*-Wet. Een nieuwe waaier van procedurele rechten", *RW* 2016-17, afl. 19, 722.

DE SWART, A., "Update Salduz-doctrine. Toch nog een raadsman bij het politieverhoor? Part II", *NJB* 2010, afl. 42, 2692-2695.

GERARD, P. en LAMON, H., "Recht op bijstand in strafzaken is een mensenrecht", *DJK* 2018, afl. 378, 1.

GOOSSENS, F., "De bijstand van een advocaat tijdens het politieel verdachtenverhoor: voortaan ook een recht volgens het Hof van Cassatie", *Vigiles* 2011, afl. 1, 264-270.

GOOSSENS, F. en BERKMOES, H. "Salduz in de voornamelijk Belgische rechtsleer: een literatuuroverzicht", *P&R* 2018, afl. 4, 192-245.

GOOSSENS, F., VAN DAELE, D., MERGAERTS, L. en COLETTE, M., "Salduz, een nog steeds onvoltooid verhaal...", *P&R* 2018, afl. 4, 141-142.

GOOSSENS, F. en DE HERT, P., "Straatsburg heeft gesproken: tijdens het politieel verdachtenverhoor geldt een recht op bijstand van een advocaat", *Vigiles* 2010, afl. 4, 185-192.

GOOSSENS, F., BOLLENS, S., DE SCHEPPER, W. en DE SOUTER, V., "Salduzplus gewikt en gewogen door de praktijk (verslag van een panelgesprek van 29 november 2018)", *P&R* 2019, afl. 1, 23-27.

HONHON, A. en DE SOUTER, V. "De totstandkoming van de Europese richtlijn betreffende het recht op een advocaat", *T.Strafr.* 2013, afl. 6, 358-368.

HUYSMANS, J., "Het recht op bijstand van een advocaat bij het verhoor: een ruim maar relatief recht" (noot onder EHRM 9 november 2018, *Beuze t. België*), *P&R* 2020, afl. 1, 31-52.

HUYSMANS, J. en BERKMOES, H., "Salduz-actualia. Europees en internrechtelijk perspectief", *Vigiles* 2015, afl. 2, 47-60.

KEEREMAN, A., "Salduz-ontwerp in laatste rechte lijn", *DJK* 2011, afl. 232, 29 juni 2011, 1.

KETTELS, A., "L'assistance de l'avocat dès l'arrestation ou comment repenser la phase préparatoire du procès pénal sur un mode plus accusatoire", *RDPC* 2009, afl. 11, 989-1012.

KUTY, K., "L'exigence de la loyauté dans la recherche de la preuve pénale", *RDPC* 1999, afl. 2, 254-268.

LANCKSWEERDT, E., "De uitdagende verhouding met de waarheid", *DJK* 2020, afl. 405, 11 maart 2020, 13.

LEMMENS, P. en VANDENHOLE, W., "Europese rechtspraak Rechten van de Mens in kort bestek", *RW* 2011-12, afl. 2, 157-158.

LIÉGEOIS, Y., "De 'Salduz+ wet' van 21 november 2016: een nieuw hoogtepunt in het recht van toegang tot een advocaat onder dictaat van Europa", *NC* 2017, afl. 2, 105-129.

MEESE J. en TERSAGO, P., "Het recht voor elkeen die wordt verhoord op consultatie van en bijstand door een advocaat na de Salduz-wet van 13 augustus 2011", *RW* 2011-12, afl. 21, 934-952.

MERGAERTS, L., "De vrijwillige en weloverwogen afstand van het recht op toegang tot een advocaat in het kader van een verhoor" (noot bij Antwerpen 3 april 2019), *P&R* 2020, afl. 3, 132-138.

MERGAERTS, L., VAN DAELE, D. en VERVAEKE, G., "Rechtsbijstand voorafgaand aan en tijdens het verhoor van kwetsbare verdachten: een complexe opdracht voor de advocaat", *RW* 2014-15, afl. 36, 1403-1413.

MERGAERTS, L., VAN DAELE, D. en VERVAEKE, G., "Naar specifieke procedurele rechten voor kwetsbare verdachten en beklaagden: een nieuwe stap in de europeanisering van de Belgische strafprocedure", *NC* 2015, afl. 6, 459-472.

MERGAERTS, L., VAN DAELE, D. en VERVAEKE, G., "De beoordeling van de kwetsbaarheid van verdachten in strafprocedures: op zoek naar een conceptueel model", *Strafblad* 2017, 520-527.

MERGAERTS, L., VAN DAELE, D. en VERVAEKE, G., "Het recht op bijstand door een advocaat bij het verhoor als compensatie voor de kwetsbare positie van verdachten: een dwarsdoorsnede van de Europese en Belgische rechtspraak", *P&R* 2018, afl. 4, 155-165.

MICHIELS, O., "L'arrêt Beuze c. Belgique, une regrettable contre-révolution?" (noot onder EHRM 9 november 2018, Beuze t. België), *JT* 2019, afl. 14, 283-285.

MICHIELS, W., "Rechtspraak in kort bestek van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Januari 2020", *T.Strafr.* 2020, afl. 2, 150-156.

MINNAERT, M., "De Salduz-wet", *NC* 2011, afl. 5, 273-309.

MITEVOY, T., "Naar een wijziging in het Belgisch recht van de rol van de advocaat tijdens de voorbereidende fase van het strafrecht?", *Panopticon* 2009, afl. 2, 56-63.

PATYN, D., "De Salduzleer naar Belgisch recht. De bewijsuitsluitingsregel in het arrest van het Hof van Cassatie van 23 november 2010", *TvMR* 2010, afl. 4, 13.

