

18 Termijnen bij het onderzoek

Al enkele decennia weten wij dat bij het onderzoek naar het gebruik van alcohol en andere bewustzijnsbeïnvloedende middelen in het verkeer allerlei 'strikte waarborgen' moeten worden nageleefd. Zo heeft de Hoge Raad al in 1978 beslist dat de bepalingen van het oude Besluit alcoholonderzoeken en de Regeling bloed- en urineonderzoek moesten worden aangemerkt als een stelsel van 'strikte waarborgen' waarmee de wetgever het onderzoek had omringd.¹ Niet-naleving van een van die waarborgen moest leiden tot vrijspraak van de verdachte van rijden onder invloed. Sinds 1978 is het stelsel van strikte waarborgen in de rechtspraak wat genuanceerd. Sommige voorschriften voor de uitvoering van het onderzoek bleken wat minder essentieel dan andere, met als gevolg dat niet iedere schending van een voorschrift direct tot vrijspraak van de verdachte hoefde te leiden. Zo kon de schending van een voorschrift worden gepasseerd, bijvoorbeeld omdat vastgesteld kon worden dat het belang van het geschonden voorschrift in het concrete geval niet was benadeeld. Deze nuanceringen hangen samen met een veranderde waardering van 'vormen' en van de consequenties die een 'vormverzuim' zou moeten hebben. In de jaren '70 was de rechtspraak nogal formalistisch, tegenwoordig worden 'vormen' wat minder hoog aangeslagen.

De ontwikkelingen in wetgeving en rechtspraak komen er heden ten dage op neer dat de voorschriften voor uitvoering van het onderzoek naar het gebruik van middelen in het verkeer kunnen worden verdeeld in drie categorieën: directe strikte waarborgen, indirecte strikte waarborgen en voorschriften strekkende tot uitvoering van het onderzoek. Bepalend voor de indeling in de ene of de andere categorie is het doel van het voorschrift. Is het voorschrift bedoeld als garantie voor de betrouwbaarheid van het onderzoeksresultaat, dan hebben we te maken met een strikte waarborg. De 20 minuten termijn voor de uitvoering van het ademonderzoek is bijvoorbeeld een op de feitelijke betrouwbaarheid gerichte directe strikte waarborg. Niet naleving leidt altijd tot vrijspraak van de verdachte. Een indirecte waarborg is bijvoorbeeld het voorschrift dat bij een bloedonderzoek het buisje met bloed moet worden voorzien van het sporenidentificatienummer en dat de voorgeschreven verpakking moet worden voorzien van fraudebestendige sluitzegels. Als er iets mis is met het sporenidentificatienummer of de sluitzegels, dan hoeft dat niet meteen te leiden tot vrijspraak van de verdachte. Veroordeling blijft ondanks de schending van het voorschrift mogelijk als er niet hoeft te worden getwijfeld over de vraag of het onderzochte buisje met bloed afkomstig is van de verdachte.² De derde categorie regels, de voorschriften die strekken tot uitvoering van het onderzoek naar het gebruik van middelen, zijn geen strikte waarborgen, maar zijn vormvoorschriften in de zin van art. 359a Sv. Als zo'n voorschrift, bijvoorbeeld het vragen naar toestemming voor uitvoering van het bloedonderzoek, niet is nageleefd, dan moet op basis van de maatstaven van art. 359a lid 2 Sv worden gezien of aan dat verzuim enig rechtsgevolg moet worden verbonden.³

Deze stand in de rechtspraak brengt mij bij het enige jaren geleden ingevoerde Besluit alcohol, drugs en geneesmiddelen in het verkeer.⁴ In dit besluit zijn de voorschriften opgenomen voor de uitvoering van de onderzoeken voor het bewijs van rijden onder invloed van een of ander middel: de controlebevoegdheden van art. 160 WVV 1994, het ademonderzoek voor het onderzoek naar het gebruik van alcohol, het bloedonderzoek voor het gebruik van alcohol, drugs of geneesmiddelen (dan wel een combinatie daarvan) en het tegenonderzoek. In dit besluit heeft de regelgever voor de uitvoering van het bloedonderzoek allerlei termijnen opgenomen die de oude regelingen niet kenden. Zo moet bij verdenking van het rijden onder invloed van drugs of geneesmiddelen de bloedafname plaatsvinden binnen 90 minuten nadat van de verdachte medewerking is gevorderd aan het onderzoek (art. 12 lid 3 BADGV). Het afgenomen bloed moet 'zo spoedig mogelijk' bij het met de analyse belaste laboratorium

1. HR 21 februari 1978, NJ 1978/663.

2. Zie voor een recent voorbeeld: Rechtbank Limburg 27 januari 2021, ECLI:NL:RBLIM:2021:645, waarin door middel van DNA-onderzoek het bloedmonster aan de verdachte kon worden gekoppeld.

3. Vgl. HR 6 september 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT3993.

4. Stb. 2016, 529, in werking getreden op 15 maart 2018.

naar rijden onder invloed

worden bezorgd (art. 13 lid 1 BADGV). Vervolgens moet binnen twee weken na ontvangst van het bloedmonster door het laboratorium het bloedonderzoek worden uitgevoerd (art. 16 BADGV). Na ontvangst van het verslag van het onderzoek moet de politieambtenaar de verdachte binnen één week schriftelijk in kennis stellen van het resultaat van het bloedonderzoek. Als een aanvullend onderzoek moet worden uitgevoerd, moet dat worden uitgevoerd binnen vier weken nadat de onderzoeker het bloedmonster heeft ontvangen (art. 18 lid 2 BADGV).

