

commentaar op	Hoge Raad 01-11-2016, ECLI:NL:HR:2016:2454
datum	22-02-2017
auteur	T. Blom

Hoge Raad 01-11-2016, ECLI:NL:HR:2016:2454

Dynamische verkeerscontrole. Annotatie bij Hoge Raad 1 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2454.

De Hoge Raad heeft op 1 november 2016 (ECLI:NL:HR:2016:2454) beslist dat het oordeel van het Gerechtshof Amsterdam dat controlebevoegdheden 'uitsluitend [zijn] aangewend ten behoeve van opsporingsactiviteiten, derhalve voor een ander doel dan waarvoor die bevoegdheden zijn gegeven, hetgeen *détournement de pouvoir* ofwel strijd met het beginsel van zuiverheid van oogmerk oplevert' niet begrijpelijk is. Met deze uitspraak geeft de Hoge Raad groen licht voor de toepassing van de zogenoemde dynamische verkeerscontrole, terwijl het Gerechtshof Amsterdam aan deze praktijk juist een einde probeerde te maken.

In dit arrest wordt de toepassing van de dynamische verkeerscontrole getoetst in een Amsterdamse zaak. In deze zaak zagen verbalisanten, in uniform gekleed en rijdend in een surveillancevoertuig, een BMW X6 rijden met daarin twee personen (een Oost-Europees type op de bijrijdersstoel en een Hindoestaans/Surinaamse bestuurder). Vervolgens werd via de portofoon navraag gedaan naar het kenteken van de auto. Het bleek om een leaseauto te gaan van een firma waarvan veel criminelen gebruikmaken. De bestuurder werd vervolgens een stopteken gegeven op grond van artikel 160 WVV 1994 en medegedeeld dat hij in verband met een verkeerscontrole staande was gehouden. De verbalisanten vorderden inzage in zijn rijbewijs en in de kentekenpapieren van het voertuig. Vervolgens deelde een verbalisant de bestuurder en de bijrijder mede dat in Amsterdam-West een groot aantal geweldsdelicten plaatsvond en dat daarbij de laatste tijd ook vaak was geschoten, en vroeg toestemming om de bestuurder en de bijrijder te fouilleren en de auto te doorzoeken. De verdachte gaf toestemming. Bij het openen van de achterklep van de auto roken de verbalisanten direct een zeer sterke wietgeur en vonden zij een tas vol wiet. De verdachte en de bijrijder werden aangehouden op grond van de Opiumwet. De dynamische verkeerscontrole zoals die hier is uitgevoerd, is door de Amsterdamse politieleiding in oktober 2013 in de gehele politie-eenheid (blauw en grijs) geïmplementeerd. In januari 2015 heeft de politie-eenheid Amsterdam-Amstelland zelfs het 'Blauwe' boekje over de dynamische verkeerscontrole gepubliceerd dat landelijke bekendheid verkreeg. In dit boekje wordt op heldere en duidelijke wijze uiteengezet dat en waarom rechercheurs van het Bureau Zware Criminaliteit van de politie-eenheid Amsterdam-Amstelland met enige regelmaat hun uniform aantrekken om verkeerscontroles uit te voeren.

Uit de verhoren van de verbalisanten door het Amsterdamse gerechtshof en uit het Blauwe boekje blijkt dat een dynamische verkeerscontrole met name wordt uitgevoerd ten aanzien van personen die verondersteld worden crimineel actief te zijn. Verkeerscontroles bieden volgens het boekje een uitgelezen mogelijkheid om met beroepscriminelen in contact te komen, hen te spreken, informatie te vergaren over hun actuele besognes en te onderzoeken of zij verboden zaken bij zich hebben. 'Criminelen' worden aan de hand van bepaalde risicokenmerken herkend, zoals gedrag dat afwijkt van wat te verwachten is. Het gaat bijvoorbeeld om 'spookburgers', personen die een joviale houding ten opzichte van de politie hebben, om de combinatie van bestuurder en voertuig, het gebruik van huur- of leaseauto's, het bezit van meerdere telefoons, het bezit van 'jammers' of om personen met antecedenten. De plaatsen waar deze criminelen komen, heten 'sleutelplaatsen'. De selectie van de te controleren personen vindt bij een dynamische verkeerscontrole op een andere wijze plaats dan bij een normale verkeerscontrole. De kern van eerstgenoemde methode is dat de politie door het stellen van vragen zoveel mogelijk informatie over alle inzittenden van een auto probeert te verzamelen indien de politie aanwijzingen heeft dat zich in de auto beroepscriminelen bevinden.

