



Notitie

Datum: 28 januari 2025
Betreft: Juridische analyse en scenario's voor herinvoering alcoholslot(programma)
Van:

1. Inleiding

- 1.1 Deze notitie betreft een (juridische) uitwerking van de verkenning naar de herinvoering van het alcoholslotprogramma ("ASP"). **Onderdeel A** is de eerste stap in het onderzoek en betreft de juridische analyse waarin vanuit het straf- als bestuursrecht uiteengezet wordt welke bezwaren er bestonden tegen de wijze waarop het ASP in Nederland in 2011 was ingevoerd. Zowel de Hoge Raad ("HR") als de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State ("Afdeling") hebben, elk om hun eigen redenen, de uitvoering van het ASP zoals destijds was geïmplementeerd in het bestuursrecht, (juridisch) onmogelijk gemaakt.
- 1.2 Eerst zal vanuit strafrechtelijk en bestuursrechtelijk oogpunt worden geanalyseerd welke bezwaren bestaan tegen de herinvoering van het ASP. Voorts zal een eventuele herinvoering van het ASP vanuit bestuursrechtelijk oogpunt worden geanalyseerd. Daarna zullen de juridische uitgangspunten voor het onderzoek naar de mogelijke herinvoering van het ASP in het bestuurs- en/of strafrecht in Nederland uiteen worden gezet.
- 1.3 **Onderdeel B** bouwt voort op onderdeel A; hierin zullen de in onderdeel A beschreven uitgangspunten voor herinvoering van het ASP nader uitgewerkt worden. Dit betrof de tweede stap in het onderzoek. De ontwikkelde scenario's zien op de herinvoering van het ASP in (i) het bestuursrecht, (ii) het strafrecht of (iii) in een rechtscombinatie van het bestuurs- en het strafrecht nadat een betrokkene onder invloed van alcohol een gemotoriseerd voertuig heeft bestuurd.



ONDERDEEL A – JURIDISCHE ANALYSE

STRAFRECHTELIJKE ANALYSE

2. Analyse Hoge Raad 3 maart 2015, ECLI:NL: HR:2015:434 (alcoholslotarrest)

Kern arrest

2.1 Op 3 maart 2015 wees de Strafkamer van de HR een arrest over het ASP. De HR oordeelde dat bij de huidige Nederlandse regelgeving de strafvervolgning van een verdachte van rijden onder invloed in strijd is met de beginselen van een goede procesorde in die gevallen waarin de verdachte als gevolg hiervan onherroepelijk de verplichting tot deelname aan het ASP is opgelegd. Deze beginselen van een goede procesorde brengen met zich mee dat een inbreuk op het beginsel dat iemand niet tweemaal kan worden vervolgd en bestraft voor hetzelfde feit, leidt tot niet ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie (OM). Dit vervolgingsbeletsel geldt eveneens gedurende een lopende bestuursrechtelijke bezwaar- of beroepsprocedure tegen de oplegging van het ASP.

Beoordeling HR

2.2 Hoe kwam de HR tot dit oordeel? Het Wetboek van Strafrecht (Sr) kent het *ne bis in idem*-beginsel, het verbod op dubbele bestraffing van hetzelfde feit, dit is vastgelegd in artikel 68 Sr. Dit artikel beperkt zich tot beslissingen van strafrechtelijke aard. Dit brengt met zich mee dat dit artikel niet aan de orde is na bijvoorbeeld bestuursrechtelijke sancties. De HR oordeelde echter dat er een sterke gelijkenis bestaat tussen strafrechtelijke vervolging voor rijden onder invloed en de procedure die leidt tot oplegging van een ASP.

2.3 Daarvoor past de HR de criteria toe die in de rechtspraak ontwikkeld zijn om te beoordelen of er sprake is van 'hetzelfde feit' in de zin van artikel 68 Sr. Toepassing van deze criteria, vergelijkingsfactoren genoemd, leidt ertoe dat oplegging van een ASP enerzijds en strafrechtelijke vervolging hun oorsprong vinden in hetzelfde feit. De gedraging, rijden onder



invloed, is identiek en de beschermende rechtsgoederen, namelijk de bevordering van de verkeersveiligheid zijn in hoge mate vergelijkbaar.

2.4 Daarnaast geldt dat de gevolgen van het opleggen van een ASP en de te verwachten sancties van het instellen van een strafvervolging ook in hoge mate overeenkomen. Zowel een ASP als een strafrechtelijke sanctie voor rijden onder invloed kunnen leiden tot een ingrijpende beperking van de rijbevoegdheid en oplegging van een wezenlijke betalingsverplichting.

2.5 De HR benoemt dat zich een uitzonderlijke, van andere gevallen waarin een bestuursrechtelijk en een strafrechtelijk traject samenlopen afwijkende, situatie voordoet die op gespannen voet staat met het *ne bis in idem*-beginsel van artikel 68 Sr.

2.6 Er wordt door de HR ook nog verwezen naar het internationale kader ten aanzien van *ne bis in idem*¹ dat weliswaar niet van toepassing is op deze zaak. Dit kader benadrukt het belang van het *ne bis in idem*-beginsel en daarmee van artikel 68 Sr. Wel kunnen volgens de HR hieraan, en de daarbinnen ontwikkelde rechtspraak, elementen worden ontleend die van belang kunnen zijn.

2.7 In internationaal verband is, anders dan artikel 68 Sr dat enkel ziet op strafrecht, niet zonder meer doorslaggevend, of de nationale wetgever een sanctie als bestuursrechtelijk of als strafrechtelijk heeft aangemerkt. De HR noemt in haar arrest een uitspraak van het Europees Hof voor de rechter van de mens² (EHRM) waarin een bestuursrechtelijke schorsing van de rijbevoegdheid van 18 maanden vanwege de ernst ervan als een '*criminal sanction*' werd gezien. Het EHRM kent groot belang toe aan de vraag of sprake is van een '*sufficiently close connection*' tussen de betrokken procedures. Als er sprake is van een dergelijke samenhang, kan het gevolg daarvan zijn dat de beide procedures moeten worden beschouwd als één samenhangende reactie op het strafbare feit en niet als twee verschillende procedures in de

¹ Zie onder 3 (iii) van arrest HR.

Het internationale kader over *ne bis in idem* wordt vooral gevormd door de volgende bepalingen:

- Art. 14, zevende lid, Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (bij bekrachtiging door Nederland voorbehoud gemaakt dat dit alleen wordt aanvaard voor zover geen verdere verplichtingen voortvloeien dan uit artikel 68 Sr).
- Art. 4, eerste lid, van het zevende Protocol bij het EVRM (protocol niet door Nederland geratificeerd).
- Art. 50 en 51 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (dezelfde reikwijdte en inhoud als overeenkomstige recht van EVRM en gericht tot lidstaten uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen).

² EHRM, 13 december 2005, 73661/01, Nilsson vs. Zweden. Zie ook EHRM 20 mei 2014, 11828/11, Nykänen vs. Finland.



zin van art. 4 van het Zevende Protocol. Van een '*sufficiently close connection*' is – mede gelet op meer recente jurisprudentie van het EHRM – sprake als:³

- (i) beide procedures verschillende aan elkaar complementaire doelen dienen, in de zin dat ook daadwerkelijk verschillende Aspecten van de gewraakte gedraging aan bod komen;
- (ii) het volgen van beide procedures voorzienbaar is;
- (iii) deze zodanig zijn ingericht dat wordt voorkomen dat bewijs meermaals wordt verzameld en er verzekerd is dat de feitenvaststelling in beide procedures op gelijke wijze plaatsvindt ook – als meest belangrijke element – is van belang dat;
- (iv) bij het opleggen van de tweede sanctie met de eerste sanctie rekening wordt gehouden, in de zin dat aan de betrokkene geen excessieve last mag worden opgelegd;
- (v) beide procedures ook in tijd voldoende nauw met elkaar samenhangen.

2.8 De HR overweegt ook nog dat de wetgever de samenhang tussen de procedure die leidt tot oplegging van een ASP en de strafvervolging niet heeft geregeld. Er is aldus geen regeling die bepaalt hoe de strafrechter dient om te gaan met de samenloop van een opgelegde ASP en beslissingen die in de strafzaak genomen moeten worden, zoals beslissingen op het gebied van de procedurele afstemming, de vervolgbaarheid en/of de mogelijke verdiscontering van het gewicht van het opgelegde ASP in de sanctietoemeting.

Conclusie HR

2.9 De HR concludeert tot slot dat tegen achtergrond van voorgaande bij de huidige Nederlandse regelgeving de strafvervolging van een verdachte ter zake van het rijden onder invloed in strijd is met de beginselen van een goede procesorde wanneer de verdachte op grond van datzelfde feit de onherroepelijk geworden verplichting tot deelname aan een ASP is opgelegd. Die beginselen van een goede procesorde kunnen volgens de HR meebrengen dat een inbreuk op het beginsel dat iemand niet tweemaal kan worden vervolgd en bestraft voor het begaan van hetzelfde feit, de niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie in de strafvervolging tot gevolg heeft. Dit vervolgingsbeletsel geldt ook wanneer tegen de oplegging van het ASP een bezwaar- of beroepsprocedure loopt.

³ EHRM 30 augustus 2021, 12951/18, Bragi Gudmundur Kristjánsson vs. IJsland par. 55 – 77.



Gelden bezwaren uit alcoholslotarrest nog steeds?

2.10 Als overgegaan zou worden tot herinvoering van het ASP zoals dit destijds in 2011 is ingevoerd, dan is het aannemelijk dat de HR tot hetzelfde oordeel komt als in 2015 wanneer er ook strafrechtelijk wordt vervolgd na oplegging van een ASP. Oftewel, de bezwaren gelden nog steeds en een bestuursrechtelijk opgelegd ASP staat dan ook nog steeds strafrechtelijke vervolging in de weg.

Analyse uitgangspunten mogelijke herinvoering

2.11 Het alcoholslotarrest uit 2015 is sindsdien meermalen aangehaald in andere zaken om de onverenigbaarheid van een strafrechtelijke afdoening na een sanctie uit een ander rechtsgebied aan de orde te stellen, echter zonder resultaat.

2.12 Een voorbeeld daarvan is HR 3 november 2015⁴. Het ging in deze zaak om de ontzegging van de rijbevoegdheid en de ongeldigverklaring van het rijbewijs. De ongeldigverklaring is een bestuurlijke maatregel die opgelegd kan worden als de houder van het rijbewijs blijkens de uitslag van een daartoe ingesteld onderzoek niet langer beschikt over de rijvaardigheid dan wel over de lichamelijke en geestelijke geschiktheid voor het besturen van één of meer categorieën van motorrijtuigen waarvoor het rijbewijs is afgegeven. Daaruit volgt dat deze maatregel niet wordt opgelegd naar aanleiding van het plegen van een strafbaar feit. Ondanks dat de verdenking van een strafbaar feit wel de aanleiding kan vormen voor dat onderzoek, is geen sprake van een uitzonderlijk situaties waarin twee procedures over een identieke verweten gedraging hun directe oorsprong vinden in hetzelfde feit met sterk gelijkende gevolgen. In het alcoholslotarrest is dit wel het geval.

2.13 Ook in een zaak⁵ waarbij strafrechtelijk vervolgd werd voor het weigeren mee te werken aan een ademanalyse, waarvoor al een Educatieve Maatregel Alcohol en Verkeer (EMA) was opgelegd, levert evenmin een casus op die vergelijkbaar is met het *alcoholslot*-arrest. De HR wijst erop dat de EMA een bestuurlijke maatregel betreft die niet punitief van aard is.

⁴ HR 3 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3205.

⁵ HR 16 januari 2018, ECLI:NL:HR:2018:23.



3. Bezwaren alcoholslotprogramma in strafrecht

Bezwaren in 2018

3.1 In 2018 concludeerden de ministers van Justitie en Veiligheid en Infrastructuur en Waterstaat, bij brief van 7 maart 2018, dat andere maatregelen dan herinvoering van het alcoholslot in het strafrecht de voorkeur had⁶.

3.2 Naar aanleiding van een motie van de Kamer in oktober 2016 is de regering verzocht met een voorstel naar de Kamer te komen waarin rechters via maatwerk een straf, zoals het alcoholslot, op kunnen leggen met een persoonlijke aanpak van chronische drankrijders in het verkeer⁷. Ter uitvoering hiervan is een werkgroep samengesteld waarin twee scenario's zijn onderzocht:

- Invoering van het alcoholslot in het strafrecht, waarbij de kosten voor rekening van de Staat komen
- Invoering van het alcoholslot in het strafrecht, waarbij de kosten voor rekening van de bestuurder komen.

3.3 Ook is in dit onderzoek gekeken naar het inzetten op alternatieven in plaats van een alcoholslot, zoals de alcoholmeter en hogere straffen.

3.4 Bij de besluitvorming over de invoering van het alcoholslot in het strafrecht zijn volgens de ministers met name de effectiviteit van het alcoholslot, de (uitvoerings)kosten en technische mogelijkheden van belang. Uit het onderzoek dat is gedaan blijkt dat in de onderzochte scenario's:

- de doelgroep van personen die in aanmerking komen voor een alcoholslot beperkt is
- de kosten hoog zijn
- het effect van het alcoholslot op recidive beperkt is tot de duur van het programma
- Het stelsel is niet waterdicht is; niet voorkomen kan worden dat personen die hebben gedronken alsnog rijden in een ander voertuig of een ander laten blazen
- Het alcoholslot is fraudegevoelig omdat het onklaar kan worden gemaakt.

⁶ Kamerstukken II, 2017-18, 29398, nr. 588.

⁷ Motie van Helvert C.S, Kamerstukken II, 2016-17, 29398, nr. 532.



3.5 Deze bevindingen sluiten aan bij de eerdere impactanalyse die in 2016 is uitgevoerd in opdracht van de toenmalige ministers van Veiligheid en Justitie en Infrastructuur en Milieu. Gelet op deze bevindingen kiezen de ministers er in 2018 voor andere maatregelen die ertoe leiden dat wordt voorkomen dat personen met te veel alcohol deelnemen aan het verkeer degenen die dit toch doen hard worden aangepakt. Zo wordt er gekozen voor het verhogen van het strafmaximum voor rijden onder invloed en het verlagen van de grens van het onderzoek naar geschiktheid. Ook wordt onderzocht of een alcoholmeter perspectief biedt voor de aanpak van rijden onder invloed van alcohol en bezien of de preventie voor rijden onder invloed van alcohol kan worden versterkt.

Bezwaren in 2016

3.6 Reeds in februari 2016 berichtte de minister van Veiligheid en Justitie, mede namens de minister van Infrastructuur en Milieu, in een brief aan de Kamer⁸ dat onderzocht is op welke manier omgegaan kan worden met de ontstane situatie, naar aanleiding van de uitspraken van de HR en RvS, betreffende het ASP. Uit de verschillende opties die onderzocht zijn is de conclusie van de minister dat het ASP in de toekomst alleen juridisch houdbaar zou kunnen zijn wanneer de strafrechter besluit over de oplegging ervan. Alleen in die situatie zou *“een integrale afweging kunnen worden gemaakt tussen alle beschikbare sancties en maatregelen op basis van de aard van het misdrijf, de persoon van de verdachte en eventuele specifieke omstandigheden.”*

3.7 Door het ASP in het strafrecht op te nemen zou kunnen worden voorkomen dat er ongewenste samenloop ontstaat tussen beslissingen van de strafrechter en door het CBR opgelegde bestuursrechtelijke maatregelen.

3.8 De minister wijst erop dat het onderbrengen van het ASP in het strafrecht ook negatieve consequenties zou hebben. De verwachting is dat er minder ASP's worden opgelegd omdat de strafrechter ook over andere sancties beschikt. De strafrechter houdt immers rekening met alle omstandigheden terwijl het CBR die ruimte niet had.

3.9 Ook zou uit onderzoek blijken dat het aantal ASP's ook af zou hangen van de kosten; als dit zou worden doorberekend aan de veroordeelde zouden er nog minder opgelegd worden omdat die

⁸ Brief 18 februari 2016, Kamerstukken II, 2015-16, 29398, nr. 495.



kosten doorgaans hoger zijn dan boetes voor rijden onder invloed van alcohol. Dit zorgt vervolgens weer voor nauwelijks effect op de verkeersveiligheid. Al met al zag de minister 'onvoldoende aanknopingspunten' voor het onderbrengen van het ASP in het strafrecht waarbij de kosten doorberekend zouden worden aan de veroordeelde.

3.10 Ook wanneer de kosten zouden worden gedragen door de overheid blijkt uit de impactanalyse dat er fors minder ASP's worden opgelegd dan in de oude situatie in het bestuursrecht; ongeveer 1.100 tegen 3000 in de oude situatie. Dit zou dan weer leiden tot een flink kleinere impact op de verkeersveiligheid. Ook zou dit forse kosten, ook voor de uitvoering van de maatregel, waaronder het uitlezen, met zich meebrengen. En fabrikanten moeten voldoende afname hebben om dit tegen een redelijke prijs te kunnen leveren.

