

# Inhoud

<b>Voorwoord</b>	23
Hoofdstuk 1.	
<b>Inleiding</b>	25
1.1 Handhaving van ‘ordeningsrecht’	25
1.2 Verdere opkomst van ordeningsrecht en toezichthouders	27
1.3 Handhavingstekort en instrumentaliteitsdenken: de opmars van de bestuurlijke boete	29
1.4 Bestuurlijke boete als ‘criminal charge’ en relevantie van het nemo tenetur-beginsel	31
1.5 Aanleiding tot het onderzoek	34
1.6 Onderzoeksvragen	36
1.7 Opbouw van dit onderzoek	38
Hoofdstuk 2.	
<b>De sfeerovergang I: de controle- en opsporingsfeer</b>	43
2.1 Inleiding	43
2.2 De achtergrond van de sfeerovergang: handhaving van ordeningsrechtelijke normen	46
2.3 De vraagstukken van de sfeerovergang	54
2.3.1 Uitgangspunt	54
2.3.2 Rechtsvragen aangaande de sfeerovergang	55
2.3.2.1 Testimonial evidence: onder dwang afgelegde verklaringen	57
2.3.2.2 Real evidence: onder dwang uitgeleverd bewijsmateriaal	58
2.3.2.3 Sfeervervaging: formeel controle, materieel opsporing	58
2.3.2.4 Détournement de pouvoir: misbruik van de controlesfeer	59
2.3.2.5 Sfeercumulatie: parallelle procedures	60
2.4 De semantiek van het begrip toezicht	62
2.5 De aard van de controlesfeer: gezamenlijk belangen of antagonistische verhoudingen?	67
2.5.1 De priester en de biechteling	67
2.5.2 De inhoud en definitie van het controleonderzoek	70
2.5.3 Het begrip repressieve controle	74
2.5.4 Implicaties van de repressieve controle	76

2.5.5	De open en de besloten context	79
2.5.6	Controle in de open context	79
2.5.7	Controle in de besloten context	82
2.5.8	Antagonisme in de besloten context: dawn raids	84
2.5.9	Non-punitieve gedragsverandering: de gematigde machtsbenadering	85
2.5.10	Tussenconclusie	87
2.6	De Awb-controlesfeer	88
2.6.1	Achtergrond van de wettelijke regeling	88
2.6.2	Kernbegrip: de toezichthouder	90
2.6.3	Normering van de Awb-toezichtsbevoegdheden	93
2.6.4	De vordering van inlichtingen: artikel 5:16 Awb	101
2.6.5	De vordering tot inzage: Artikel 5:17 Awb	106
2.6.6	Tussenconclusie	111
2.7	De WED-opsporingsfeer	113
2.7.1	De WED-onderzoeksbevoegdheden	113
2.7.2	Handhaving van ordeningsrecht: opsporing 'ex officio'	115
2.7.3	Uitgangspunt wetgever 1969: aanwijzingen	117
2.7.4	Uitgangspunt wetgever 1973 verdenking	118
2.7.5	HR 30 oktober 1984, NJ 1985, 275, 'Heggeveldse stroper'	122
2.7.6	HR 15 december 1992, NJ 1993, 633, 'Vlissingse visser'	126
2.7.7	De invulling van het aanwijzingencriterium	129
2.7.7.1	HR 25 juni 2013 ECLI:NL:HR:2013:3, 'Tankduwbak'	129
2.7.7.2	Jurisprudentie van de hoven en rechtbanken	133
2.7.8	Tussenconclusie en waardering van het aanwijzingen criterium	136
2.8	Conclusie	139
Hoofdstuk 3.		
<b>De sfeerovergang II: controle ter opsporing?</b>		145
3.1	Inleiding	145
3.2	Controle ter opsporing I: fiscale controle ter opsporing van fiscale delicten	147
3.2.1	HR 26 april 1988, NJ 1989/390, FIOD-arrest	147
3.2.2	Randvoorwaarden voor de toepassing van controlebevoegdheden ter opsporing	150
3.2.3	De legaliteitsdimensie: ongebreidelde uitbreiding van bevoegdheden?	154
3.3	Controle ter opsporing II: douanecontrole ter opsporing van Opium-wetdelicten	157
3.3.1	HR 13 mei 1997, NJ 1998/481, 'Douanewet-arrest'	157
3.3.2	Standpunt verdediging: détournement de pouvoir	158
3.3.3	Oordeel hof en commentaar verdediging	162