Het Amsterdamse gerechtshof is van oordeel dat het de politie bij deze dynamische verkeerscontroles te doen is om strafvorderlijke *fishing expeditions*: opsporingsactiviteiten op basis van vage risicokenmerken zonder enige verdenking ter zake van enig strafbaar feit, waardoor informatie kan worden vergaard die bij een reguliere verkeerscontrole niet toegankelijk zou zijn. Het doen stoppen van het desbetreffende voertuig en het vorderen van inzage in het rijbewijs en het kentekenbewijs dienen in dat verband volgens het hof een driedelig doel: 1. het vaststellen van de identiteit van de bestuurder, op basis waarvan in de politieke systemen kan worden gezocht naar (mogelijk belastende) informatie over deze personen, omdat in deze gevallen het vorderen van inzage in een identiteitsbewijs van de bestuurder op de voet van artikel 8 Politiewet 2012 niet tot de mogelijkheden behoort; 2. het verhullen voor de bestuurder en de inzittenden dat de politie alleen geïnteresseerd is in hun eventuele criminele achtergronden en activiteiten op andere gebieden dan de verkeerswetgeving; 3. het (mede ten behoeve van de rechter) doen voorkomen alsof aan de wettelijke eisen is voldaan - doordat 'formeel' een verkeerscontrole wordt uitgevoerd - omdat anders sprake zou zijn van *détournement de pouvoir*, nu de politie niet op andere grond bevoegd is een voertuig met inzittenden te controleren.

Van daadwerkelijke controle op de naleving van de verkeersvoorschriften is volgens het hof geen sprake. Het hof constateert dat de politie daarin kennelijk niet is geïnteresseerd. Om de schijn op te houden dat dit wel het geval is, worden een surveillanceauto en agenten in uniform ingezet. Het hof stelt vast dat de politie de auto van de verdachte in het kader van een dynamische

verkeerscontrole heeft geselecteerd en deze methode vervolgens heeft toegepast. Op grond daarvan is het hof van oordeel dat de politie de haar toekomende controlebevoegdheden van de Wegenverkeerswet 1994 uitsluitend heeft aangewend ten behoeve van opsporingsactiviteiten, derhalve voor een ander doel dan waarvoor die bevoegdheden zijn gegeven, hetgeen *détournement de pouvoir* ofwel strijd met het beginsel van zuiverheid van oogmerk oplevert. Zoals gezegd vindt de Hoge Raad dat oordeel niet begrijpelijk. Volgens de Hoge Raad had het hof immers zelf vastgesteld dat de verbalisanten de verdachte een stopteken hadden gegeven 'teneinde een verkeerscontrole uit te voeren' en dat de verbalisanten de inzage in het rijbewijs van de verdachte en in de kentekenpapieren van het voertuig hebben gevorderd. De Hoge Raad stelt vervolgens dat in deze vaststellingen besloten ligt dat de verbalisanten uitvoering hebben gegeven aan de hun op grond van artikel 160 WVV 1994 toekomende controlebevoegdheden en dat door middel van het vorderen van inzage in het rijbewijs en de kentekenpapieren de naleving van die wet is gecontroleerd. Er is volgens de Hoge Raad dus niet uitsluitend een controlebevoegdheid aangewend voor opsporingsdoeleinden. Daar wringt de schoen. Het hof had nu net door het horen van de verbalisanten en het citeren uit het Blauwe boekje proberen aan te tonen dat deze handelingen slechts schijn waren die het ware doel - het opsporen van zware vormen van criminaliteit - moesten verhullen. De zogenoemde verkeerscontroles waren in de ogen van het hof in werkelijkheid strafvorderlijke *fishing expeditions*. Het voelt op zijn minst vreemd om dan tegengeworpen te krijgen dat het hof zelf heeft vastgesteld dat er sprake was van het uitvoeren van een verkeerscontrole. Het hof had mogelijk dit probleem kunnen voorkomen door nog nadrukkelijker de verklaringen van de verbalisanten te betrekken bij het uiteindelijke oordeel. Zo verklaart verbalisant 3 over de gang van zaken het volgende. 'De verbalisanten gaven alleen de kentekens door van auto's waarvan zij het idee hadden dat zij iets te maken hadden met criminele activiteiten. De agenten gaven het niet door als zij bijvoorbeeld een kapot achterlicht zagen. *De politie handhaafde niet op overtredingen van de Wegenverkeerswet*' (cursivering, tb). Ook verbalisant 4 verwoordt de ware aard van de verkeerscontrole treffend. 'Het doel was duurdere auto's waar de "zwaardere" jongens in reden te controleren om mogelijk wapens te vinden. Als het achtervolgen van de auto niets opleverde, maar de auto wel interessant was, bijvoorbeeld vanwege de combinatie van een dure auto met jonge gasten erin, dan was het wel eens interessant gegevens te noteren voor toekomstig gebruik en die alvast te verwerken in een mutatie. In dat geval werd zo'n auto staande gehouden voor een verkeerscontrole. Dit gebeurde door de herkenbare surveillanceauto om te voorkomen dat criminelen bekend zouden worden met de burgerauto's. Het moest een toevallige verkeerscontrole lijken; de personen die gecontroleerd werden, moesten niet in de gaten krijgen dat zij ook nog door burgerauto's gevolgd werden. Omdat men eigenlijk met een verkeerscontrole bezig was, moest naar rijbewijs en kentekenbewijs gevraagd worden.' Het blijft echter maar de vraag of deze specifiekere onderbouwing veel zou hebben geholpen. De Hoge Raad legt de nadruk op het feit dat er in zijn ogen geen sprake was van een situatie waarin controlebevoegdheden *uitsluitend* zijn aangewend ten behoeve van opsporingsactiviteiten. Er is gevraagd naar het rijbewijs en het kentekenbewijs en die zijn gecontroleerd. Daarmee is voor de Hoge Raad de kous af. Wat de werkelijke aanleiding was en wat er verder is gebeurd, lijkt niet meer relevant.