3.11 Al met al concludeert de minister in 2016 dat het onderbrengen van het ASP in het strafrecht te weinig meerwaarde biedt naast het bestaande sanctiepakket van de strafrechter om rijden onder invloed aan te pakken. Het is daarom niet opportuun om het ASP in stand te houden.

3.12 Naar aanleiding hiervan volgt er een Motie van de Kamer⁹ om de impactanalyse uit te breiden met de vraag of en onder welke condities het ASP als straf kan worden opgenomen in het strafrecht. In oktober 2016 informeert de minister van Veiligheid en Justitie de Kamer hierover¹⁰.

3.13 Theoretisch gezien zou de doelgroep kunnen worden vergroot door promillages waarbinnen het ASP kan worden opgelegd aan te passen. De verwachting is echter dat dit niet tot meer opleggingen leidt; doorgaans worden bij lagere promillages voorwaardelijke rijontzeggingen opgelegd (conform richtlijn LOVS) wat lichter is dan een ASP. Een verhoging door aanpassing van de promillages zou tot een beperktere ruimere toepassing leiden, maar dit vergt nader onderzoek.

3.14 Aanpassing van de duur zal ook niet tot meer ASP's leiden omdat de kosten dan niet aanzienlijk zullen dalen vanwege de inbouwkosten. Als de kosten worden doorberekend aan de veroordeelde zal een ASP naar verwachting bij uitzondering worden opgelegd omdat de kosten niet in verhouding staan tot de boetes. Dit zou ook gelden als de duur wordt ingekort. Als de

⁹ Motie leden Visser en Van Helvert, 5 juli 2016, Kamerstukken II, 2015-16, 29398, nr. 518.

¹⁰ Brief 5 oktober 2016, Kamerstukken II, 2016-17, 29398, nr. 537.



kosten door de overheid gedragen worden zal, onder verwijzing naar de eerdere brief van de minister, er sprake zijn van een flink kleinere impact op de verkeersveiligheid.

- 3.15 De minister blijft erbij dat het gelet op de uitvoerbaarheid, effectiviteit en de kosten, het onderbrengen van het ASP in het strafrecht te weinig meerwaarde biedt naast de bestaande sancties. De minister wijst er nog op dat het van belang is dat fabrikanten voldoende afname moeten hebben om alcoholsloten tegen een redelijke prijs te leveren, plaatsten en uitlezen en dat invoering in het strafrecht een wetswijziging vergt.

Conclusie

- 3.16 Er is naar aanleiding van de rechtspraak van de RvS en de HR meermalen onderzocht om het ASP in het strafrecht onder te brengen. Opvallend daarbij is dat dit niet gestrand is op basis van juridische bezwaren. De bezwaren zagen met name op de beperkte doelgroep, lagere effectiviteit, kosten en in 2018 ook de fraudegevoeligheid van het systeem dat ook nog eens niet waterdicht zou zijn.

BESTUURSRECHTELIJKE ANALYSE

4. Hoe was het ASP in het bestuursrecht geregeld?

- 4.1 Het ASP was geregeld in de Wegenverkeerswet 1994 ("**Wvw 1994**") en in de onderliggende regelgeving. Hieronder zetten wij het kader uiteen zoals dat gold ten tijde van de uitspraak van 4 maart 2015. Een goed begrip van dit kader is noodzakelijk om te begrijpen waarom de Afdeling uiteindelijk besloot om artikel 17 van de Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011 ("**Regeling**") onverbindend te verklaren.
- 4.2 Het CBR besloot in bij ministeriële regeling aangewezen gevallen tot oplegging van een alcoholslotprogramma (artikel 131 lid 1 onder b Wvw 1994 (oud)). Het CBR moest in die gevallen een alcoholslotprogramma aan de betrokken bestuurder opleggen (artikel 132b lid 1 Wvw 1994 (oud))



4.3 In de volgende gevallen was het CBR gehouden om aan een betrokken bestuurder het ASP op te leggen (artikel 17 Regeling (oud)):

- (i) bij betrokkene een adem- of bloedalcoholgehalte is geconstateerd dat gelijk is aan of hoger is dan 570 µg/l, respectievelijk 1,3 ‰, maar lager is dan 785 µg/l, respectievelijk 1,8 ‰
- (ii) bij betrokkene, in de hoedanigheid van beginnende bestuurder, een adem- of bloedalcoholgehalte is geconstateerd dat gelijk is aan of hoger is dan 435 µg/l, respectievelijk 1,0 ‰, maar lager is dan 785 µg/l, respectievelijk 1,8 ‰;
- (iii) betrokkene heeft geweigerd mee te werken aan een onderzoek als bedoeld in artikel 8, tweede of derde lid, van de Wvw 1994;
- (iv) ten aanzien van betrokkene binnen een periode van vijf jaar tenminste driemaal procesverbaal is opgemaakt op verdenking van overtreding van artikel 8, tweede, derde of vierde lid, van de Wvw 1994, waarbij bij één van die verdenkingen een adem- of bloedalcoholgehalte is geconstateerd dat hoger is dan 220 µg/l, respectievelijk 0,5‰, dan wel 88 µg/l, respectievelijk 0,2 ‰, indien een van de feiten is begaan als beginnende bestuurder, of waarbij hij ten minste eenmaal heeft geweigerd mee te werken aan een onderzoek als bedoeld in dat artikel;
- (v) betrokkene niet in aanmerking kwam voor een (lichte) educatieve maatregel alcohol en verkeer, omdat (i) hij een dodelijk ongeval of een ongeval met zwaar lichamelijk letsel had veroorzaakt, (ii) hij in de afgelopen vijf jaar aan de educatieve maatregel alcohol en verkeer had deelgenomen, (iii) het bij de politie bekend was dat hij regelmatig drogerende stoffen gebruikte; of
- (vi) indien de betrokkene mee moest doen naar een onderzoek naar de rijgeschiktheid, kortgezegd vanwege alcoholmisbruik in het verkeer.

4.4 De bestuurder die een ASP opgelegd kreeg was verplicht daaraan mee te werken (artikel 132 lid 1 onder Wvw 1994 (oud)). Als een betrokken bestuurder niet meewerkte aan de oplegging van een alcoholslot dan besloot het CBR onverwijld tot ongeldigverklaring van het rijbewijs, doorgaans voor de duur van vijf jaar (artikel 132 lid 2 Wvw 1994 (oud) jo. artikel 97 lid 5 Reglement rijbewijzen (oud)). Van medewerking was onder meer geen sprake als de kosten niet (tijdig) werden voldaan (artikel 20 Regeling (oud)).



4.5 De duur van het ASP betrof minimaal twee jaar (artikel 132c lid 4 Wvw 1994 (oud). Onder omstandigheden kon deze periode met zes maanden worden verlengd.

4.6 Voorts kon er per auto maximaal één autoslot worden geïnstalleerd die maximaal door één persoon mocht worden gebruikt (artikel 132c lid 2 en 3 Wvw 1994 (oud). Dit zorgt ervoor dat slechts één persoon de betreffende auto kan besturen.

5. Uitspraak van de Afdeling

5.1 De Afdeling heeft in de uitspraak van 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622 artikel 17 van de Regeling onverbindend verklaard. Overwogen werd dat het betreffende artikel gevolgen heeft die onevenredig zijn in verhouding tot de met het ASP te dienen doelen. Zodoende was artikel 17 Regeling in strijd met artikel 3:4 lid 2 Awb en daarmee onverbindend. De Regeling kan hieraan worden getoetst door de rechter nu geen sprake is van een wet in formele zin. De Afdeling heeft er – vermoedelijk vanwege het structurele karakter van het gebrek aan evenredigheid – niet voor gekozen om in het betreffende geval de Regeling buiten toepassing te laten, maar de onverbindendheid van artikel 17 van de Regeling voor alle gevallen uitgesproken.¹¹ Daarnaast kwam de Afdeling tot het oordeel dat sprake was van problematische samenhang met het strafrecht. Hierboven is onder randnummers 1.2 t/m 1.8 reeds besproken waarom de Hoge Raad hiertoe kwam.

Uitspraak Afdeling: Evenredigheid

5.2 Kortgezegd waren er twee groepen te onderscheiden ten aanzien van wie de oplegging van het ASP onevenredig was. Ten eerste ging het daarbij om een groep die niet mee kon doen aan het ASP. Ten tweede ging het om een groep bij wie deelname aan het ASP onevenredige gevolgen hadden. Voor deze groepen kon geen maatwerk worden geleverd, nu de Regeling dwingend voorschreef wanneer het ASP moest worden opgelegd. Bij dit alles is van belang dat – zoals hierboven uiteengezet – bij een betrokken bestuurder die niet meewerkte aan de oplegging van het ASP, ongeacht de reden, het CBR gehouden was om het rijbewijs ongeldig te verklaren, doorgaans voor de duur van vijf jaar. De Regeling bood voor voornoemde groepen

¹¹ Voor zover nog geen sprake was van een onherroepelijk opgelegde plicht tot deelname aan het ASP.



bovendien geen mogelijkheid om een andere maatregel op te leggen of om de gevolgen van het niet-deelnemen aan het ASP wegens de onmogelijkheid daartoe, te matigen.

Groep die niet kon meedoen

5.3 De Afdeling identificeerde een tweetal groepen die vanwege hun bijzondere positie niet in staat waren om mee te doen aan het ASP. Ten eerste gaat het daarbij om een groep die niet over een eigen auto beschikt. Deze groep is niet in staat om deel te nemen aan het ASP met als enkele oorzaak dat zij niet beschikken over een auto en het alcoholslot gebonden is aan de auto van de gesanctioneerde bestuurder. Ten tweede, kon een aanmerkelijk deel van degenen aan wie het ASP is opgelegd daaraan niet deelnemen, omdat zij de daaraan verbonden kosten niet konden dragen. Onder deze groep bevonden zich ook personen die wegens bijzondere omstandigheden meer dan gemiddeld afhankelijk zijn van het gebruik van een auto. Naast deze door de Afdeling genoemde groepen, is het denkbaar dat andere groepen zouden kunnen kwalificeren als groepen die niet kunnen deelnemen aan het ASP, zoals de groep die niet of onvoldoende de taal machtig zijn waarin het educatieve programma wordt aangeboden.

5.4 Op het moment van de uitspraak van 4 maart 2015 bedroegen de geschatte kosten voor deelname aan het ASP voor twee jaar ongeveer EUR 5.000. Dit was, naast de substantiële hoogte van het bedrag, bovendien aanzienlijk hoger dan waarvan de wetgever vanuit was gegaan. Zodoende was artikel 17 van de Regeling niet alleen op zichzelf onevenredig, maar was bij de totstandkoming van de Regeling ook geen rekening gehouden met de kosten. Daarmee was de evenredigheid van het bedrag van EUR 5.000, in plaats van het in het wetgevingstraject begrote bedrag van EUR 2.600 tot 4.000 voor twee jaar, niet bij de totstandkoming van de Regeling beoordeeld. Dit zorgde ervoor – naar ons begrip van de uitspraak – dat de Afdeling meer ruimte voor zichzelf zag bij het beoordelen van de evenredigheid van de Regeling, nu met deze omstandigheden bij de totstandkoming geen rekening was gehouden, zodat ook de evenredigheidsbeoordeling van de wetgever niet daarop betrekking heeft gehad.

5.5 De groep voor wie deelname aan het ASP onbereikbaar was, werd dikwijls geconfronteerd met een ongeldigverklaring van het rijbewijs voor een periode van vijf jaar. Daardoor werd het educatieve doel van het ASP niet bereikt. Bovendien strekt de maatregel zich dan ook uit over een langere periode dan de twee jaar waarvoor het ASP in beginsel werd opgelegd, hetgeen eveneens raakte aan de evenredigheid. Ook werden personen die wegens bijzondere



omstandigheden – zoals mantelzorgers – geraakt door deze regeling, terwijl met hun belangen onvoldoende rekening was gehouden en kon worden gehouden.

Groep voor wie oplegging ASP onevenredig gevolgen had

5.6 Daarnaast was het opleggen van het ASP onevenredig voor degenen die voor het voorzien in hun levensonderhoud in hoge mate afhankelijk zijn van een rijbewijs zonder beperking. Denk hierbij aan automonteurs en taxichauffeurs, die naast hun privéauto ook andere voertuigen moeten kunnen besturen. Immers, onder het ASP mogen gesanctioneerde bestuurders uitsluitend een voertuig bestuderen met een alcoholslot, terwijl bijvoorbeeld taxi's en de auto's van klanten van automonteurs daarmee niet waren uitgerust. Daardoor werd het hun verboden om die voertuigen te besturen, terwijl dat voor de uitoefening van hun beroep, en daarmee voor het kunnen voorzien in hun levensonderhoud, noodzakelijk was.

5.7 Naast voornoemde groepen is het uiteraard denkbaar dat er andere personen zijn voor wie oplegging onevenredig is. Daarbij identificeren wij zelf een groep personen die in zowel Nederland als het buitenland woont en die mogelijk wel mee kan doen aan het ASP, maar voor wie de gevolgen vele malen groter zijn dan voor degenen die het gehele jaar in Nederland wonen.

5.8 Het niet-voldoende kunnen differentiëren tussen verschillende situaties leidde tot ongelijkheid en willekeur. De gevolgen bij uniforme toepassing waren namelijk voor de een veel ernstiger dan voor de ander.

Evenredigheid anno 2024

5.9 Het evenredigheidsbeginsel is sinds 2015 sterk doorontwikkeld. In onderhavig geval gaat het om de verkenning van de herinvoering van een ASP. Een dergelijke herinvoering zou bestaan uit het vaststellen van een algemeen verbindend voorschrift. Tegen het besluit tot vaststellen van dergelijke voorschriften staat geen beroep open bij de bestuursrechter. Wel kan een belanghebbende de rechtmatigheid van een algemeen verbindend voorschrift door de bestuursrechter laten toetsen, indien hij opkomt tegen een appellabel besluit dat is gebaseerd op het betreffende algemeen verbindend voorschrift. Dit wordt aangeduid als het exceptief



toetsen van algemeen verbindende voorschriften. Bij deze exceptieve toetsing staat de rechtmatigheid van het algemeen verbindend voorschrift als zodanig ter discussie.

5.10 Ook is het mogelijk dat een op zichzelf rechtmatig algemeen verbindend voorschrift toch buiten toepassing wordt gelaten, onder meer als in een concreet geval de toepassing onevenredig is. Hieronder wordt alleen uiteengezet hoe de rechter een algemeen verbindend voorschrift exceptief toetst, omdat een rechtstreekse toetsing te casus-afhankelijk is. In dergelijke gevallen wordt de betreffende regeling namelijk alleen in een specifieke casus buiten toepassing gelaten, maar blijft het algemeen verbindend voorschrift wel van toepassing in andere casus. Een dergelijke toets vindt plaats als het algemeen verbindend voorschrift een gebonden bevoegdheid biedt – dus zonder of met een zeer beperkte mate van discretionaire ruimte voor het betreffende bestuursorgaan. In dat geval wordt alleen nog de evenwichtigheid van de maatregel beoordeeld.¹²

5.11 Volledigheidshalve merken wij hier ook op dat als het ASP volledig zou worden geregeld in een wet in formele zin, de regeling niet onverbindend kan worden verklaard wegens strijd met het evenredigheidsbeginsel, vanwege het toetsingsverbod volgend uit artikel 120 Grondwet. Echter, toetsing van de evenwichtigheid van een besluit tot oplegging in een concreet geval blijft – zelfs als sprake is van een gebonden beschikking – mogelijk.¹³

5.12 Hieronder zal uiteen worden gezet wat de structuur is van het toetsen van algemeen verbindende voorschriften aan het evenredigheidsbeginsel en met welke mate van intensiteit er thans wordt getoetst.

Structuur van toetsing aan het evenredigheidsbeginsel

5.13 In 2022 heeft de Afdeling de evenredigheidstoets volgend uit artikel 3:4 lid 2 Awb gestructureerd. De Afdeling heeft een kader geschetst waarin besluiten moeten worden getoetst aan (i) de geschiktheid van de maatregel om het beoogde doel te bereiken, (ii) de noodzakelijkheid van de maatregel (met andere woorden, kan ook op een minder belastende

¹² CbB 6 maart 2024, ECLI:NL:CBB:2024:190.