3.3.4	Conclusie A-G Machielse	163
3.3.5	Het oordeel van de Hoge Raad nader beschouwd	166
3.3.6	Het juridisch dilemma: toepassing van controle- of opsporingsbevoegdheden?	168
3.4	Controle ter opsporing III: De farce van de verkeerscontrole	170
3.4.1	Prelude: HR 25 juni 1934, NJ 1934/1038 en HR 19 april 1988, NJ 1988/1044	170
3.4.2	HR 21 november 2006, NJ 2006/653, 'Zigeunervrouwenarrest'	172
3.4.3	Geïnstitutioniseerd misbruik I: de ANPR-zaken	175
3.4.4	Geïnstitutioniseerd misbruik: de dynamische verkeerscontrole	178
3.4.5	Tussenconclusie	180
3.5	Het wettelijk onderscheid tussen controle en opsporing	183
3.5.1	Inleiding	183
3.5.2	Het uitgangspunt van de wetgever: de derde tranche Awb	185
3.5.3	De relativering door het WED-opsporingsbegrip	188
3.5.4	Vloeiende overgang	191
3.5.5	De 'tweepettenproblematiek'	195
3.5.6	Functieonderscheid: de grote Chinese muur?	197
3.5.7	Het doelcriterium	200
3.5.8	Tussenconclusie	203
3.6	Normering van het controleonderzoek in het strafproces?	205
3.6.1	Kern van het vraagstuk	205
3.6.2	Artikel 359a Sv: 'vormverzuimen'	208
3.6.3	Artikel 132a Sv: 'bijzondere opsporingsbevoegdheden'	209
3.6.4	Artikel 132a Sv: 'verruiming mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven'	213
3.6.5	HR 29 mei 2007, NJ 2008/14 'Douanevisitatie'	215
3.6.5.1	Omstandigheden van de zaak	215
3.6.5.2	Beoordeling door de Hoge Raad	216
3.6.6	HR 26 juni 2012 MTV, NJB 2012/1704	217
3.6.6.1	Omstandigheden van de zaak	217
3.6.6.2	Argumenten van het hof	218
3.6.7	Aanvullende argumenten voor toetsing controlehandelingen in het strafproces	220
3.6.7.1	Ruim opsporingsbegrip	220
3.6.7.2	Benadering van het EHRM	222
3.6.7.3	De verantwoordelijkheid van het Openbaar Ministerie	223
3.6.7.4	Divergentie in rechterlijke normering	225
3.7	Conclusie	228
3.7.1	Controle ter opsporing	228
3.7.1.1	Controlebevoegdheden ter opsporing	228

3.7.1.2	Het wettelijk verband tussen de controlebevoegdheid en het op te sporen strafbaar feit	229
3.7.1.3	Misbruik van de controlesfeer	230
3.7.2	Het onderscheid tussen controle en opsporing	231
3.7.3	Normering van controlehandelingen in het strafproces	232
3.7.3.1	Het wettelijk kader	232
3.7.3.2	Argumenten tegen de jurisprudentie van de Hoge Raad: het ruime opsporingsbegrip	235
3.7.3.3	Argumenten tegen de jurisprudentie van de Hoge Raad: het 'EHRM'-perspectief	236
3.7.3.4	Voorgestelde benadering	238
Hoofdstuk 4.		
	<b>De historische achtergrond van het nemo tenetur-beginsel</b>	241
4.1	Inleiding	241
4.2	Het sacraal-formalistisch accusatoir proces	243
4.3	De opkomst van de Inquisitie: de procedure ex inquisitionem	245
4.4	De politiek-religieuze context van de Engelse burgeroorlog	250
4.5	Star Chamber en High Commission: de procedure 'ex officio'	251
4.6	De invloed van het <i>lus Commune</i> op de ontwikkeling van het nemo tenetur-beginsel	252
4.6.1	<i>Nemo Punitur Sine Accusatore</i>	254
4.6.2	<i>Nemo Tenetur Detegere Turpitudinem Suam</i>	255
4.7	Het verzet tegen de eed ex officio: de Common law	257
4.8	Verdere ontwikkeling van het strafproces	265
4.9	Nederlandse Strafvordering in de negentiende eeuw: geleidelijke afschaffing van de antwoordplicht	267
4.10	De herziening van het Wetboek van Strafvordering	271
4.11	Zwijgrecht, cautie en het verbod tot bevel van uitlevering aan de verdachte	274
4.12	De afschaffing en herinvoering van de cautie	279
4.13	Rechtspraak van de Hoge Raad: hoeder van de 'accusatoire geest'	283
4.14	Conclusie	288
Hoofdstuk 5.		
	<b>De rechtspraak van het EHRM: de reikwijdte van nemo tenetur</b>	295
5.1	Inleiding	295
5.2	Het gebruik van testimonial evidence	298
5.2.1	EHRM 17 december 1996, NJ 1997/699 ( <i>Saunders v. Verenigd Koninkrijk</i> )	298
5.2.1.1	De omstandigheden van de zaak: van 'share exchange' naar 'share-support'	298
5.2.1.2	Argumentatie ten overstaan van EHRM	301