Hoe moeten deze termijnen nu worden gewaardeerd? Zijn het directe of indirecte strikte waarborgen? Of zijn het 'slechts' voorschriften die strekken tot uitvoering van het onderzoek? Men zou verwachten dat de regelgever in de Nota van Toelichting bij het Besluit wel iets zou zeggen over de nieuwe termijnen in relatie tot het vraagstuk van de strikte waarborgen. Men hoeft immers bepaald niet vaardig te zijn in de sterrenwielarij om te voorspellen dat er in de uitvoeringspraktijk wel eens wat mis gaat en dat de gestelde termijnen niet worden gehaald. De rechtspraak is er dan mee geholpen als de regelgever aangeeft hoe hij de nieuwe termijnbepalingen waardeert. Helaas, niets van dat alles, in de Nota van Toelichting valt er geen letter over te lezen. In de rechtspraak moest dus maar worden uitgemaakt wat de status is van de nieuwe termijnvoorschriften. Een tweede voorspelling is dan eigenlijk een inkoppertje: de rechtspraak zal in aanvang verdeeld zijn en de Hoge Raad zal uiteindelijk knopen moeten doorhakken. Pas jaren na invoering van de voorschriften en na veel kostbare procedures ontstaat zo duidelijkheid.

Over de 90 minutentermijn van art. 12 lid 3 BADGV is de rechtspraak inderdaad niet eensluidend. Volgens het Hof Amsterdam is de 90 minutentermijn een strikte waarborg, in die zin dat na het verstrijken van die 90 minuten in beginsel geen bloedafname meer mag plaatsvinden voor het onderzoek naar het gebruik van drugs of geneesmiddelen.⁵ Het Hof weet zich hierbij gesteund door een opmerking in de Nota van Toelichting: 'Na die termijn mag geen bloed meer van hem worden afgenomen en gaat hij vrijuit'.⁶ Het Hof Arnhem-Leeuwarden denkt er echter anders over: omdat de 90 minutentermijn niet strekt tot bevordering van de betrouwbaarheid van het onderzoeksresultaat, is er geen sprake van een strikte waarborg.⁷ Recent heeft de P-G bij de Hoge Raad geconcludeerd en eveneens aangegeven de 90 minutentermijn niet te zien als een strikte waarborg.⁸

Eenzelfde verdeeldheid was te zien over het voorschrift dat het afgenomen bloed zo spoedig mogelijk moest worden bezorgd bij het laboratorium. Inmiddels heeft de Hoge Raad over deze eis beslist dat er sprake is van een strikte waarborg.⁹ Dan komt de vraag op wanneer er sprake is van een bezorging die als 'zo spoedig mogelijk' kan worden aangemerkt. Hoeveel dagen mogen verstrijken tussen bloedafname en bezorging van het materiaal bij het laboratorium? Zijn dat maximaal 8 dagen¹⁰, 10 dagen¹¹, 11 dagen¹² of 12 dagen¹³? Nadere discussie hierover heeft veel weg van juridische neuzelarij als men het belang van een spoedige bezorging relateert aan de wijze van bewaren en het transport van het bloedmonster. Na de bloedafname gaat het bloedmonster de diepvries in en wordt het ook diepgevroren vervoerd naar het laboratorium. Aldaar gaat het bloedmonster weer de vrieskist in om er pas kort voor het onderzoek weer uitgehaald te worden. Hierdoor is tussentijdse vervuiling of afbraak van het bloedmonster uitgesloten. Met het oog op de betrouwbaarheid van het onderzoek zijn de bewaarcondities van het bloedmonster wel van belang, maar maakt het niets uit of het bloedmonster na 10, 15 of 20 dagen bij het laboratorium wordt bezorgd.

Het Besluit alcohol, drugs en geneesmiddelen in het verkeer is tot stand gekomen na overleg met diverse instanties en deskundigen in het veld. Kennelijk is daar geen jurist bij geweest die de vraag op tafel heeft gelegd wat de nieuwe termijnen betekenen in het kader van het oude 'stelsel van strikte waarborgen'. Nu het belang van die termijnen geen verband houdt met de betrouwbaarheid van het onderzoeksresultaat, zou het verstandig zijn om die termijnbepalingen alsnog te schrappen. Daarmee kan veel onduidelijkheid in de praktijk worden voorkomen.

Fijnslijper



De rechtspraak zal in aanvang verdeeld zijn en de Hoge Raad zal uiteindelijk knopen moeten doorhakken.



5. Vgl. Hof Amsterdam 30 juni 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1952, opgenomen in deze aflevering onder nummer VR 2021/21.
6. Stb. 2016, p. 26.
7. Hof Arnhem-Leeuwarden 13 mei 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:4495.
8. Conclusie van 12 januari 2021, ECLI:NL:PHR:2021:33.
9. HR 27 oktober 2020, ECLI:NL:HR:2020:1684.
10. Hof Arnhem-Leeuwarden 17 november 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:9477: geen schending.
11. Hof Arnhem-Leeuwarden 11 december 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:10362: geen schending, opgenomen in deze aflevering onder nummer VR 2021/20.
12. Hof Amsterdam 8 juli 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1911: wel schending.
13. Hof Arnhem-Leeuwarden 15 oktober 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:8608: wel schending.