¹³ CbB 6 maart 2024, ECLI:NL:CBB:2024:190, r.o. 8.3.



wijze hetzelfde doel worden bereikt, en (iii) de evenwichtigheid van het besluit, oftewel is het besluit in onder de gegeven omstandigheden onredelijk bezwarend voor belanghebbenden.¹⁴

5.14 Het is echter niet zo dat de geschiktheid, noodzakelijkheid en evenwichtigheid altijd moeten worden betrokken bij de voorbereiding van een besluit, bijvoorbeeld bij het besluit tot vaststelling van een algemeen verbindend voorschrift.¹⁵ Van geval tot geval wordt bezien, welke onderdelen relevant zijn.

Intensiteit toetsing

5.15 De evenredigheidstoets van algemeen verbindende voorschriften is – over het algemeen – sinds 2015 geïntensiveerd, althans de rechter kan onder omstandigheden meer intensief aan het evenredigheidsbeginsel toetsen. In de uitspraak van 4 maart 2015 werd nog overwogen:

“Het is aan het regelgevend bevoegd gezag om de verschillende belangen, die bij het nemen van een besluit inhoudende algemeen verbindende voorschriften betrokken zijn, tegen elkaar af te wegen. De rechter heeft daarbij niet tot taak om de waarde of het maatschappelijk gewicht dat aan de betrokken belangen moet worden toegekend naar eigen inzicht vast te stellen en heeft ook overigens daarbij terughoudendheid te betrachten.”

5.16 Hoewel voornoemde overweging nog wel terugkomt in jurisprudentie, overweegt de Afdeling thans ook:¹⁶

“De intensiteit van die beoordeling [exceptieve toetsing] is afhankelijk van onder meer de beslissingsruimte die het vaststellend orgaan heeft, gelet op de aard en inhoud van de vaststellingsbevoegdheid en de daarbij te betrekken belangen. Die beoordeling kan materieel terughoudend zijn als de beslissingsruimte voortvloeit uit de feitelijke of technische complexiteit van de materie, dan wel als bij het nemen van de beslissing politiek-bestuurlijke afwegingen kunnen worden of zijn gemaakt. In dat laatste geval

¹⁴ ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285.

¹⁵ ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285 zie ook CbB 26 maart 2024, ECLI:NL:CBB:2024:190, r.o. 6.6.

¹⁶ ABRvS 12 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:452 en zie CbB 26 maart 2024, ECLI:NL:CBB:2024:190, r.o. 6.5.



heeft de rechter niet de taak om de waarde of het maatschappelijk gewicht dat aan de betrokken belangen wordt toegekend naar eigen inzicht vast te stellen. Wat betreft de in acht te nemen belangen en de weging van die belangen geldt dat de beoordeling daarvan intensiever kan zijn naarmate het algemeen verbindend voorschrift meer ingrijpt in het leven van de belanghebbende(n) en daarbij fundamentele rechten aan de orde zijn.”

Conclusie evenredigheidstoets anno 2024

5.17 De evenredigheidstoets is in vergelijking met 2015 geïntensiveerd en meer gestructureerd. Bij de beoordeling of een nieuw vast te stellen regeling stand zal houden moet rekenschap worden gegeven aan deze ontwikkelingen. Dit zal ook tot uitdrukking moeten komen in de motivering van een nieuw vast te stellen regeling.

6. Samenloop strafrecht - aanvulling

Criminal charge

6.1 Als gezegd, de samenloop met het strafrecht is reeds grotendeels hierboven aan bod gekomen bij de behandeling van het arrest van de HR van 3 maart 2015. In aanvulling daarop, in het kader van de bestuursrechtelijke analyse, merken wij nog volledigheidshalve op dat slechts van een dubbele bestraffing sprake kan zijn als de bestuursrechtelijke maatregel als *criminal charge* kan worden aangemerkt. De vraag of een bestuursrechtelijke maatregel als *criminal charge* wordt aangemerkt, wordt beoordeeld aan de hand van drie criteria:

- (i) De classificatie van de sanctie naar nationaal recht
- (ii) De aard van de overtreding (mede gezien in relatie tot het doel van de sanctie)
- (iii) De zwaarte van de maatregel

6.2 Criteria ii en criteria iii gelden niet cumulatief. Ook kunnen deze criteria in samenhang tot de conclusie leiden dat sprake is van een bestraffende sanctie.

6.3 Gelet op de in het arrest van 3 maart 2015 door de HR gevolgde conclusie van de Advocaat-Generaal bij de HR (“**AG**”), is het onwaarschijnlijk dat het opleggen van een ASP die rechtstreeks naar aanleiding van het rijden onder invloed wordt opgelegd, niet zal worden gezien als een



criminal charge. Dat brengt met zich mee dat om – zoals de Afdeling het verwoorde – problematische samenloop te voorkomen er ofwel (i) moet worden voorkomen dat sprake is van *hetzelfde feit* ofwel dat de bestuursrechtelijke en strafrechtelijke procedures een *sufficiently close connection* hebben (zie hierboven). Hieronder lichten wij dat toe.

Criminal Charge Criterium (i): De classificatie van de sanctie naar nationaal recht

6.4 De AG loopt de Engel-criteria af.¹⁷ Ten aanzien van de het eerste criterium - de classificatie van de sanctie naar nationaal recht – overweegt hij dat de Afdeling in een beperkt aantal gevallen de oplegging van het ASP reeds als *criminal charge* aanmerkt. Dit gold voor vrachtwagenchauffeurs die voor hun inkomen afhankelijk waren van een rijbewijs zonder beperkingen. De AG is van mening dat voor de kwalificatie van een maatregel als *criminal charge* de toevallige inkomenspositie van en betrokkenen niet mee kon wegen. Hij vulde daarbij aan dat verschillende strafrechters de oplegging van het ASP reeds als *criminal charge* zagen. Het zij opgemerkt dat de kwalificatie naar nationaal recht slechts een startpunt is. Of daadwerkelijk sprake is van een *criminal charge* zal met name worden beoordeeld aan de hand van criterium ii en iii.

Criminal Charge Criterium (ii): de aard van de overtreding (mede gezien in relatie tot het doel van de sanctie)

6.5 De AG overweegt ten aanzien van de aard van de overtreding het volgende in de conclusie (onderstrepingen door auteurs van deze notitie):

“De vraag of de aard van de overtreding (‘the nature of the offence’) als strafrechtelijk moet worden beschouwd vormt het tweede Engel-criterium. Een lastig punt bij het alcoholslot is welke de onderliggende gedraging is die wordt gesanctioneerd. In het schema dat de ABRvS hanteerde is dit Aspect buiten beeld gebleven, aangezien door haar uitsluitend aan de hand van de zwaarte van de sanctie (in concrete gevallen) lijkt te worden bepaald dat de maatregel als een ‘criminal charge’ valt aan te merken. Maar hoe dan ook is het feit dat aanleiding geeft tot het opleggen van het alcoholslotprogramma (tenminste) rechtstreeks ontleend aan een in het strafrecht omschreven gedraging, kort gezegd het besturen van een motorrijtuig met een te hoog

¹⁷ Zie Parket bij de Hoge Raad 20 januari 2015, ECLI:NL:PHR:2015:8, overweging 8.28 e.v.



alcoholgehalte in de adem of het bloed. Dat dergelijke gedragingen in het algemeen strafrechtelijk worden gesanctioneerd staat buiten kijf. Daartegenover staat dat de wetgever – en in dat spoor ook de ABRvS – met enige regelmaat benadrukt dat aan de alcoholslotmaatregel het vermoeden ten grondslag ligt dat de bestuurder niet over de vereiste rijgeschiktheid beschikt. Dat maakt ook dat de maatregel een zuiver preventief karakter kan worden toegedicht. Dat wijst op een negatief antwoord bij dit tweede Engelcriterium. Voor mij is het de vraag of dat standpunt houdbaar is, aangezien het genoemde vermoeden uitsluitend ontleend wordt aan het geconstateerde besturen van een motorrijtuig met een bepaald – te hoog – alcoholpromillage en vervolgens ook als onweerlegbaar geldt. Ik geef toe dat hier een lastig punt opduikt bij de hantering van dit door het EHRM aangereikte beslispunt, omdat het antwoord in zekere zin vooruitloopt op de vraag of, in het kader van het ne bis in idem, sprake is van hetzelfde feit, waarbij feitelijke en juridische Aspecten een rol spelen. Maar, hoe dan ook, of de alcoholslotmaatregel zich op het punt van het preventieve karakter er van daadwerkelijk onderscheidt van de strafrechtelijke handhaving van verkeersdelicten lijkt mij aan ernstige twijfel onderhevig. De preventie – in speciale en in generale zin – overheerst immers zo goed als geheel ook bij de strafrechtelijke reactie op delicten als het onder invloed besturen. Dat kan ook haast niet anders, gelet op de formulering van de hier bedoelde delicten uit art. 8 WvW1994, die puur formeel omschreven zijn en waarin elk subjectief – moreel te duiden – element ontbreekt. De band met de gevaarstelling is door die formulering ook slechts in zeer abstracte vorm aanwezig. Vergelding is bij strafoplegging dan ook nauwelijks aan de orde. De vergelding als strafdoel in het verkeersstrafrecht komt doorgaans eerst ‘in beeld’ – en dan ook in volle hevigheid – bij de gevolgsdelicten, in het bijzonder uiteraard bij art. 6 WvW1994, het veroorzaken van de dood of lichamelijk letsel door schuld aan een verkeersongeval. Concluderend op dit punt meen ik dat de verwijzing naar de preventieve werking van het alcoholslot geen groot gewicht in de schaal werpt bij de vraag naar de ‘nature of the offence’. Voorts, en dat is een laatste element dat speelt bij de vraag naar de aard van de gesanctioneerde gedraging, heeft de betrokken regel een algemene werking: zij geldt voor (bijna) een ieder die een motorrijtuig bestuurt. Daarin onderscheidt het alcoholslot zich van de zaak Bonda, van het Hof van Justitie. In die zaak werd de intrekking van een (toekomstige) EU-subsidie niet als een criminal charge aangemerkt, mede omdat de kring van belanghebbenden beperkt was tot degenen die al eerder een dergelijke subsidie hadden aangevraagd en toegekend hadden gekregen. Bij het alcoholslot is die kring van



belanghebbenden aanzienlijk ruimer, te weten elke houder van een rijbewijs, behoudens van de categorie Am.”

6.6 Uit bovenstaande valt af te leiden dat de AG vindt dat er sterke indicaties zijn dat sprake is van een *criminal charge*, omdat (i) de onderliggende gedraging – rijden onder invloed van alcohol – in het algemeen strafrechtelijk wordt gesanctioneerd, (ii) het doel van de oplegging van een ASP gelijk is aan het doel van strafrechtelijke handhaving van rijden onder invloed en (iii) het ASP een algemene werking heeft.

6.7 Bovengenoemde bezwaren zullen bij herinvoering niet kunnen worden weggenomen. Ook is ons geen jurisprudentie bekend die bovengenoemde bezwaren wegneemt.

Criminal Charge Criterium iii: De zwaarte van de maatregel

6.8 De AG is uitvoerig stil gestaan bij de vraag of de zwaarte van de oplegging van het ASP destijds maakte dat sprake was van een *criminal charge*. Hieronder hebben wij een deel van zijn overwegingen opgenomen (onderstrepingen door auteurs van deze notitie):

“Uit de twee aangehaalde zaken kan dus worden afgeleid dat – in beginsel – een ongeldigverklaring van het rijbewijs - voor een substantiële duur - als een ‘criminal charge’ kan worden aangemerkt.¹⁸ Een korte periode van inhouding van het rijbewijs heeft onvoldoende ‘impact’ om deze op grond van het derde Engel-criterium onder art. 6 EVRM te doen vallen, zo blijkt bijv. uit de zaak Escoubet tegen België.¹⁹ Daarbij ging het om een maatregel met een maximale duur van 15 dagen.²⁰ Een langere ongeldigverklaring heeft die ‘impact’ wel; zoals in Malige werd gesteld door het Straatsburgse Hof, is het recht om motorvoertuigen te besturen een zeer nuttige aangelegenheid, zowel in het ‘dagelijkse leven’ als bij het uitoefenen van een beroep. Deze typering heeft, zo moet ik toegeven, een behoorlijk ‘open deur’ gehalte, maar het belang van het rijbewijs is uiteraard onmiskenbaar groot in de hedendaagse samenleving, waarin fysieke mobiliteit nog steeds preponderant is.”

(...)

¹⁸ e A-G doelt op EHRM 23 september 1998, Malige tegen Frankrijk, nr. 27812/95 en op EHRM 13 september 2005, Nilsson tegen Zweden nr. 73661/01.

¹⁹ EHRM 28 oktober 1999, Application no. 26780/95. Idem: HANGL v. AUSTRIA, 20 maart 2001, Application no. 38716/97.

²⁰ Onzes inziens moet dit – gelet op de jurisprudentie waar de A-G naar verwijst – uit worden gegaan van 45 dagen.



“De primaire beslissing die door het CBR ten aanzien van alle bestuurders die binnen de regeling vallen wordt genomen is de ongeldigverklaring van alle rijbewijzen (behoudens Am), met als aanvullend rechtsgevolg dat zolang niet is voldaan aan de eisen van het alcoholslotprogramma binnen een termijn van vijf jaar geen enkel nieuw rijbewijs zal worden afgegeven. Die bepaling geldt voor iedereen tot wie de maatregel is gericht, onafhankelijk van de vraag of men nu wel of niet over andere rijbewijzen dan rijbewijs B beschikt. Nu is het weliswaar zo, dat na die algehele ongeldigverklaring onder allerlei (zoals bleek nogal kostbare) voorwaarden een beperkt rijbewijs B kan worden verkregen, waarbij vervolgens, mits aan alle eisen is voldaan, na 24 maanden weer voor alle categorieën een rijbewijs afgegeven kan worden, maar dat neemt dunkt mij de zwaarte van de eerste beslissing niet weg. Ik verwijs in dat kader naar de hierboven aangehaalde uitspraken van het EHRM – voortvloeiend uit de zaak Engel – waarbij wordt verwezen naar de sanctie die de betrokkene ‘risks incurring’. Dat begrip verwijst naar de maximale straf die op de overtreding is gesteld. Het gegeven dat in concreto een lichtere sanctie is opgelegd kan wel een rol spelen, maar kan het belang van hetgeen oorspronkelijk ‘at stake’ was niet wegnemen. Denkend in de gebruikelijke schema’s van het EHRM zou ik menen dat tenminste beide aspecten – de concrete sanctie en de denkbare maximale sanctie – in samenhang gezien zouden moeten worden. En dan ligt het niet voor de hand om de cesuur zo te construeren als de ABRvS doet. Een factor in de samenhangende afweging is dan ook de toch wel aanwezige ‘zwaarte’ van de verplichting mee te doen met het alcoholslotprogramma zelf, gezien in het licht van hetgeen het gevolg is als daaraan niet wordt deelgenomen. Dat laatste gevolg is voor iedereen uiteindelijk hetzelfde en in abstracto even zwaar.”

6.9 De AG zet voorts uiteen in welke zin het ASP verschilt van de EMA (onderstrepingen door auteurs van deze notitie):

“De steller van het middel voert tegen het oordeel van het Hof op het punt van de “charge” nog aan dat het EHRM in het met het alcoholslot te vergelijken geval waarin een EMA is opgelegd van oordeel was dat die oplegging geen criminal charge inhield (EHRM 7 november 2000, Blokker tegen Nederland, Application no. 45282/99). De steller van het middel kan op dit punt uiteraard als eerste worden tegengeworpen dat deze uitspraak over de EMA de ABRvS er overduidelijk niet van heeft weerhouden om –



voor een beperkt aantal gevallen – aan te nemen dat de oplegging van het ASP wel als een criminal charge dient te worden aangemerkt. Naar ik aanneem houdt dat rechtstreeks verband met de relatieve zwaarte van de maatregel van de EMA. Het EHRM overweegt op het punt van de zwaarte van die EMA dat deze slechts een verplichting inhoudt om gedurende een aantal dagdelen een cursus te volgen, terwijl ook de kosten van de maatregel niet als hoog zijn aan te merken, dit alles afgezet tegen de tijd en kosten die gemaakt moeten worden om het rijbewijs te kunnen verkrijgen. De zwaarte van de maatregel is dus onvoldoende om – op zichzelf – art. 6 EVRM van toepassing te achten. Op dat punt onderscheidt de oplegging van de EMA zich van de oplegging van het alcoholslotprogramma, dat rechtstreekse ongeldigverklaring van het rijbewijs voor de duur van twee jaar meebrengt indien daarbij onder de inmiddels bekende voorwaarden een nieuwe, maar beperkte rijbevoegdheid wordt verkregen; anders vijf jaar. Uiteraard zal het niet-volgen van de EMA (ook) ongeldigverklaring van het rijbewijs meebrengen, maar dan is naar ik meen in overwegende mate geen sprake meer van een reactie op het geconstateerde rijden onder invloed, maar veeleer van een maatregel van administratieve aard, vergelijkbaar met de eisen die gelden bij de afgifte van het rijbewijs, zoals ook het EHRM overweegt.”