5.2.1.3	Beoordeling door het EHRM	303
5.2.2	EHRM 19 september 2000, LJN AP0787, (I.J.L. e.a. v. Verenigd Koninkrijk)	310
5.2.3	De rechtsnormen uit Saunders en I.J.L. v. Verenigd Koninkrijk	313
5.2.4	EHRM 21 december 2000, nr. 34720/97 (Heaney en McGuinness v. Ierland)	320
5.2.4.1	Omstandigheden van de zaak	320
5.2.4.2	Argumentatie ten overstaan van het EHRM	321
5.2.4.3	Beoordeling door het EHRM	321
5.2.4.4	Conclusie	323
5.2.5	EHRM 5 november 2002, NJ 2004/262 (Allan v. Verenigd Koninkrijk)	324
5.2.5.1	Algemeen	324
5.2.5.2	Omstandigheden van de zaak	324
5.2.5.3	Beoordeling door het EHRM	325
5.2.5.4	Conclusie	326
5.2.6	EHRM 27 april 2004, appl. nr. 21413/02 (Kansal v. Verenigd Koninkrijk)	327
5.2.6.1	Algemeen	327
5.2.6.2	Omstandigheden van de zaak	327
5.2.6.3	Beoordeling door het EHRM	328
5.2.6.4	Conclusie	329
5.2.7	EHRM 19 maart 2015, app. nos. 7494/11, 7493/11 en 7989/11 (Corbet e.a. v. Frankrijk)	329
5.2.7.1	Omstandigheden van de zaak	329
5.2.7.2	Beoordeling door het EHRM	330
5.2.7.3	Conclusie	333
5.2.8	Tussenconclusie testimonial evidence	333
5.3	De uitlevering van real evidence	335
5.3.1	EHRM 25 februari 1993, NJ 1993/ 485 (Funke v. Frankrijk)	335
5.3.1.1	De omstandigheden van de zaak	336
5.3.1.2	Argumentatie ten overstaan van het EHRM	338
5.3.1.3	Beoordeling door het EHRM	339
5.3.2	EHRM 3 mei 2001, AB 2002/343 (J.B. v. Zwitserland)	342
5.3.2.1	Algemeen	342
5.3.2.2	De omstandigheden van de zaak	342
5.3.2.3	Argumentatie ten overstaan van het EHRM	344
5.3.2.4	Beoordeling door het EHRM	346
5.3.3	EHRM 10 september 2002, nr. 76574/01, LJN B19566 (Allen v. Verenigd Koninkrijk)	350
5.3.3.1	De omstandigheden van de zaak	350
5.3.3.2	Beoordeling EHRM	351
5.3.3.3	Conclusie	352