De Hoge Raad sluit nog wel af met een waarschuwing. De selectie van het voor een verkeerscontrole in aanmerking komend voertuig mag niet of in ieder geval niet in overwegende mate gebaseerd zijn op etnische of religieuze kenmerken van de bestuurder of andere inzittenden van dat voertuig. Etnisch profileren mag dus wel, maar niet in overwegende mate. In casu was de auto geselecteerd omdat het om een dure auto ging (BMW X6) met daarin een Oost-Europees type op de bijrijdersstoel en een Hindoestaans/Surinaamse bestuurder. Dat werd beschouwd als een opvallende combinatie. Bovendien ging het om een leaseauto van een bepaalde firma die op een zwarte lijst van de afdeling Zwacri stond. De Hoge Raad kon dus eenvoudig vaststellen dat meerdere factoren kennelijk een rol hadden gespeeld bij de selectie van dit voertuig en dat dus van uitsluitend etnische profileren niet was gebleken.

Uiteindelijk moeten we tot de conclusie komen dat zolang een dynamische verkeerscontrole wordt uitgevoerd door een daartoe bevoegde opsporingsambtenaar en daarbij naar het rijbewijs en kentekenpapieren wordt gevraagd, deze bevoegdheid mede is uitgeoefend ter controle van de naleving van de bij of krachtens de WVV 1994 vastgestelde voorschriften, en die uitoefening in beginsel rechtmatig is. De toets of sprake is van *détournement de pouvoir* wordt daarmee louter formeel ingevuld; aan de materiële omstandigheden wordt nauwelijks belang toegekend. Op zich is dit geen nieuw standpunt van de Hoge Raad (zie ECLI:NL:HR:2006:AY9670). Alleen is door de feitenrechter nooit eerder zo nadrukkelijk vastgesteld dat het in materiële zin helemaal niet ging om de toepassing van een verkeerscontrole en dat maakt de uitkomst van deze zaak in mijn ogen zo onbevredigend. De legitimatie voor het gebruikmaken van een bevoegdheid voor een ander doel dan waarvoor deze is gegeven wordt in deze uitspraak gevonden in de omstandigheid dat *niet uitsluitend* op basis van dat andere doel is opgetreden (een dwingende voorwaarde voor *détournement de pouvoir*) terwijl het er in casu toch alle schijn van had.

Een zwakke schakel in de dynamische verkeerscontrole blijft overigens de 'vragen staat vrij' methode. Deze zorgt ervoor dat deze opsporingsmethode naar alle waarschijnlijkheid een korte levensverwachting heeft. Zodra 'criminelen' doorhebben dat zij op de gestelde vragen geen antwoord hoeven te geven, zal het aantal toestemmingen drastisch afnemen. Het verder liggende doel van de toepassing van de dynamische verkeerscontrole, dat wil zeggen om criminelen te verstoren en te laten zien dat de politie aanwezig is, vergt wel heel veel capaciteit voor zo'n beperkt doel. Benieuwd waar opsporingsambtenaren dan mee komen.