- 6.10 Bovenstaande begrijpen wij als volgt. De AG constateert dat een betrokkene werd geconfronteerd met een ongeldigverklaring van een rijbewijs voor de duur van twee jaar, behoudens een beperkt rijbewijs B, namelijk het rijbewijs met de ASP-aantekening. Het rijbewijs kon alleen onder allerlei voorwaarden onder beperkingen weer worden verkregen, namelijk de voorwaarden van het ASP en andere rijbewijzen (behoudens AM) konden voor de duur van 24 maanden niet worden verkregen. Bovendien, als een betrokkene niet deelnam aan het ASP, dan werd hij geconfronteerd met een ongeldigverklaring van vijf jaar. Omdat het ongeldig verklaren van het rijbewijs voor twee of vijf jaar van substantiële duur is, is daarom sprake van een *criminal charge*. Ook als bij niet-deelname aan het ASP een rijgeschiktheidsonderzoek volgt, blijft er een risico op een *criminal charge* bestaan. Wij zien niet een andere mogelijkheid dan bij de invoering van het ASP ervoor te kiezen dat het rijbewijs ongeldig wordt verklaard en slechts onder voorwaarden weer beperkt kan worden teruggekregen (vgl. hierboven de conclusie). Om die reden al kan sprake zijn van een *criminal charge*. Bovendien het feit dat als in plaats van een bestraffende maatregel kan worden gekozen voor een herstelmaatregel, dit nog niet maakt dat de bestraffende maatregel van kleur verspringt. In een gedachtenvoorbeeld kan dit helder worden gemaakt. Een betrokkene die voor de keuze wordt gesteld om ofwel op te draaien voor



EUR 10.000 aan herstelkosten ofwel een boete van EUR 8.000 opgelegd krijgt, zal bij de keuze voor de boete nog altijd worden geconfronteerd met een bestraffende sanctie. Het bieden van een alternatief ingeval een betrokkene niet deelneemt, maakt dus niet dat de kwalificatie van de oplegging van het ASP daarmee van kleur verspringt. Een eventuele vergelijking met het EMA waarbij betrokkene die bij niet-deelname vanwege onder taalbarrières leidt tot een rijgeschiktheidsonderzoek maak bovenstaande niet anders, omdat het EMA op zichzelf al niet kwalificeert als *criminal charge*.

6.11 Wij merken volledigheidshalve zelf op dat de exacte grens wanneer een ongeldigverklaring al dan niet van substantiële duur is, niet duidelijk uit de huidige jurisprudentie blijkt. Dit lijkt in ieder geval tussen de 45 dagen en 18 maanden te liggen. Een oplegging voor het ASP voor de duur van twaalf maanden blijft in dit scenario tot de mogelijkheden behoren, waardoor er het risico blijft bestaan dat de zwaarte van de maatregel met zich meebrengt dat sprake is van een *criminal charge*.

6.12 Wat betreft het onderscheid met de EMA: Het EMA bestaat slechts uit de verplichting om een aantal dagdelen deel te nemen aan een cursus. Betrokkene mag echter zonder beperkingen blijven rijden.

6.13 Op basis van bovenstaande kwam de AG tot de conclusie dat ook de zwaarte van de maatregel met zich meebracht dat sprake was van een *criminal charge*.

6.14 Het is echter niet enkel de ongeldigverklaring die leidt tot het oordeel dat de oplegging van een ASP een *criminal charge* is. Er zijn meerdere factoren die hieraan bijdragen blijkens de conclusie van de AG en de overwegingen van de HR. Uit beide kan worden afgeleid dat ook de kosten een rol spelen evenals de zwaarte van de maatregel op zichzelf. Dit maakt dat zelfs wanneer er teruggevallen zou worden op een geschiktheidsonderzoek in plaats van een ongeldigverklaring hiermee het risico van *criminal charge* niet uitgesloten kan worden.

Tussenconclusie criminal charge



6.15 Voor zover het gewenst is dat naast oplegging van het ASP in het bestuursrecht tevens een strafrechtelijke sanctie kan worden opgelegd voor hetzelfde feit, het rijden onder invloed, zal moeten worden gewerkt met procedures die een *sufficiently close connection* hebben (zie hierboven onder 2.7). In hoeverre deze route haalbaar is zal worden besproken bij de uitwerking van de scenario's.

Uitsluiting bestuursrecht

6.16 Tevens zijn er situaties denkbaar waarin de gedraging van betrokkene zodanig van aard is dat sanctionering op grond van het bestuursrecht als niet gewenst wordt beschouwd. Daarbij kan worden gedacht aan situaties waarin sprake is van (i) recidive, (ii) lichamelijk letsel (bij derden), (iii) schade bij derden, (iv) een erg hoog geconstateerd alcoholpromillage etc. Voor dergelijke situaties kan ervoor worden gekozen om de sanctionering van de gedraging geheel via het strafrecht te reguleren.

7. Analyse uitgangspunten mogelijke herinvoering

7.1 Op basis van voorgaande juridische analyse zijn de navolgende uitgangspunten voor scenario's ontstaan. Belangrijk: het betreffen slechts uitgangspunten die als basis dienen voor de volgende fase waarin deze nader onderzocht en uitgewerkt worden en bieden derhalve in deze fase van het onderzoek geen zekerheden.

Scenario's invoering ASP bestuursrecht

7.2 Voorop wordt gesteld dat herinvoering onder dezelfde voorwaarden als in 2011 leidt in het strafrecht tot niet-ontvankelijkheid bij strafvervolgning voor (hetzelfde) rijden onder invloed. Er wordt daarmee keus gemaakt om in deze gevallen in te zetten op een ASP en daarmee bewust niet op strafvervolgning. In het bestuursrecht zal invoering onder dezelfde voorwaarden opnieuw leiden tot een onverbindend verklaring van de regeling, in verband met strijd met het evenredigheidsbeginsel en vanwege de samenloop met het strafrecht.

7.3 Voor wat betreft de verkenning van mogelijke scenario's voor herinvoering in het bestuursrecht is dus van belang dat (i) wordt voldaan aan het evenredigheidsbeginsel en (ii) dat geen sprake is van problematische samenloop met het strafrecht



Uitgangspunten evenredigheidsbeginsel

- **Differentiatie groepen:** Ter voorkoming van gelijke behandeling van ongelijke gevallen en in het licht van het evenredigheidsbeginsel, moet worden gedifferentieerd tussen verschillende groepen. Wij onderscheiden drie groepen: (i) Ten eerste de groep die weigert mee te werken aan de oplegging van het ASP in het bestuursrecht, ondanks dat ze dit wel zouden kunnen. De weigering tot medewerking kan, bij wijze van voorbeeld, dan leiden – op grond van een samenhangregeling – tot een hogere straf in het strafrecht. De bestuursrechtelijke route is daarmee afgesloten. (ii) Ten tweede een groep die niet kan meewerken aan de oplegging van het ASP in het bestuursrecht en de groep die het ASP zonder succes volgt. Zij kunnen bij wijze van voorbeeld de kans krijgen om zich te onderwerpen aan een onderzoek naar de rijgeschiktheid in plaats van een (verdere) deelname aan het ASP. (iii) Ten derde een groep die wel meewerkt aan het ASP in het bestuursrecht. Voor deze groep kan bij wijze van voorbeeld worden gedacht aan het laten meewegen van de weigerachtige houding in het strafrechtelijke traject. Met het schetsen van de gevolgen per groep is vooruitgelopen op de scenario's. Dit is bedoeld als voorbeeld.
- **Maatwerk groep die niet kan deelnemen:** Onder degenen die niet mee kunnen werken worden degenen verstaan die voor hun levensonderhoud afhankelijk zijn van een rijbewijs zonder beperkingen, degenen die niet beschikken over een eigen auto, degenen voor wie de kosten te hoog zijn (mocht ervoor worden gekozen om de kosten niet te verlagen) en mogelijk ook degenen die de Nederlandse taal niet machtig zijn. Ook moet in de regeling de ruimte bestaan om enige niet-geïdentificeerde groepen onder deze regeling te laten vallen.
- **Kosten:** De kosten voor deelname aan het ASP moeten op dusdanig zijn dat niet (substantiële) groepen worden uitgesloten van het ASP. De kosten voor deelnemers kunnen bijvoorbeeld worden beperkt door enerzijds de kosten te maximeren, maar ook door de hoogte van de bijdrage inkomensafhankelijk te laten zijn. Voorts is het van belang dat in de toelichting bij de herinvoering van het ASP van een realistische inschatting van de kosten van het ASP wordt uitgegaan.



- **Maatwerk algemeen:** Gelet op de intensivering van de evenredigheidstoets kan er tevens meer in algemene zin – in aanvulling op de handvatten gegeven door de Afdeling – voor worden gekozen om meer maatwerk te beïden. Daarbij kan onder meer worden gedacht aan maatwerk ten aanzien van de duur van het programma.
- **Motivering regeling:** Zo goed als mogelijk moeten de geschiktheid, noodzakelijk en evenwichtigheid van de Regeling worden onderbouwd. Hoewel het enkel verdisconteren van deze aspecten in de toelichting bij een vast te stellen regeling, niet automatisch met zich meebrengt dat de regeling de toets van artikel 3:4 lid 2 Awb zal doorstaan, kan het niet behandelen van deze aspecten ertoe leiden dat een regeling onevenredig wordt geacht.

Uitgangspunten samenloop

- Voorafgaande afstemming; per zaak beoordeling wat de voorkeur verdient, ASP of strafrechtelijke vervolging? In dit scenario wordt altijd één van de afdoeningsmodaliteiten volledig uitgesloten.
- Hoe kan wellicht voorkomen worden dat er geen sprake is van schending van het beginsel van tweemaal voor hetzelfde feit vervolgen?
 - ASP opleggen niet na verdenking rijden onder invloed maar pas na onderzoek alcoholgebruik/alcoholafhankelijkheid. Kan daarmee voorkomen worden dat er sprake is van 'hetzelfde feit'?
 - Indien kosten ASP niet voor de betrokkene, kan daarmee het oordeel voorkomen worden dat de kosten en daarmee gevolgen ASP en strafrechtelijke vervolging hetzelfde zijn?
 - Voorafgaand in wetgeving samenhangregeling vaststellen ten behoeve van samenloop?
 - Of combinatie van voorgaande.



Invoering ASP strafrecht

7.4 Invoering van het ASP als straf, maatregel of bijzondere voorwaarde, in het strafrecht is gelet op bovenstaande een te overwegen optie. De strafrechter houdt immers rekening met alle omstandigheden en dit zorgt aldus voor maatwerk. Bij het opleggen van een ASP als bijzondere voorwaarde, wordt met name op gedrag gestuurd, en kan gekoppeld worden aan een voorwaardelijke straf.

7.5 Er zijn geen juridische bezwaren voortvloeiend uit het alcoholslotarrest tegen invoering van ASP in het strafrecht, de bezwaren die in het verleden vanuit de Ministers werden opgeworpen zagen met name op effectiviteit en kosten.

Scenario ASP in rechtscombinatie

7.6 Gelet op voorgaande is ook een combinatie denkbaar: invoering in het strafrecht én tevens een ASP in het bestuursrecht (in een van de hierboven genoemde scenario's zoals bijvoorbeeld naar aanleiding van een geschiktheidsonderzoek). Op deze manier kan wellicht tegemoetgekomen worden aan de vrees voor beperkte opleggingen en daarmee aan de kosten én de impact op de verkeersveiligheid.



ONDERDEEL B - UITWERKING SCENARIO'S HERINVOERING ASP

8. Inleiding

Eerst zal het scenario van het onderbrengen van het ASP in het bestuursrecht uiteen worden gezet (paragraaf 9). Het scenario in het bestuursrecht valt uiteen in verschillende sub-scenario's waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen hetgeen noodzakelijk is voor de herinvoering met het oog op enerzijds het evenredigheidsbeginsel en anderzijds op het voorkomen van problematische samenloop met strafrecht. Vervolgens komen de mogelijkheden aan bod voor invoering van het ASP in het strafrecht (paragraaf 10). Er wordt afgesloten met het scenario van de regulering van het ASP in een rechtscombinatie tussen het bestuurs- en het strafrecht (paragraaf 11). Per scenario zal kort de juridische haalbaarheid in kaart worden gebracht en mogelijke struikelblokken. Ook zullen de voor- en nadelen van het betreffende scenario kort worden beschreven.

BESTUURSRECHTELIJKE SCENARIO'S

9. Scenario's bestuursrecht

- 9.1 Hieronder zullen verschillende overwogen sub-scenario's voor herinvoering van het ASP in het bestuursrecht uiteen worden gezet.
- 9.2 Gelezen de uitspraak van de Raad van State van 2015 waren er twee bezwaren die maakten dat het opleggen van het ASP aan bestuurders die onder de invloed van alcohol hadden gereden juridische niet langer mogelijk was. Ten eerste was het ASP in strijd met het evenredigheidsbeginsel. Ten tweede, de oplegging van het ASP in het bestuursrecht zorgde voor een problematische samenloop met het strafrecht. Voor een nadere toelichting verwijzen wij naar onderdeel A, de juridische analyse.
- 9.3 Hieronder zal eerst worden ingegaan op de vraag hoe kan worden omgegaan met de bezwaren die bestonden uit het oogpunt van samenloop tussen het bestuurs- en strafrecht. Daarna zal worden uiteengezet hoe om kan worden gegaan met de bezwaren die bestonden tegen het



ASP, of meer specifiek tegen artikel 17 van de Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011, op grond van het evenredigheidsbeginsel. Uiteindelijk zal in het definitieve scenario moeten worden gekozen tussen een combinatie van de wijze waarop bezwaren met het oog op het evenredigheidsbeginsel worden gemitigeerd en de wijze waarop bezwaren met het oog op samenloop met het strafrecht worden gemitigeerd.

9.4 Bij onderstaande merken wij op voorhand op dat wij ons hebben gefocust op het wegnemen van de bezwaren die bestonden tegen de herinvoering van het ASP. Bijvoorbeeld, vanaf en tot welk promillage een betrokkene in aanmerking komt voor de oplegging van een ASP wordt hieronder niet betrokken. Daartegen bestonden destijds geen juridische bezwaren.

9.5 Tot slot zullen overige aandachtspunten aan bod komen die moeten worden betrokken bij de herinvoering van het ASP.

1a Samenloop met het bestuursrecht

9.6 Hieronder zal een drietal scenario's uiteen worden gezet die mogelijk de risico's op een problematische samenloop tussen het bestuurs- en het strafrecht kunnen mitigeren. Daarbij wordt op voorhand gelijk opgemerkt dat alleen scenario 1aa het risico op een problematische samenloop nagenoeg volledig weet uit te sluiten. Elk ander scenario brengt inherent een risico op problematische samenloop met zich mee.

Scenario 1aa: Afstemmingsregeling; uitsluiting van straf- of bestuursrechtelijke route

9.7 Zoals hierboven in Onderdeel A uiteengezet, is één van de voornaamste bezwaren tegen het herinvoeren van het ASP in het bestuursrecht gelegen in het risico op een vorm van problematische samenloop. Bij een herinvoering in het bestuursrecht is de meest effectieve wijze om dat te bestrijden het vaststellen van een afstemmingsregeling.

9.8 Bij wijze van voorbeeld kan dan in de Wvw 1994 de volgende bepaling worden opgenomen:

Artikel X

- 1. Het bestuursorgaan legt geen ASP op indien tegen de overtreder wegens dezelfde gedraging een strafvervolgning is ingesteld en het onderzoek ter terechtzitting is begonnen, dan wel een strafbeschikking is uitgevaardigd*



2. *Als de gebrekkige ernst van een overtreding waarvoor op grond van artikel X aan bestuurder een ASP kan worden opgelegd of de omstandigheden waaronder zij is begaan daartoe aanleiding geven, legt het Openbaar Ministerie de gedraging voor aan het bevoegd gezag.*
3. *Voor een overtreding zoals beschreven in lid 2 van deze bepaling, stelt de officier van justitie slechts strafvervolgning in indien:*
 - a. *Het bevoegd gezegd aan de officier van justitie heeft medegedeeld ten aanzien van de overtreder geen ASP op te leggen*
 - b. *De officier van justitie niet binnen dertien dagen een reactie van de officier van justitie heeft ontvangen.*

9.9 Dit scenario heeft als gevolg dat wanneer het Openbare Ministerie de overtreding aan het bevoegd gezag (bijvoorbeeld het CBR) voorlegt, en het betreffende bevoegde gezag gebruik maakt van zijn bevoegdheid dan vervalt de bevoegdheid van het Openbaar Ministerie. Als het Openbaar Ministerie besluit om de gedraging niet voor te leggen, en zelf overgaat tot strafvervolgning dan vervalt de bevoegdheid van het bevoegd gezag.