SCHUERMANS, F., "Cassatie tempert Salduz-commotie", *DJK* 2010, afl. 207, 14 april 2010, 3.

SCHUERMANS, F., "Salduz-bis of Salduz in het kwadraat?", *DJK* 2012, afl. 252, 6.

SPRONKEN, T., "Ja, de zon komt op voor de raadsman bij het politieverhoor", *NJB* 2009, afl. 2, 94-100.

SPRONKEN, T., "Tussenstand advocaten bij politieverhoor. Extra eisen voor terughoudende magistraten", *Advocatenblad* 2009, afl. 15, 668-671.

STEVENS, J. en LATOIR, G., "Het standpunt van de Orde van Vlaamse Balies", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 219-226.

TERSAGO, P., "Cassatie viert teugels over verhoor door onderzoeksrechter", *DJK* 2020, 12 februari 2020, 6.

VANWALLEGHEM, P., "Cassatie verbreekt veroordeling na bekentenis zonder aanwezigheid advocaat", *DJK* 2011, afl. 221, 12 januari 2011, 2.

VANWALLEGHEM, P., "Vragen van douane zijn geen 'verhoor'", *DJK*, 2020, afl. 403, 12 februari 2020, 5.

VERMEULEN, G. en VAN PUYENBROECK, L., "Mensenrechtenhof schudt straflandschap dooreen", *DJK* 2008, afl. 180, 1.

VAN CAUWENBERGHE, K., "Is er een advocaat in de zaal", *Vigiles* 2009, afl. 1, 9-13.

VAN DE HEYNING, C., "Het verhoor van kwetsbare personen na de Salduz-Bis-Wet: context, controversie en uitsluiting van het bewijs", *T.Strafr.* 2018, afl. 2, 71-91.

VAN DE WEYER, P.-J., "De Salduz-bis wet en het recht op bijstand van een advocaat in administratieve sanctieprocedures: Mag het iets meer zijn?", *CDPK* 2017, afl. 4, 590-609.

VAN DE WEYER, P.-J. en LIERMAN, S., "Rechten van verdediging in een administratieve sanctieprocedure bij de Dienst voor Geneeskundige Evaluatie en Controle", *T.Gez.*, 2017-18, 236-248.

VAN DEUREN, C., "Salduz en Antigoon: een geslaagd huwelijk?" (noot onder Cass. 23 november 2010), *NC* 2011, afl. 1, 72-74.

VAN GAEVER, J., "Evaluatie van de evolutie van de Salduz-rechtspraak", *T.Strafr.* 2010, afl. 5, 235-251.

VAN MEERBEECK, J., "Le droit à l'assistance d'un avocat à l'aune de la jurisprudence Salduz: le pouvoir judiciaire entre Charybde et Scylla", *JT* 2010, afl. 6398, 381-388.

VAN PUYENBROECK, L. en VERMEULEN, G., "Hoe kan de bijstand van een advocaat bij het verhoor in de Belgische praktijk geregeld worden?", *T.Strafr.* 2009, afl. 4, 212-219.

WAUTERS, E. en GOOSSENS, F., "Het Hof van Cassatie als definieerder van het begrip 'verhoor': een korte beschouwing" (noot onder Cass. 18 september 2018), *P&R* 2018, afl. 4, 177-179.

WEIS, K., "België ontsnapt nipt aan Salduzbom", *DJK* 2010, afl. 210, 26 mei 2010, 3.

X., "Wetgeving aangepast aan 'Salduz'-rechtspraak", *Fiscoloog* 2011, afl. 1262, 14.

X., "Wet consultatie- en bijstandsrecht", *NjW* 2011, afl. 248, 569-571.

Online bronnen

Rechtsleer

Documenten van andere instanties

Orde van Vlaamse Balies, "Proposition de loi modifiant la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive et le Code d'instruction criminelle", neergelegd door CHRISTINE DEFRAIGNE, FRANCIS DELPÉRÉE, INGE FAES, MARTINE TAELEMAN, RIK TORFS en GÜLER TURAN, 31 januari 2011, Standpunt, 21 p, www.advocaat.be/UserFiles/Positions/STANDPUNT%20OVb%20Salduz%2031%2001%202011.pdf. (Laatst geconsulteerd 10 juli 2020).

Orde van Vlaamse Balies, Advies inzake het wetsontwerp betreffende bepaalde rechten van personen die worden verhoord (nr. 54-2030/001) van 6 oktober 2016, 12 p., www.advocaat.be.

Orde van Vlaamse Balies, Salduz-gedragcode (herziene versie) van 20 maart 2017, *OrdeExpress* 2017, afl. 7, 12 p.

Omzendbrief COL 10/2011 van 24 november 2016 betreffende de organisatie van de bijstand door een advocaat vanaf het eerste verhoor binnen het kader van het Belgisch strafprocesrecht – Modellen (herziene versie), 56 p., <https://www.om-mp.be/nl/meer-weten/omzendbrieven>.

College van procureurs-generaal, Richtlijn inzake de organisatie van de bijstand door een advocaat vanaf het eerste verhoor binnen het kader van het Belgisch strafprocesrecht, 23 september 2011, Omzendbrief 8/2011, 106 p., www.om-mp.be (laatst geconsulteerd 6 januari 2021).

COL 8/2011 van 18 oktober 2018 van het College van procureurs-generaal bij de hoven van beroep omtrent de Richtlijn inzake het recht op toegang tot een advocaat (herziene versie), www.om-mp.be, 213 p.

Orde van Vlaamse Balies, Uniform reglement betreffende verhoorbijstand Salduz in het kader van de permanentiedienst van de Orde van Vlaamse Balies, *BS* 9 januari 2019, 668.