9.10 Bovengenoemd scenario vereist een nadere uitwerking van hetgeen moet worden verstaan onder een “gebrekkige ernst van een overtreding” en de “omstandigheden waaronder zij is begaan”. Aangezien dit scenario ons politiek in minder mate haalbaar lijkt zal het hier niet verder worden uitgewerkt. Voorts merken wij op dat de uitvoering naar onze aanname een gemiddelde mate van fte vereist, omdat per geval zal moeten worden beoordeeld of de betreffende overtreder in aanmerking komt voor een bestuursrechtelijke afhandeling van zijn/haar/hun overtreding.

Scenario 1ab. Samenhangregeling + afstemmingsregeling

9.11 In dit scenario zal in het bestuursrecht een ASP aan een betrokkene kunnen worden opgelegd, terwijl tegelijkertijd in het strafrecht aan dezelfde betrokkene een sanctie wordt opgelegd. Zelfs als sprake is van hetzelfde feit en de oplegging van het ASP in het bestuursrecht is aan te merken als een *criminal charge*, dan nog is onder voorwaarden mogelijk om ten aanzien van dat feit zowel een bestuursrechtelijke sanctie/maatregel als een strafrechtelijke sanctie/maatregel op te leggen. Daarvoor is het vereist dat beide procedures voldoende nauw in tijd en inhoud met elkaar zijn verbonden. Voor het aannemen van deze



voldoende nauwe samenhang gelden vijf criteria: (i) beide routes moeten verschillende aan elkaar complementaire doelen dienen, in de zin dat ook daadwerkelijk verschillende aspecten van de gewraakte gedraging aan bod komen; (ii) het volgen van beide routes moet zowel juridisch als feitelijk voorzienbaar zijn; (iii) de procedures zijn zodanig ingericht dat wordt voorkomen dat bewijs meermaals wordt verzameld en er verzekerd is dat de feitenvaststelling in beide procedures op gelijke wijze plaatsvindt. Verder is van belang – als meest belangrijke element – dat (iv) bij het opleggen van de tweede sanctie met de eerste sanctie rekening wordt gehouden. Voor wat betreft de samenhang in tijd (v) moet rekening worden gehouden met het moment dat de eerste bestraffende sanctie onherroepelijk had kunnen worden.²¹

9.12 Het belangrijkste voordeel van deze regeling is dat er – mogelijk – een kans bestaat om bestuurders die met alcohol achter het stuur hebben gezeten via de bestuursrechtelijke route het ASP op te leggen, terwijl de strafrechtelijke route open blijft staan. Het voornaamste nadeel is dat er ten aanzien van de juridische haalbaarheid risico's bestaan en dat de uitvoering naar verwachting een meer dan gemiddelde mankracht zal vereisen. Hieronder zal eerst worden toegelicht hoe een dergelijke samenhangregeling kan worden vormgegeven. Dit zal gebeuren aan de hand van de voorzienbaarheid van het volgen van twee afdoeningsmodaliteiten, de procedurele afstemming die plaats zal moeten vinden tussen het OM en het betreffende bevoegde gezag en de afstemming in de straf(maat). Daarna wordt de juridische haalbaarheid van dit scenario besproken. Voorts zullen de risico's uiteen worden

criterium (ii); voorzienbaarheid

9.13 Op het moment dat een dusdanig promillage wordt geconstateerd bij een betrokkene dat hij mogelijk in aanmerking komt voor de oplegging van een ASP, dan moet hij er direct op worden gewezen dat hij zowel via het CBR als via het OM of de strafrechter (mogelijk) een sanctie kan verwachten. Dit vergroot de voorzienbaarheid van het volgen van zowel de strafrechtelijke als bestuursrechtelijke route.

criterium (iii): Procedurele afstemming tussen OM en bevoegd gezag

²¹ EHRM 31 augustus 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0831JUD001295118 (Bragi Guðmundur Kristjánsson t. IJsland). De rechtspraak van het EHRM wordt hier als maatstaf toegepast, omdat de Hoge Raad naar vergelijkbare jurisprudentie verwijst.



9.14 Dit scenario vereist een intensieve en nauwe samenwerking tussen het OM en het bevoegd gezag. In dit scenario moeten het OM en het bevoegd gezag verzekeren dat (i) de bewijsmiddelen in de strafrechtelijke en bestuursrechtelijke procedures hetzelfde zijn en dat (ii) de rechterlijke instantie die als tweede gaat oordelen kennisneemt van het procesdossier in de eerste procedure. Dit betekent zelfs dat het niet mogelijk is om getuigen in de ene procedure wel te horen en in de andere procedure niet. Het is daarbij aan te raden dat de bewijsvergaring geheel bij één van de betrokken instanties wordt neergelegd. Zodoende dient er dus beleid te worden opgesteld waarin de wisselwerking tussen instanties wordt verzekerd. Ook moet op voorhand worden afgesproken als het voornemen bestaat om in een procedure nog een getuige, expert etc op te roepen.

9.15 Voorts vereist dit scenario dat de oplegging van het ASP en een strafrechtelijke sanctie in tijd met elkaar zijn verbonden. De oplegging van het ASP mag niet onherroepelijk kunnen zijn geworden – aangenomen dat eerst het ASP wordt opgelegd – voordat in de strafrechtelijke procedure sprake is van een *criminal charge*. Van een *criminal charge* is sprake op het moment dat de betrokkene op de hoogte is gesteld dat hij een strafbaar feit heeft gepleegd of als zijn positie aanzienlijk is verslechterd door acties van de betrokken autoriteiten als gevolg van de verdenking.²² Deze verbondenheid in tijd kan bijvoorbeeld worden bereikt door eerst het strafrechtelijk onderzoek af te ronden, waarna – voor zover op dat moment nog niet is gebeurd – de betrokkene in kennis wordt gesteld dat hij wordt vervolgd voor het rijden onder invloed. Gelijktijdig kan dan het besluit worden genomen dat de betrokkene wordt verplicht om deel te nemen aan het ASP.

Criterion (iv): Afstemming straf(maat)

9.16 Dit scenario vereist dat er in de laatste procedure waarin een straf wordt opgelegd rekening wordt gehouden met de eerder opgelegde straf. Dit vereist dus dat het betreffende bevoegde gezag, het OM, en de betrokken rechterlijke instanties rekening houden met reeds opgelegde sancties.

9.17 Daarvoor merken wij op dat onzes inziens mogelijk geen sprake is van een voldoende afstemming van een straf als een onsuccesvolle deelname aan of de weigering van deelname

²² Zie EHRM 31 augustus 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0831JUD001295118 (Bragi Guðmundur Kristjánsson t. IJsland)



aan het ASP als gevolg van rijden onder invloed, zowel kan leiden tot een rijontzegging in het strafrecht als tot een ongeldigverklaring van het rijbewijs in het bestuursrecht. Hoewel dit nog niet volgt uit enige rechtspraak die bij ons bekend is, is de toets aan het ne bis in idem beginsel steeds meer verworden tot een evenredigheidstoets.²³ Als de facto tweemaal een vergelijkbare straf wordt opgelegd, beide sancties hebben voor bestuurder namelijk hetzelfde resultaat, dan kan dat in strijd komen met het evenredigheidsbeginsel. Daarom zal er onzes inziens moeten worden gekozen of de ongeldigverklaring wordt neergelegd in het bestuursrecht of in het strafrecht. Wat ons betreft ligt het in dit scenario in de rede om in dit scenario aan het niet-deelnemen, dan wel niet succesvol deelnemen aan het ASP een bestuursrechtelijke ongeldigverklaring te verbinden die overeenstemt met de duur van het opgelegde ASP. Dat zou betekenen dat, voor zover het ASP wordt opgelegd, de officier van justitie niet langer kan eisen dat aan het rijden onder invloed een rijontzegging wordt verbonden. Een andere oplossing zou zijn om in de richtlijnen van het OM op te nemen dat een (deel) van de rijontzegging voorwaardelijk wordt opgelegd onder de voorwaarde dat succesvol wordt deelgenomen aan het ASP. Echter, dit alternatief heeft als nadeel dat er mogelijk een onvoldoende *incentive* bestaat voor de betrokkene om zich te onderwerpen aan het ASP.

9.18 Mogelijk kan nog – nu in alle scenario's rekening wordt gehouden met de kosten - door de officier van justitie een boete worden opgelegd. Wel zal ook daarbij rekening moeten worden gehouden met de vraag of er door deelname aan het ASP al kosten zijn of worden gemaakt en welke gevolgen dat zou moeten hebben voor de hoogte of (on)voorwaardelijkheid van de geldboete.

9.19 Ook de rechter zal rekening moet houden met een eerder opgelegde maatregel. Hiervoor is allereerst van belang dat zowel in het strafrecht als in het bestuursrecht een proportionaliteitstoets wordt verricht, waarbij rekening wordt gehouden met een eerder opgelegde maatregel. Uit de jurisprudentie van het EHRM volgt dat het afdoende is dat in de wet een algemene evenredigheidsbepaling wordt opgenomen die wordt ingevuld door jurisprudentie.²⁴ Om dit te bevorderen kan in het Wetboek van Strafvordering een motiveringsplicht voor de strafrechter worden opgenomen, op welke wijze rekening is gehouden met de oplegging van het ASP in het bestuursrecht. Andersom kan het bestuur – in

²³ B. van der Vorm en K.M.G Demandt, Gedachten over het ne bis in idem-beginsel en evenredigheid 'nieuwe stijl', TBS&H 2024, nr. 3.

²⁴ EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011, r.o. 50 en 145 (A & B. t. Noorwegen)



het kader van een evenredigheidstoets – worden verplicht om bij de oplegging van het ASP rekening te houden met een door de strafrechter opgelegde straf.

Scenario 1ab Juridische haalbaarheid

9.20 Zoals hierboven geschetst zijn er een vijftal vereisten waaraan een samenhangregeling moet voldoen, zodat verschillende procedures voldoende nauw in tijd en inhoud met elkaar samenhangen.

9.21 Allereerst moeten beide procedures aan elkaar complementaire doelen dienen in de zin dat beide procedures daadwerkelijk andere onderdelen van de betreffende gedraging moeten sanctioneren. Daarvoor is van belang dat met het uitsluitend opleggen van een boete in het strafrecht – ingeval er met de oplegging van een ASP geen rijontzegging meer wordt geëist – er een sterk punitief karakter uitgaat van de maatregel. Dit terwijl het ASP een sterk preventief karakter kent. Hierbij wordt opgemerkt dat ons geen jurisprudentie bekend is, waarin wordt bevestigd dat de oplegging van een ASP in het bestuursrecht een complementair doel dient aan een maatregel in het strafrecht naar aanleiding van hetzelfde feitencomplex. Dit blijft dus – ingeval wordt gekozen voor dit scenario – een risico.

9.22 Wat betreft de voorzienbaarheid, lijkt het EHRM geen hele hoge drempels te stellen. Zo was het gegeven dat in het nationale recht van Griekenland een strafrechtelijke sanctiemogelijkheid voor overtredingen van het ruimtelijke ordeningsrecht was opgenomen voldoende om de voorzienbaarheid aan te nemen. Uit diezelfde zaak lijkt het wel mogelijk af te leiden dat als bij de constatering van de overtreding de mogelijkheden voor bestraffing van de overtreding via zowel het bestuurs- als het strafrecht worden besproken met de betrokkene, dat eerder sprake is van voorzienbaarheid van de dualiteit van de procedures.²⁵ Daarom is naast het opnemen van een wettelijke grondslag van belang dat bij een aanhouding als gevolg van rijden onder invloed nadrukkelijk – bij voorkeur schriftelijk – wordt vermeld dat het mogelijk is dat bij rijden onder invloed zowel strafrechtelijke als bestuursrechtelijke sancties opgelegd kunnen worden.

9.23 Het verzekeren dat de feitenvaststelling en de beoordeling van die feiten op eenzelfde wijze plaatsvindt, is mogelijk een uitdagende hobbel.²⁶ Daarbij is allereerst van belang dat in

²⁵ EHRM 16 juni 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0616JUD000173513, 1735/13, Gouladrakis and Vardinogianni v. Griekenland.

²⁶ Zie Parket Hoge Raad, ECLI:NL:PHR:2015:8, r.o. 83, waarin hier ook kritisch naar wordt gekeken.



beide procedures hetzelfde bewijspakket wordt gebruikt door het OM/bevoegd gezag. De dossiers mogen niet van elkaar afwijken en er mogen zelfs geen getuigen ter zitting worden gehoord die in de andere procedure niet aan het woord zijn gekomen.²⁷ Dit vereist dus een grote mate van samenwerking tussen de verschillende autoriteiten. Of het problematisch is dat de bestuursrechter tot een ander conclusie kan komen dan een strafrechter wordt uit de rechtspraak van het EHRM niet helemaal duidelijk. Enerzijds heeft het EHRM aangenomen dat wel sprake was van ne bis in idem omdat (i) verschillende autoriteiten/rechterlijke instanties uiteindelijk een straf op hadden gelegd, (ii) de twee procedures los van elkaar onherroepelijk werden en (iii) omdat de strafrechter onafhankelijk bewijs verzamelde en beoordeelde.²⁸ Anderzijds was het in een andere zaak voldoende dat de strafrechter bewijs gebruikte uit een eerdere zaak over hetzelfde feit – die diende bij de Rijeka kleine overtredingen rechtbank – en dat de strafrechter het gehele dossier uit die eerdere zaak had bestudeerd. Daarbij was met name van belang dat de betrokkene op die wijze geen nadeel had geleden als gevolg van het volgen van twee verschillende procedures.²⁹ Ook lijkt het niet noodzakelijk dat de bestuursrechter en strafrechter eenzelfde bewijsdrempel hanteren.³⁰ Kortom, om zo veel als mogelijk te verzekeren dat feiten op eenzelfde wijze worden vastgesteld lijkt in ieder geval van belang dat: (i) de feiten waarop het OM en het bevoegd gezag zich baseren hetzelfde zijn, (ii) het procesdossier bij zowel de straf- als bestuursrechter hetzelfde zijn, althans de tweede rechterlijke instantie die oordeelt over hetzelfde feit moet in ieder geval het gehele dossier in die eerste rechterlijke instantie hebben doorgenomen.

9.24 Wij merken op dat nu de rechtspraak van het EHRM niet volledig duidelijk is er een risico blijft bestaan dat de bestuurs- of strafrechter van oordeel is dat de feitenvaststelling in het Nederlands rechtssysteem niet voldoende op elkaar kan worden afgestemd.

9.25 Wat betreft het afstemmen van de strafmaat, zien wij de minste risico's. Het EHRM heeft daar overwogen dat het opnemen van een algemene bepaling die rechters verplicht om in het kader van een evenredigheidsbeoordeling te betrekken dat er reeds een maatregel is opgelegd, afdoende is.

²⁷ EHRM 16 juni 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0616JUD000173513, 1735/13, Goulandris and Vardinogianni v. Griekenland.

²⁸ EHRM 16 juni 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0616JUD000173513, 1735/13, Goulandris and Vardinogianni v. Griekenland.

²⁹ EHRM 8 oktober 2020 ECLI:CE:ECHR:2020:1008JUD006733413, 67334/13, Bajcic vs. Kroatië.

³⁰ Vgl. ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 r.o. 69, Uit de dissenting opinion van rechter Pinto de Albuquerque volgt dat het kennelijk voldoende was dat de bestuursrechtelijke en strafrechtelijke autoriteiten ad hoc informatie met elkaar uitwisselden. Het gegeven dat het bestuursrecht een andere bewijsdrempel kent, waardoor er een risico bestaat op tegenstrijdige uitkomsten in de verschillende procedures, was niet doorslaggevend voor de vraag of sprake was van doublures.



9.26 Wij wijzen er overigens op dat hoewel wij aan de hand van de huidige jurisprudentie risico's zien voor het opzetten van een straf- en bestuursrechtelijke procedure die naar inhoud en tijd voldoende nauw met elkaar zijn verbonden, er is in de rechtspraak wel een tendens gaande dat de vraag of sprake is van samenloop met name verwordt tot een evenredigheidstoets.

Scenario 1ab Voor- en nadelen en risico's

9.27 Dit scenario kent als voornaamste voordeel dat het ASP in het bestuursrecht kan worden opgelegd, terwijl sancties op grond van het strafrecht ook nog mogelijk (lijken te) zijn. Dat bevordert de snelheid waarmee kan worden gereageerd op rijden onder invloed. Ook is een voordeel dat een relatief grote groep kan worden bereikt aan wie het ASP kan worden opgelegd. Dit kan een kostenverlagend effect hebben op de deelname aan het ASP.

9.28 Het grootste risico is dat de samenhangregeling door de straf- of bestuursrechter als onvoldoende wordt beschouwd om problematische samenloop te voorkomen. Het is immers de vraag in hoeverre een samenhangregeling kan worden opgesteld, die ervoor zorgt dat de bestuurs- en strafrechtelijke procedure voldoende nauw in tijd en inhoud met elkaar zijn verbonden. Daarnaast is een nadeel dat dit scenario een grote mate van afstemming, en daarmee van mankracht en middelen, vereist tussen het OM en het bevoegd gezag. Een ander nadeel van dit scenario is dat een vrij complexe regeling is vereist en (politieke) medewerking is vereist van de (strafrechtelijke) stakeholders.

Scenario 1ac Rijgeschiktheidsonderzoek vooraf laten gaan aan ASP

9.29 Er kan slechts sprake zijn van problematische samenloop als een bestraffende sanctie wordt opgelegd naar aanleiding van hetzelfde feit. Een rijgeschiktheidsonderzoek wordt niet gezien als een bestraffende sanctie en kan daarom parallel aan een strafrechtelijke sanctie worden opgelegd.

9.30 Als uit dat rijgeschiktheidsonderzoek twijfels naar voren komen over de rijgeschiktheid van de betrokkene en dat feit leidt tot een oplegging van een ASP, dan zou kunnen worden verdedigd dat niet sprake is van een dubbele bestraffing wegens *hetzelfde feit*. Zodoende zou er dan mogelijk ook geen sprake meer kunnen zijn van een problematische samenloop.



9.31 Overigens zal in dit scenario het ASP slechts worden opgelegd aan degenen bij wie er twijfel bestaat over de rijgeschiktheid, dan wel aan degenen die alleen geestelijk geschikt worden geacht een voertuig met alcoholslot te besturen maar niet aan degenen bij wie is vastgesteld dat zij niet rijgeschikt zijn. De Europese rijbewijsrichtlijn laat het immers niet toe om een rijbewijs af te geven aan een alcoholverslaafde.³¹ Nader onderzoek is vereist ter beantwoording van de vraag of het mogelijk is om het rijgeschiktheidsonderzoek zodanig in te richten, dat voorgaande conclusies getrokken kunnen worden.

Scenario 1ac Juridische haalbaarheid

9.32 Steun voor het scenario dat een ASP opgelegd naar aanleiding van twijfels over de rijgeschiktheid volgend uit een rijgeschiktheidsonderzoek, samen kan gaan met een strafrechtelijke vervolging volgt onder meer uit HR 3 november 2015³². In deze zaak was de vraag aan de orde of de door het Hof opgelegde ontzegging van de rijbevoegdheid samen kan gaan met een ongeldigverklaring van het rijbewijs na een geschiktheidsonderzoek. De Hoge Raad oordeelde dat de maatregel van ongeldigverklaring niet – direct of indirect – opgelegd is op grond van het plegen van een strafbaar feit, ook al kan de verdenking van zo een feit wel de aanleiding vormen voor voormeld onderzoek. Anders dan in het Alcoholslotarrest gaat het immers niet om twee procedures over identiek verweten gedraging die hun directe oorsprong vinden in hetzelfde feit met sterk gelijkende gevolgen, aldus de HR.

9.33 Dit maakt dat het juridisch haalbaar lijkt wanneer een ASP wordt opgelegd enkel naar aanleiding van een geschiktheidsonderzoek. Weliswaar is de aanleiding rijden onder invloed, maar wordt een ASP niet opgelegd wegens rijden onder invloed maar vanwege de ongeschiktheid zoals uit onderzoek is gevolgd. Hiermee kan je mogelijk ondervangen dat je daarnaast eveneens strafrechtelijk kan vervolgen voor rijden onder invloed ondanks dat iemand een ASP heeft opgelegd gekregen. We merken op dat dit een interpretatie is op basis van de jurisprudentie die nu voorhanden is en daarmee geen garantie kan worden gegeven.

9.34 Volledigheidshalve merken wij op dat wij in het kader van dit onderzoek tevens hebben afgewogen in hoeverre een vrijwillige keuze tussen een rijgeschiktheidsonderzoek en deelname

³¹ Zie artikel 14 Bijlage III Richtlijn 2006/126/EG.

³² HR 3 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3205.



aan het ASP kan leiden tot een juridisch haalbaar scenario. Wij zien daarbij echter nog wel het risico dat de maatregel als zodanig nog altijd dusdanig zwaar wordt geacht dat sprake is van een *criminal charge* en daarmee dus nog altijd risico op problematische samenloop bestaat.

Voor- en nadelen en risico's

9.35 Het voornaamste voordeel van deze route is dat de inrichting juridisch gezien betrekkelijk eenvoudig is. Daarnaast kan het ASP mogelijk parallel bestaan aan strafrechtelijke sancties. Deze strafrechtelijke sancties hoeven mogelijk niet te worden afgestemd op de bestuursrechtelijke sanctie nu niet sprake is van *hetzelfde feit*.

9.36 Het voornaamste risico is dat de juridische haalbaarheid van dit scenario ook niet zeker is. Het is niet uitgesloten dat een straf- of bestuursrechter van oordeel is dat toch sprake is van een bestraffing van hetzelfde feit, vanwege de onderliggende gedraging die in beide situaties hetzelfde is. Bovendien is onzes inziens dit scenario uitsluitend haalbaar als het onderzoek naar de rijgeschiktheid zodanig kan worden ingericht dat daaruit de conclusie kan volgen dat een betrokkene slechts niet rijgeschikt is, als hij alleen een auto met een ingebouwd autoslot mag besturen. Of dit mogelijk is, zal onderzoek vergen. Daarnaast zal in dit scenario slechts een beperkt aantal personen in aanmerking komen voor oplegging van het ASP. Bovendien zou aan recidivisten waarvan uit het onderzoek naar de rijgeschiktheid niet blijkt dat zij als 'slechts niet rijgeschikt als hij alleen een auto met een ingebouwd autoslot mag bestuderen' moeten worden beschouwd, ondanks dat er sprake is van recidive, geen ASP kunnen worden opgelegd.

1b Evenredigheidsbeginsel

9.37 Uit onderdeel A, de juridische analyse, is naar voren gekomen dat het ASP bij de bestuursrechter geen standhield, omdat de Regeling in strijd was met evenredigheidsbeginsel. Daarbij zijn onzes inziens een aantal punten van belang. Ten eerste was er een groep die niet mee kon doen aan het ASP, omdat zij geen auto bezitten of omdat zij de kosten van het ASP niet op konden brengen. Wij identificeren tevens groepen die niet mee kunnen doen, omdat zij niet de Nederlands taal voldoende beheersen. Voorts was er een groep voor wie oplegging van het ASP onevenredig was. Deze groep bestond met name uit personen die voor hun levensonderhoud afhankelijk waren van een rijbewijs zonder beperkingen. Wij identificeren hier tevens een groep die een (groot) deel van het jaar niet woonachtig is in Nederland. Voor



voornoemde groepen gold dat indien zij niet meededen aan het ASP dit tot een – vrijwel – automatische ongeldigverklaring van vijf jaar van het rijbewijs zou leiden.

9.38 Gelet op bovenstaande zal dus een onderscheid moeten worden gemaakt tussen de volgende groepen:

- i. Een groep die wel in staat is om mee te doen aan het ASP, maar dit weigert dan wel niet succesvol het programma weet af te ronden;
- ii. Een groep die niet in staat is om mee te doen aan het ASP of die niet kan meedoen of voor wie deelname onevenredige gevolgen heeft;
- iii. Een groep die wel mee kan doen en het ASP ook succesvol afrondt;

9.39 Wij merken op voorhand op dat onzes inziens een differentiatie in gevolgen voor betrokkenen niet zal leiden tot een willekeurige althans ongelijke regeling. Zoals de Afdeling het verwoorde:

“Het streven om ongelijkheid en willekeur te voorkomen, dat volgens het CBR de achtergrond van de keuze voor een dwingende regeling van het ASP vormt, staat niet haaks op het verdisconteren van situaties waarin dit uitgangspunt in de praktijk juist leidt tot ongelijkheid en willekeur, omdat relevante omstandigheden ertoe leiden dat de uniforme toepassing van de maatregel van het ASP voor de een veel ernstiger gevolgen heeft dan voor de ander.”

(...)

“Een meer gedifferentieerde regeling waarbij de regelgever op voorhand afweegt in welke gevallen en onder welke omstandigheden geen ASP wordt opgelegd, een keuzemogelijkheid tussen een ASP en een onderzoek naar de geschiktheid met mogelijk een onvoorwaardelijke ongeldigverklaring van het rijbewijs voor een bepaalde periode of het geheel intrekken van de regeling van het ASP behoren tot de mogelijkheden. Voor een deel van de gevallen zou ook het verlagen van de kosten een oplossing kunnen zijn.”

9.40 Hieronder zal eerst worden ingegaan op de kosten voor de deelname van een betrokkene aan het ASP en op welke wijze kan worden voorkomen dat de kosten ertoe leiden



dat een betrokkene niet deel kan nemen aan het ASP. Daarna zal per voornoemde groep de gevolgen voor het al dan niet deelnemen aan het ASP worden besproken.

Kosten

- 9.41 In het kader van het evenredigheidsbeginsel zal allereerst naar de kostencomponent van de oplegging van het ASP moeten worden gekeken. Er moet een zo realistisch mogelijke inschatting worden gemaakt van de kosten van deelname aan het ASP. Dit zodat reeds bij een voorafgaand aan regelgeving uit te voeren belangenafweging, rekening kan worden gehouden met de gevolgen van de kosten van deelname aan het ASP en zodat kan worden bepaald welk gewicht aan die gevolgen wordt gegeven.
- 9.42 Voorts moet de afweging worden gemaakt in hoeverre de (Rijks)overheid bereid is om de kosten van het ASP op zich te nemen en in welke gevallen. In het kader van het evenredigheidsbeginsel is het voldoende dat alleen degenen die als gevolg van de hoge kosten niet in staat zijn om deel te nemen aan het ASP, tegemoet worden gekomen. Wij stellen voor om de kosten van deelname aan het ASP te maximeren en tegelijkertijd maatwerk te bieden op basis van inkomen. Uiteraard zal het bieden van maatwerk arbeidsintensief zijn en daarmee middelen vereisen.
- 9.43 Indien ervoor wordt gekozen om geen maatwerk te bieden en uitsluitend de kosten te maximeren dan raden wij aan om de kosten te maximeren conform de kosten die worden gerekend voor oplegging en deelname aan de EMA. De Afdeling heeft tot nog toe in individuele gevallen de kosten behorende bij het EMA niet als onevenredig hoog bestempeld.³³ Wij benadrukken dat dit voor wat betreft de kosten een aanknopingspunt betreft dat mogelijk voor de Afdeling afdoende zal zijn uit het oogpunt van evenredigheid.
- 9.44 Indien niet voor maximering maar uitsluitend voor maatwerk wordt gekozen dan is het van belang dat er in ieder geval voldoende capaciteit beschikbaar is om een realistische beoordeling te maken van de financiële positie van een betrokkene. Een betrokkene moet dan op voorhand (gemotiveerd) kunnen aangeven dat deelname aan het ASP voor hem financieel onhaalbaar is.

³³ ABRvS 24 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2551; ABRvS 28 juni 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1711 en ABRvS 26 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2826



- 9.45 Een ander mogelijkheid is om vanuit de overheid (renteloze) leningen te verstrekken zodat betrokkenen de kosten van deelname aan het ASP kunnen dekken. Ook dit zal uiteraard mankracht en daarmee middelen voor de uitvoering vereisen. Daarnaast is het de vraag of – gelet op de hoogte van de kosten van deelname aan het ASP – dit voor alle betrokkenen een oplossing zal bieden. De kosten komen in dit scenario nog altijd (deels) voor rekening van betrokkene.
- 9.46 Mocht ervoor worden gekozen om geen maatwerk te bieden voor wat betreft de kosten, dan kan de groep die de kosten niet kan voldoen worden geschaard onder de groep die wel wil, maar niet kan deelnemen aan het ASP of voor wie de gevolgen van het ASP onevenredig zijn (zie hieronder).
- 9.47 De te volgen route ten aanzien van de kosten is een keuze die politiek is van aard, maar voor alle scenario's geldt dat in het kader van de evenredigheid – in ieder geval voor bepaalde groepen – moet worden gekeken naar de kosten van deelname aan het ASP.
- (i) Groep die deelname weigert of niet-succesvol deelneemt*
- 9.48 Er moet een voldoende afschrikwekkend effect bestaan om deelname aan het ASP te weigeren dan wel om niet-succesvol aan het ASP-deel te nemen, terwijl deelname voor betrokkene mogelijk is. Welk gevolg hieraan moet worden verbonden hangt af van de wijze waarop zal worden omgegaan met het voorkomen van het risico op ne bis in idem. Daarom wordt in onderstaande reeds verwezen naar de scenario's die daarop betrekking hebben.
- 9.49 In de referentieperiode gold overigens dat degenen die niet deelnamen aan het ASP werden geconfronteerd met een ongeldigverklaring van het rijbewijs voor de duur van vijf jaar. Deze ongeldigverklaring gold binnen die vijf jaar net zo lang totdat alsnog werd deelgenomen aan het ASP. Omdat voor sommigen deelname onhaalbaar was leverde dit de facto een ongeldigverklaring voor de duur van vijf jaar op.
- 9.50 **Combinatie met scenario 1aa:** Indien wordt gekozen voor een afstemmingsregeling waarbij bij oplegging van het ASP in het bestuursrecht, de strafrechtelijke afdoeningsmodaliteiten worden uitgesloten (zie hierboven scenario 1aa) dan kan als gevolg van de weigering aan deelname aan het ASP een volledige ongeldigverklaring van het rijbewijs



volgen. Wel zal betrokkene – evenals voorheen – de mogelijkheid moeten behouden om de ongeldigverklaring van het rijbewijs op te heffen, door alsnog deel te kunnen nemen aan het ASP. Als een betrokkene niet-succesvol heeft deelgenomen dan kan in dit scenario ervoor worden gekozen om over te gaan tot een ongeldigverklaring van het rijbewijs of tot het opleggen van een bestuurlijke boete. Ook ten aanzien van de duur van deze ongeldigverklaring dan wel van de hoogte van de opgelegde bestuurlijke boete adviseren wij in het kader van de evenredigheid van de maatregel te differentiëren. Daarbij kan bijvoorbeeld aansluiting worden gevonden bij de richtlijnen van het openbaar ministerie of oriëntatiepunten vanuit de rechtspraak (LOVS). Daarbovenop zou de betrokkene kunnen worden verplicht tot deelname aan een onderzoek naar de rijgeschiktheid.

9.51 **Combinatie met scenario 1ab** Indien wordt gekozen voor een samenhangregeling, waarbij een sanctie zowel in het straf- als bestuursrecht mogelijk is, zal moeten worden gerealiseerd dat de sancties op elkaar zijn afgestemd. Dat betekent onzes inziens in ieder geval dat wanneer een betrokkene weigert deel te nemen aan het ASP, aan hem niet een rijontzegging en een ongeldigverklaring zou moeten kunnen worden opgelegd zolang die sanctie of een vergelijkbare sanctie ook in het strafrecht kan worden opgelegd. Anders wordt namelijk tweemaal een vrijwel identieke sanctie, althans zeer vergelijkbare, opgelegd. In het kader van evenredigheid zou – gelet op het doel van de ongeldigverklaring – de mogelijkheid om alsnog deel te nemen aan het ASP open moeten blijven staan. Dit is nader uitgewerkt hierboven in scenario 1ab.

9.52 Het ligt in dit scenario meer in de rede om degene die weigert deel te nemen aan of niet succesvol deelneemt aan het ASP, door te verwijzen naar een rijgeschiktheidsonderzoek. De weigering om deel te nemen zou bovendien kunnen worden betrokken bij het vaststellen van een passende eis en straf in de strafrechtelijke afdoeningsmodaliteit.

9.53 **Combinatie met scenario 1ac** Indien ervoor wordt gekozen om het rijgeschiktheidsonderzoek vooraf te laten gaan aan het ASP dan zal niet deelname kunnen leiden tot een ongeldigverklaring van het rijbewijs. De duur en wijze van ongeldigverklaring kan hierbij aansluiten op de wijze waarop dit reeds is geregeld voor degenen wiens rijbewijs na een rijgeschiktheidsonderzoek alcohol ongeldig wordt verklaard.



9.54 Dit scenario kent overigens in het kader van de evenredigheidsbeoordeling als uitdaging om een gedifferentieerde aanpak te bieden voor verschillende groepen. Degenen die niet mee kunnen doen aan het ASP of voor wie deelname om een andere reden onevenredig is, kan geen alternatieve maatregel worden geboden. Mogelijk wordt dit ondervangen doordat degenen wiens rijbewijs ongeldig wordt verklaard na een rijgeschiktheidsonderzoek alcohol thans de mogelijkheid heeft om na een jaar weer en na onderzoek een geldig rijbewijs te verkrijgen. Bovendien is hier de grondslag van de maatregelen – namelijk de rijongeschiktheid – anders dan in de referentieperiode. Wij zien in het kader van de evenredigheidsbeoordeling met name risico's als de kosten volledig door de betrokkene zelf zouden moeten worden gedragen. Dit heeft namelijk als gevolg dat degenen die niet kunnen betalen worden geconfronteerd met een ongeldigverklaring voor de duur van ten minste een jaar, terwijl degenen die wel kunnen betalen onder beperkingen een auto mogen blijven besturen.

ii) Groep die niet kan meedoen of voor wie deelname onevenredige gevolgen heeft

9.55 Voorts is er een groep die niet kon meedoen aan het ASP of voor wie deelname onevenredige gevolgen had. Voor zover de kosten van het ASP bij de betrokkene worden neergelegd, zal onder deze groep ook moeten worden begrepen degenen die vanwege de kosten niet in staat zijn om deel te nemen aan het ASP. Zij werden voorheen geconfronteerd met een ongeldigverklaring van het rijbewijs voor de duur van vijf jaar.

9.56 In het voormalige artikel 18 van de Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011 waren reeds verschillende situaties geïdentificeerd waarin een betrokkene niet kon deelnemen aan het ASP. In die situaties werden betrokkenen doorverwezen naar een rijgeschiktheidsonderzoek. Artikel 18 van de Regeling zoals werd toegepast in de Uitspraak kende deze mogelijkheid overigens nog niet toe aan betrokkenen die in de door de Afdeling geïdentificeerde groepen vielen. Artikel 18 van de Regeling zou op uitgebreide wijze kunnen worden ingevoegd, Daarbij zal in ieder geval rekening moeten worden gehouden met degenen die niet beschikken over een eigen voertuig, met degenen voor wie deelname aan het ASP financieel niet mogelijk is en met degenen die in hoge mate afhankelijk zijn voor hun inkomen van een rijbewijs zonder beperkingen. Ook zal rekening moeten worden gehouden met een restcategorie aan personen die niet op voorhand kan worden geïdentificeerd, maar die niet kan deelnemen of voor wie deelname aan het ASP onevenredig is.



- 9.57 Deze groep zal moeten worden uitgesloten van deelname aan het ASP. Echter, aan hen kan wel een andere bestuursrechtelijke maatregel worden opgelegd, zoals het onderzoek naar de rijgeschiktheid.
- 9.58 **Combinatie met scenario 1aa en 1ab:** In geval wordt gekozen voor een samenhangregeling of een afstemmingsregeling dan kan aan degenen die niet deel kunnen nemen aan het ASP, een onderzoek naar de rijgeschiktheid als alternatief worden opgelegd. Dit alternatief bestaat op dit moment ook al voor degenen die niet kunnen deelnemen aan de EMA.³⁴
- 9.59 Het onderzoek naar de rijgeschiktheid is vanuit het wetstechnisch perspectief een verdergaande maatregel dan het ASP, waarvan het doel net een andere is dan de oplegging van het ASP. Echter, het ASP biedt degenen die onder de invloed van alcohol hebben gereden de kans om aan te tonen dat zij in staat zijn om zonder alcohol achter het stuur kunnen zitten voor een langere periode. Het onderzoek naar de rijgeschiktheid in verband met alcohol is ook ter voorkoming dat degenen die niet in staat zijn om consequent onbeschonken een voertuig te besturen, de weg op gaan. Wij achten het bieden van dit alternatief in zoverre dus te rechtvaardigen. Temeer nu de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State zelf voorstelde om een keuzemogelijkheid te bieden tussen een onderzoek naar de rijgeschiktheid en een ASP.³⁵
- 9.60 Bovenstaande zal in wetstechnische zin betekenen dat ook artikel 11 en 23 van de Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011 zullen moeten worden aangepast, nu daarin is geregeld in welke gevallen een onderzoek naar de rijgeschiktheid wordt uitgevoerd.
- 9.61 Voorts is het een mogelijkheid om degenen die in deze groep vallen na een rijgeschiktheidsonderzoek terug te laten vallen op de EMA. Daarmee krijgt deze maatregel alsnog een educatief karakter.
- 9.62 **Combinatie met scenario 1ac:** Indien ervoor wordt gekozen om het rijgeschiktheidsonderzoek vooraf te laten gaan aan het ASP, dan is het gevolg van niet deelname aan het ASP of het rijgeschiktheidsonderzoek echter wel dat sprake is van een ongeldigverklaring van het rijbewijs. Immers, dit alternatief is alleen mogelijk als uit het

³⁴ Zie artikel 18 jo. 23 lid 1 onder f Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011.

³⁵ ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622, r.o. 5.5.



rijgeschiktheidsonderzoek volgt, althans kan volgen, dat een betrokkene alleen over voldoende geschiktheid beschikt indien en voor zover betrokkene alleen voertuigen met alcoholslot kan besturen.

9.63 Hoewel dit een vergroot risico op een onevenredige maatregel met zich meebrengt – immers volgens de Afdeling is differentiatie geboden – is het ongeldig verklaren van een rijbewijs naar aanleiding van een rijgeschiktheidsonderzoek niet onevenredig. Ook in het geval betrokkene bijvoorbeeld voor zijn levensonderhoud afhankelijk is van een geldig rijbewijs.³⁶

(iii) De groep die succesvol deelneemt aan het ASP

9.64 **Combinatie met scenario 1aa 1ab en 1ac:** Deze groep zal voordelen genieten van deelname aan het ASP. Immers, zoals hieronder beschreven, zal de eis van de officier van justitie rekening moeten houden met de oplegging van het ASP en zal een succesvolle deelname aan het ASP dus leiden dat de betrokkene geen rijontzegging dan wel ongeldigverklaring van het rijbewijs tegemoet kan zien. Daarmee worden degenen die het ASP succesvol afronden dus beloond.

Juridische haalbaarheid

9.65 Wij zien vanuit het oogpunt van het evenredigheidsbeginsel zeer beperkte juridische belemmeringen om bovenstaande door te voeren. De voornaamste obstakels zijn gelegen in de uitvoering.

Voor- en nadelen en risico's: evenredigheid

9.66 Wij zien weinig risico dat het invoeren van het ASP in bovenstaande vorm ertoe zou leiden dat de bestuursrechter het algemeen verbindend voorschrift waarin het ASP is geregeld onverbindend acht, vanwege strijd met het evenredigheidsbeginsel.

9.67 Het nadeel in het kader van de uitvoering is dat meer maatwerk onvermijdelijk is bij het vermijden van het risico dat het betreffende algemeen verbindend voorschrift onverbindend wordt verklaard door de bestuursrechter. De uitvoering van een dergelijke regeling vereist mankracht en daarmee meer middelen. Een ander nadeel is dat betrokkenen mogelijk

³⁶ Zie bijvoorbeeld ABRvS 15 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1552.



maatregelen zullen treffen om te voorkomen dat zij onder één van de groepen vallen die wordt vrijgesteld van het ASP.

Overige aandachtspunten invoering ASP in bestuursrecht

Effect op andere maatregelen

9.68 Het ASP kan gevolgen hebben voor andere op te leggen maatregelen. In bovenstaande is het onderzoek naar de rijgeschiktheid in verband met alcoholgebruik in bepaalde gevallen als alternatief geboden voor het ASP. Dat betekent dat er vaker een dergelijk onderzoek zal plaatsvinden en dat een aanpassing van artikel 23 van de Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011 zal moeten worden gewijzigd.

9.69 Voorts zullen artikel 8 en 11 van de Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011 waarschijnlijk moeten worden aangepast. Deze bepalingen regelen in welke gevallen een (lichte) educatieve maatregel alcohol en verkeer wordt opgelegd. Er kan voor worden gekozen om de educatieve maatregel alcohol en verkeer zoals neergelegd in artikel 11 tot en met 13 Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid 2011 te vervangen door het ASP, dan wel om terug te keren naar de afbakening tussen de educatieve maatregel en het ASP zoals deze bestond in de referentieperiode.

Scenario 1b: , invoering bestuursrecht zoals in het verleden

9.70 Omdat grote delen van de problematiek bekend worden geacht, zullen wij hieronder met name focussen op de verwachte juridische haalbaarheid van het scenario. Deze keuze hebben wij ook gemaakt, omdat ten aanzien van deze juridische haalbaarheid de meeste discussie bestaat.

9.71 Het uitgangspunt bij het opstellen van de scenario's zijn in de eerste plaats het wegnemen van de juridische bezwaren geweest. Uit de jurisprudentie van de Afdeling en de Hoge Raad kwam naar voren dat (i) sprake was van problematische samenloop tussen het straf- en bestuursrecht en (ii) dat het ASP strijdig met het evenredigheidsbeginsel was. Hieronder zal worden ingegaan hoe scenario 1b aan die bezwaren tegemoet probeert te komen. Daarna zal de juridische haalbaarheid in het licht van de samenloop met het strafrecht worden behandeld.



- 9.72 In dit scenario zal het ASP – net als in de meeste overige scenario's waarin het ASP in het bestuursrecht wordt ingevoerd – worden opgelegd naar aanleiding van rijden onder invloed van alcohol. De omstandigheden waaronder deze kunnen worden opgelegd sluiten grotendeels aan met de referentieperiode.
- 9.73 Er is echter een groot onderscheid met de referentieperiode. Uit het oogpunt van de evenredigheid van de maatregel, zullen diegenen die niet mee kunnen doen aan het ASP dan wel degenen voor wie deelname onevenredig is, als alternatief deel kunnen nemen aan het rijgeschiktheidsonderzoek alcohol. Dit is in lijn met de regeling die thans bestaat voor degenen die vanwege taalbarrières niet mee kunnen doen aan het (L)EMA.
- 9.74 Uit het oogpunt van evenredigheid wordt voorts aangenomen dat de kosten voor deelname aan het ASP voor rekening van de overheid komen. Heel strikt genomen vereiste de Afdeling alleen om voor een deel van de betrokkenen de kosten te verlagen. Daarbij zij opgemerkt dat de evenredigheidstoets sinds 2015 is geïntensiveerd.
- 9.75 Voorts is het uit het oogpunt van evenredigheid aan te bevelen om de duur van het ASP voor een betrokkene af te stemmen op de ernst van de overtreding. Strikt genomen vereiste de Afdeling dit niet, maar ook hier geldt dat sprake is geweest van een intensivering van de evenredigheidstoets. In dit scenario wordt uitgegaan van een duur van 12 maanden, omdat bij een kortere duur de effectiviteit niet meer opweegt tegen de kosten van inbouw.
- 9.76 Ter voorkoming van samenloop tussen het bestuurs- en het strafrecht zal in dit scenario moeten worden onderbouwd dat de oplegging van het ASP niet valt aan te merken als *criminal charge*. Hierboven onder onderdeel A hebben wij reeds toegelicht, waarom wij daarin risico's zien.

Juridische haalbaarheid

- 9.77 Gelet op de risico's ten aanzien van de samenloop met het strafrecht, is de juridische haalbaarheid van scenario 1b laag.



9.78 Wij hebben voorts geen jurisprudentie gevonden waarmee de bezwaren van de AG weggenomen kunnen worden. Ook zien wij in geen enkel realistisch scenario mogelijkheden om het ASP zodanig in te richten dat volledig tegemoet wordt gekomen aan deze bezwaren.

9.79 Wij verbinden een groot gewicht aan de conclusie van de AG, gelet op zijn functie binnen het rechtsbestel. Aangezien uit zijn conclusie volgt dat het zeer lastig wordt het ASP zodanig in te richten dat geen sprake is van een *criminal charge*, komen wij tot de conclusie dat het risico dat het ASP als bestuursrechtelijke maatregel door de Hoge Raad dan wel de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State als *criminal charge* zal worden aangemerkt.

9.80 Gelet op bovenstaande zal de oplegging van het ASP als bestuursrechtelijke maatregel in samenhang met een strafrechtelijke sanctie waarschijnlijk leiden tot problematische samenloop.

Uitvoerbaarheid

9.81 Een eerste analyse brengt mee dat dit scenario vanuit de strafrechtelijke keten weinig capaciteit zal vergen. Immers, het ASP wordt opgelegd in het bestuursrecht en er is geen afstemming met het betrokken bevoegd gezag vereist.

9.82 De bestuursrechtelijke keten zal ten opzichte van de referentieperiode wel meer maatwerk moeten bieden, met als gevolg dat daar wel meer mankracht dan voorheen nodig zal zijn. Dit zal in vrijwel alle scenario's waarin het ASP in het bestuursrecht wordt neergelegd echter het gevolg zijn.

Tussenconclusie scenario's herinvoering in het bestuursrecht

9.83 De herinvoering van het ASP in het bestuursrecht is juridisch gezien mogelijk. Om te kunnen voldoen aan het evenredigheidsbeginsel zijn de uitdagingen met name gelegen in de uitvoering en niet in de juridische (on)mogelijkheden.

9.84 Wat betreft het voorkomen van een problematische samenloop met het strafrecht is de enige zekere optie een afstemmingsregeling, waarbij wordt bepaald in welke gevallen de gedraging bestuursrechtelijk en in welke gevallen een gedraging strafrechtelijk wordt



afgehandeld. De overige scenario's kennen vanuit juridisch oogpunt uitdagingen. Dat betekent echter niet dat de andere scenario's op voorhand onmogelijk zijn.

STRAFRECHTELIJKE SCENARIO'S

10. Invoering ASP in het strafrecht

10.1 In de juridische analyse onder onderdeel A, is benoemd dat in het verleden, in 2016 en 2018, invoering van het ASP in het strafrecht niet de voorkeur had van de minister(s). Opvallend was dat invoering niet gestrand is op juridische bezwaren of onmogelijkheden. De bezwaren zagen veelal op de beperkte doelgroep, lagere effectiviteit, de kosten en het systeem zelf dat fraudegevoelig zou zijn en niet waterdicht. Dit leidt ertoe dat, in tegenstelling tot voorgaande scenario's van herinvoering in het bestuursrecht, er op voorhand geen juridische bezwaren zijn weg te nemen bij de uitwerking van het scenario invoering in het strafrecht.

10.2 Een strafrechter houdt bij een strafoplegging rekening met alle (persoonlijke) omstandigheden van het geval, hetgeen in de regel tot maatwerk leidt.

10.3 Hieronder zullen de scenario's daarom uitgesplitst worden in mogelijkheden die het strafrecht biedt voor onderbrenging van het ASP. Daarbij wordt niet nader ingegaan op welke concrete wetswijzigingen daarvoor noodzakelijk zouden zijn.

Strafmodaliteiten algemeen

10.4 De strafrechter heeft diverse strafmodaliteiten tot haar beschikking zoals neergelegd in artikel 9 Sr. Naast de zogenaamde hoofdstraffen zoals een gevangenisstraf, taakstraf of geldboete, zijn er ook bijkomende (voorwaardelijke) straffen zoals ontzetting van bepaalde rechten of een ontzegging van de rijbevoegdheid.

10.5 Daarnaast kent het wetboek diverse maatregelen die naast een straf opgelegd kunnen worden. Enkele voorbeelden zijn, onttrekking aan het verkeer van voorwerpen, ontneming van



wederrechtelijk verkregen voordeel, de terbeschikkingstelling (TBS) en schadevergoeding. Maatregelen zijn doorgaans gericht op herstel of op het beveiligen van de maatschappij.

Huidige strafbeleid rijden onder invloed

- 10.6 Op dit moment gelden er oriëntatiepunten voor straftoemeting voor rijden onder invloed ex artikel 8 WVV 1994 die vastgelegd zijn door het Landelijk Overleg Vakinhoud Strafrecht ("LOVS"). Deze oriëntatiepunten vormen een uitgangspunt van denken voor de op te leggen straf waardoor er ook een landelijke praktijk is ontstaan. De oriëntatiepunten binden de rechter niet, de rechter is in individuele gevallen verantwoordelijk om een passende straf te bepalen en op te leggen³⁷.
- 10.7 De LOVS-richtlijnen -schrijven als oriëntatiepunt een geldboete, en vanaf een bepaald promillage, een (on)voorwaardelijk ontzegging van de rijbevoegdheid voor. Daarbij gelden er andere oriëntatiepunten voor beginnende bestuurder en recidive. Overigens is een gevangenisstraf van maximaal 1 jaar ook mogelijk voor rijden onder invloed.
- 10.8 Na constatering (of verdenking van) rijden onder invloed bij een promillage van 1,3 ‰ (of 0,8 ‰ voor een beginnend bestuurder) kan het rijbewijs direct ingevorderd worden door de politie waarna dit wordt overgedragen aan de Officier van Justitie³⁸. De Officier van Justitie beslist binnen 10 dagen over de duur van de eventuele daaropvolgende inhouding. Dit is aldus voorafgaand aan een veroordeling (of strafbeschikking). Een verdachte kan na invordering de Officier van Justitie verzoeken tot teruggave dan wel een verzoek teruggave (een zogenaamd klaagschrift) indienen bij de Rechtbank indien tot inhouding is overgegaan. De inhouding betreft een voorlopige invordering in die zin dat dit bij een veroordeling definitief (en aldus korter) kan worden. De invordering en de daaropvolgende inhouding heeft evenwel direct gevolgen: een verdachte kan niet rijden.

Scenario IIa - ASP als (bijkomende) straf

- 10.9 Het is denkbaar het ASP op te nemen als (bijkomende) straf en daarmee in te zetten als straf naast een hoofstraf zoals een geldboete. Door het ASP als straf te zien, lijkt er ook geen

³⁷ Oriëntatiepunten voor straftoemeting en LOVS-afspraken, juli 2024, pagina 1, <https://www.rechtspraak.nl/sitecollectiondocuments/orientatiepunten-en-afspraken-lovs.pdf>.

³⁸ Artikel 164 WVV 1994



noodzaak te zijn om hier een (reclasserings)rapport aan ten grondslag te stellen. Bovendien sluit dit aan bij het de huidige ontzegging van de rijbevoegdheid als bijkomende straf.

- 10.10 Een straf kan voorwaardelijk opgelegd worden door de rechter. Dit gebeurt onder de algemene voorwaarde dat de veroordeelde zich voor het einde van de proeftijd niet schuldig maakt aan een strafbaar feit.
- 10.11 Bij een voorwaardelijke straf of maatregel kunnen ook bijzondere voorwaarden worden gesteld waaraan een veroordeelde heeft te voldoen, deze zijn in de wet opgesomd zoals reclasseringstoezicht, gedragsinterventies (mede gericht op recidiveverlaging), verbod op gebruik van alcohol³⁹.
- 10.12 Het is denkbaar om aan een voorwaardelijke ASP-interventie te koppelen die verband houden met alcohol en gedrag.
- 10.13 Uitgangspunt is dat een strafrechtelijke uitspraak pas ten uitvoer wordt gelegd als deze onherroepelijk is. Zolang aldus niet is beslist op een ingesteld hoger beroep of cassatieberoep, kan nog niet begonnen worden met de tenuitvoerlegging⁴⁰. Dit geldt in beginsel ook voor een strafbeschikking zolang er verzet ingesteld kan worden of ingesteld is⁴¹.
- 10.14 De wet biedt evenwel de mogelijkheid te bepalen dat de gestelde bijzondere voorwaarden en hierop uit te oefenen toezicht dadelijk uitvoerbaar zijn, indien er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat de veroordeelde wederom een misdrijf zal begaan dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen. Dit zou mogelijk het geval kunnen zijn bij rijden onder invloed. Bovendien sluit dit aan bij het voorstel in de Wet verbetering aanpak rijden onder invloed waarbij de bevoegdheid van de rechter om een ontzegging van de rijbevoegdheid dadelijk uitvoerbaar te verklaren wordt ingevoerd⁴². Hierbij wordt voorgesteld dat dadelijke uitvoerbaarheid mogelijk is indien er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat de verdachte opnieuw een strafbaar feit pleeg waarvoor een ontzegging van de rijbevoegdheid kan worden opgelegd.

³⁹ Artikel 14c Sr

⁴⁰ Artikel 6:1:16 Sv

⁴¹ Artikel 6:1:17 Sv

⁴² Wijziging van de Wegenverkeerswet 1994 en het Wetboek van Strafvordering in verband met het vervangen van de recidiveregeling ernstige verkeersdelicten en het invoeren van diverse maatregelen die zijn gericht op een betere aanpak van rijden onder invloed (Wet verbetering aanpak rijden onder invloed).



Scenario IIa - juridische haalbaarheid

10.15 Er zijn zo op voorhand geen juridische belemmeringen voor het invoeren van het ASP als straf. Wel is daartoe een wetswijziging benodigd. Daarnaast is relevant in hoeverre er bereidheid is bij de strafrechter om een ASP daadwerkelijk op te leggen.

Scenario IIa - voor- en nadelen en risico's

10.16 De voordelen van het invoeren van het ASP als straf is dat de strafrechter maatwerk biedt en het tegemoet kan komen aan verdachten die een rijbewijs nodig hebben voor werk of privé. Door een ASP als straf in te voeren bereik je mogelijk meer deelnemers dan wanneer het als maatregel wordt ingevoerd in het wetboek (zie hierna). Het nadeel is wel dat een ASP pas uitvoerbaar is als het vonnis onherroepelijk is. Dit zou weer ondervangen kunnen worden door het ASP dadelijk uitvoerbaar te verklaren, zie hiervoor.

10.17 Een ander nadeel zijn dat de kosten in het strafrechtscenario voor rekening van de overheid komen. In het strafrecht kennen we thans geen mogelijkheid om kosten van straffen op verdachten te verhalen.

10.18 Tot slot is het goed stil te staan bij de samenloop van een ASP en een geschiktheidsonderzoek van het CBR (indien uit dit onderzoek volgt dat iemand ongeschikt is om te rijden). De samenloop zou nader bekeken moeten worden, wat is wenselijk en werkbaar. Een ASP zou in dat geval pas ten uitvoer gelegd kunnen worden nadat iemand weer geschikt is bevonden. Ook kan gedacht worden aan een juiste uitvoering bij samenloop, zoals eventuele werkafspraken. Hier zal beleid op afgestemd moeten worden.

Scenario IIb - ASP als maatregel

10.19 Een ASP zou ook als een maatregel ingezet kunnen worden. Het verschil met een bijkomende straf zit met name in de grondslag: maatregelen zijn doorgaans gericht op beveiliging van de maatschappij (of herstel). Het ASP zet in op het bevorderen van de verkeersveiligheid maar door het eraan gekoppelde programma ook op het rijgedrag van de bestuurder. Het lijkt daardoor in beginsel logischer een ASP als maatregel in plaats van als straf in het Wetboek van Strafrecht in te voeren.



10.20 Het is denkbaar dat bij een ASP als maatregel, dit minder snel tot oplegging zal kunnen leiden. Immers, een maatregel brengt wel een onderbouwing met zich mee dat er een zekere noodzaak tot beveiliging van de maatschappij nodig is. Dit kan direct volgen uit (veelvuldig) recidive maar zal vermoedelijk in de praktijk middels een (reclasserings)rapport onderbouwd moeten worden. Daarbij kan gedacht worden aan een inschatting van het recidiverisico al dan niet in combinatie met de mate van alcoholgebruik, en een advies omtrent een ASP.

10.21 Wij kunnen ons ook voorstellen dat bij (veelvuldig) recidive, al dan niet in combinatie met de potentiële (of gerealiseerde) gevolgen van het rijden onder invloed, eerder uitgegaan kan worden van de noodzaak tot oplegging van ASP en mogelijk ook zonder rapportage.

10.22 Bij *first offenders* zou een ASP voorwaardelijk kunnen worden opgelegd, dit is thans ook mogelijk bij maatregelen als plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders of terbeschikkingstelling. Dit wordt dan gekoppeld aan bijzondere voorwaarden gericht op gedragsverandering en recidiveverlaging.

Scenario IIa - juridische haalbaarheid

10.23 Ook voor het invoeren van een ASP als maatregel zijn zo op voorhand geen juridische belemmeringen. Wel is daartoe een wetswijziging nodig. Evenals bij het hiervoor genoemde scenario is relevant in hoeverre er bereidheid is bij de strafrechter om een ASP daadwerkelijk op te leggen.

10.24 Het opstellen van reclasseringsrapportages zal tijd vergen. Daar komt bij dat de noodzaak van een ASP bij *first offenders* een uitgebreidere motivering en bijzondere omstandigheden vergt, wil je toekomen aan een gedegen onderbouwing. Daar staat tegenover dat bij (veelvuldig) recidive een onderbouwing juist in die recidive te vinden is, Wellicht zijn er daarvoor zelfs mogelijkheden voor een beperkte(re) rapportage.

10.25 Bovendien is een maatregel voor een bepaalde duur op te leggen, waarbij overwogen kan worden in de wet een optie tot verlenging op te nemen indien hiertoe, afhankelijk van het advies van de reclassering, noodzaak tot bestaat.

Scenario IIa - voor- en nadelen en risico's



- 10.26 Een ASP als maatregel sluit het best aan bij het doel: bevordering van de verkeersveiligheid en daarmee bescherming van de maatschappij en tevens de beoogde gedragsverandering om recidive, ook na een ASP, te voorkomen.
- 10.27 Doordat verwacht wordt dat een onderbouwing noodzakelijk is voor oplegging van een ASP is de verwachting dat de opleggingen voornamelijk zullen plaatsvinden in zaken waar sprake is van recidive, of forse (alcohol)problematiek.
- 10.28 En ook hiervoor geldt dat de totale kosten voor rekening van de overheid komen.
- 10.29 Ook in dit scenario geldt dat de samenloop met de maatregelen van het CBR nader bekeken moeten worden hoe dit praktisch uitvoerbaar is en wenselijk is.

Scenario IIc – (vrijwillig) ASP in plaats van inhouding rijbewijs door de Officier van Justitie

- 10.30 Dit scenario is in aanvulling, dus naast, scenario a en b te plaatsen.
- 10.31 Zoals hiervoor benoemd is de huidige praktijk dat de Officier van Justitie na invordering van het rijbewijs door de politie binnen 10 dagen beslist over inhouding en de eventuele duur daarvan. In de praktijk heeft dit grote gevolgen voor de verdachte; zonder veroordeling is er al een 'straf', iemand kan immers niet meer rijden'. Het is mogelijk als verdachte hiertegen een klaagschrift in te dienen bij de Rechtbank, In de praktijk gebeurt dit regelmatig, vooral wanneer een verdachte in privé- of werksituatie afhankelijk is van het rijbewijs. Onze eigen (praktijk)ervaring is dat dit ook met regelmaat leidt tot eerdere teruggave van het rijbewijs door de rechter, ook indien sprake is van forse promillages.
- 10.32 Het is een optie om de Officier van Justitie de bevoegdheid te geven tot oplegging van een ASP in plaats van inhouding van het rijbewijs. Dit biedt verdachten immers de kans het rijbewijs te houden én tevens te werken aan gedragsverandering.
- 10.33 We zien hiervoor twee mogelijkheden 1) een verplicht ASP waarbij de Officier van Justitie besluit tot oplegging ervan in plaats van inhouding van het rijbewijs 2) een mogelijkheid waarbij een ASP vrijwillig is. Daarbij wordt de verdachte de keus geboden deel te nemen aan een ASP ter voorkoming van een inhouding van het rijbewijs. Vooral bij verdachten die vanwege een hoog promillage en/of recidive tegen een lange inhouding aankijken, zal de drempel



mogelijk laag zijn deel te nemen aan een ASP. Het geeft immers iemand de mogelijkheid toch te kunnen rijden. Maar ook bij een korte inhouding zal deelname aan een ASP (van kortere duur) nog steeds de mogelijkheid bieden te kunnen blijven rijden.

10.34 Bij mogelijkheid 1) waarbij het verplicht wordt opgelegd kan de ASP gezien worden als de vervanging van de huidige inhouding van het rijbewijs door de Officier van Justitie. Daarbij zou nog steeds de weg van verzoek teruggave rijbewijs aan de Rechter blijven bestaan; hetgeen dan een verzoek opheffing ASP wordt. Oftewel, de rechterlijke toets, en daarmee de waarborg, blijft bestaan.

10.35 Mogelijkheid 2) besluit de Officier van Justitie tot inhouding van het rijbewijs tenzij de verdachte deelneemt aan een ASP voor een bepaalde duur. Dit geeft een verdachte de mogelijkheid 'vrijwillig' deel te nemen aan het ASP. Enkel de verdachten die aanlopen tegen een inhouding voor een langere duur dan wel verdachten voor wie een rijbewijs noodzakelijk is voor privé of werk zullen vermoedelijk hieraan deelnemen. Onze verwachting is daarbij dat dit als positief neveneffect heeft dat het aantal klaagschriften bij de Rechtbank zal doen afnemen; als je immers 'kiest' voor een ASP in deze fase, dan ligt een klaagschrift niet voor de hand.

10.36 Dit scenario biedt een middenweg voor de huidige opties: inhouding rijbewijs dan wel teruggave rijbewijs. Iemand kan daarmee dus gecontroleerd blijven rijden.

10.37 Wanneer een zaak uiteindelijk bij de rechter komt zal bij een veroordeling bij de strafoplegging rekening gehouden worden met de reeds ondergane ASP. Thans wordt de duur van de inhouding verrekend met de door de rechter op te leggen rijontzegging. Dit zal dan met het ASP ook dienen te gebeuren. Ditzelfde geldt voor de afdoening van de zaak via een strafbeschikking waarbij een ASP is gevolgd waarbij het ASP een buitengerechtelijke afdoening dient te zijn.

Scenario IIc - juridische haalbaarheid

10.38 In dit scenario wordt een verdachte een alternatief geboden om toch te kunnen blijven rijden. Dit zal met name van toepassing zijn op diegene die aanloopt tegen een lange inhouding en/of personen die afhankelijk zijn van hun rijbewijs. Daarmee is meer maatwerk mogelijk al in het voortraject. Wanneer iemand instemt met een ASP zal het rijbewijs ingehouden worden tot het moment dat een alcoholslot is geïnstalleerd.



10.39 Weliswaar wordt in dit scenario al een ASP opgelegd vooruitlopend op een veroordeling, hetgeen een juridisch bezwaar kan zijn. Echter, dat is bij de huidige inhouding van het rijbewijs ook het geval. Bovendien wordt in dit scenario het ASP alleen opgelegd als iemand ermee instemt ter vervanging van de inhouding en zorgt dit er dus voor dat iemand – in tegenstelling tot een inhouding – wél kan blijven rijden.

10.40 Het is wel raadzaam, net als bij de huidige inhouding van het rijbewijs, deze procedure met rechtswaarborgen te omkleden door de mogelijkheid van een klaagschrift bij de rechtbank te bieden. De instroom van klaagschriften is naar verwachting beperkt in geval de verdachte zelf kiest voor het ASP doordat het instellen van een klaagschrift in beginsel tegenstrijdig is met iemands eigen instemming. In geval van oplegging van het ASP door de OvJ voorzien wij geen wezenlijke toename van klaagschriften omdat iemand immers wel kan blijven rijden.

Scenario IIc - voor- en nadelen en risico's

10.41 Indien in het voortraject, in plaats van een inhouding van het rijbewijs, een ASP opgelegd wordt, wordt hiermee het aantal deelnemers verhoogd, het is immers een uitbreiding op de scenario's II a/b.

10.42 In het geval waarbij iemand onherroepelijk vrijgesproken wordt van rijden onder invloed ontstaat de situatie dat iemand – achteraf – dus onterecht deelnam aan het ASP. Het is in dit geval mogelijk om, net als bij vrijspraak na inhouding rijbewijs, schadevergoeding te krijgen voor de dagen waarmee onterecht met een ASP is gereden. De huidige vergoeding bedraagt thans EUR 15,- per dag. Denkbaar is dat deze vergoeding voor een ASP mogelijk gelijkgesteld wordt of lager wordt nu iemand, anders dan bij een ontzegging, wel kon rijden met een ASP. Opgemerkt wordt dat het aantal vrijspraken vermoedelijk slechts een kleine groep betreft doordat rijden onder invloed doorgaans eenvoudig bewijsbare zaken zijn.

SCENARIO RECHTSCOMBINATIE

11. Invoering ASP in zowel het bestuursrecht als het strafrecht



11.1 Tot slot is het denkbaar dat het ASP in een rechtscombinatie wordt ingevoerd, dus herinvoering in het bestuursrecht én daarnaast ook invoering in het strafrecht.

Scenario rechtscombinatie - juridische haalbaarheid

11.2 Er wordt hier gemakshalve verwezen naar voorgaande opmerkingen ten aanzien van de juridische haalbaarheid bij de hierboven beschreven bestuursrechtelijke en strafrechtelijke scenario's, deze gelden immers ook in de combinatie.

11.3 Mogelijk dat een combinatie zal leiden tot een groter aantal opleggingen. Gelet op de bevindingen in het gehele verkenningsonderzoek naar de herinvoering van het ASP, zal dit een grotere impact op de verkeersveiligheid met zich meebrengen. Anderzijds kan een hoger aantal opleggingen een positief effect hebben op de kosten. Hiermee kan tegemoetgekomen worden aan enkele (niet juridische) bezwaren die destijds invoering van het ASP in het strafrecht in de weg stonden (zie analyse onderdeel A).

Scenario rechtscombinatie, voor- en nadelen en risico's

11.4 De voor- en nadelen zoals hierover genoemd bij de separate scenario's gelden eveneens in de rechtscombinatie.