5.3.4	EHRM 11 juli 2006, NJ 2007/226 (Jalloh v. Duitsland)	352
5.3.4.1	Algemene opmerkingen	352
5.3.4.2	De omstandigheden van de zaak	353
5.3.4.3	Beoordeling door het EHRM	353
5.3.4.4	Conclusie en kritiek op de motivering van het arrest	358
5.3.5	Tussenconclusie: nemo tenetur en de uitlevering van real evidence	360
5.4	De Paradox van de kentekenjurisprudentie	373
5.4.1	EHRM 8 april 2004, nr. 38544/97 (Weh v. Oostenrijk)	373
5.4.1.1	Algemene opmerkingen	373
5.4.1.2	De omstandigheden van de zaak	373
5.4.1.3	Argumentatie ten overstaan van het EHRM	374
5.4.1.4	Beoordeling door het EHRM	374
5.4.1.5	De ‘dissenters’	377
5.4.1.6	Conclusie	378
5.4.2	EHRM 29 juni 2007, AB 2008/234 (O’Halloran en Francis v. VK)	379
5.4.2.1	Algemeen	379
5.4.2.2	Omstandigheden van de zaken	379
5.4.2.3	Oordeel EHRM	380
5.4.2.4	Kritiek van rechter Borrego Borrego	382
5.4.2.5	Dissenting opinies van rechters Pavlovschi en Myjer	383
5.4.3	EHRM 18 maart 2010, nr. 13201/05 (Krumpholz v. Oostenrijk)	385
5.4.3.1	Algemeen	385
5.4.3.2	Omstandigheden van de zaak	385
5.4.3.3	Beoordeling door het EHRM	385
5.4.4	Tussenconclusie kentekenjurisprudentie	386
5.5	Normering van de sfeercumulatie	387
5.5.1	EHRM 20 oktober 1997, NJ 1998/758, m.nt. Knigge (Serves v. Frankrijk)	387
5.5.1.1	Omstandigheden van de zaak	387
5.5.1.2	Beoordeling door het EHRM	389
5.5.1.3	Conclusie: Serves-arrest achterhaald?	391
5.5.2	EHRM 4 oktober 2005, NJCM-Bulletin 2006/3 (Shannon v. Verenigd Koninkrijk)	393
5.5.2.1	Omstandigheden van de zaak	393
5.5.2.2	Argumentatie ten overstaan van het EHRM	394
5.5.2.3	Beoordeling door het EHRM	395
5.5.2.4	Conclusie Shannon	397
5.5.3	EHRM 21 April 2009, nr. 19235/03, NJ 2009/557 (Marttinen v. Finland)	397
5.5.3.1	Omstandigheden van de zaak	397
5.5.3.2	Argumentatie ten overstaan van het EHRM	400
5.5.3.3	Beoordeling EHRM	401

5.5.3.4	Conclusie	403
5.5.4	EHRM 5 april 2012, nr. 11663/04, AB 2012/323 (Chambaz v. Zwitserland)	404
5.5.4.1	Omstandigheden van de zaak	404
5.5.4.2	Conceptuele weergave van de feiten	405
5.5.4.3	Beoordeling door het EHRM	405
5.5.4.4	Toepassing van het Chambaz-criterium	412
5.5.5	EHRM 16 juni 2015, appl. nr. 784/14 (Van Weerelt v. Nederland)	412
5.5.5.1	Algemeen	412
5.5.5.2	Het oordeel van het EHRM	414
5.5.5.3	Conclusie	418
5.5.6	Tussenconclusie sfeercumulatie	418
5.6	De dies a quo: het aanvangsmoment van het nemo tenetur-beginsel	421
5.6.1	De criminal charge	421
5.6.2	Criminal charge als kwalificatie van de sanctie	421
5.6.3	Inhoud criminal charge: substantially affected criterium	422
5.7	Cautieverplichting ex artikel 6 EVRM?	425
5.8	Rechtspraak van het HvJEG	427
5.9	Conclusie	431
5.9.1	Algemene uitgangspunten	431
5.9.2	Nemo tenetur en de aard van het ordeningsrecht	432
5.9.3	Uitsluiting van testimonial evidence	433
5.9.4	Regels van real evidence	434
5.9.5	Redressering van de sfeercumulatie	436
5.9.6	Aanvangsmoment van het nemo tenetur-beginsel	438
5.9.7	De reikwijdte van het nemo tenetur-beginsel	439
5.9.8	Toepassing van het zwijgrecht in het EG-recht	440
Hoofdstuk 6.		
	<b>Het zwijgrecht en de cautieregeling in de vierde tranche Awb</b>	441
6.1	Inleiding	441
6.2	De visie van de wetgever aangaande het nemo tenetur-beginsel	442
6.2.1	Uitgangspunten	442
6.2.2	Kritiek op de uitgangspunten	444
6.2.3	Tussenconclusie en VAR-voorstel	448
6.3	Het geldende moment van het zwijgrecht	450
6.3.1	Het criterium in het voorontwerp: ‘redelijkerwijs de gevolgtrekking’	450
6.3.2	Het nieuwe formeel verhoor criterium	453
6.3.3	Het formele verhoor criterium in het licht van de ‘gemengde vragen’	455
6.3.4	Ontbreken verdachtebegrip	460
6.3.5	Tussenconclusie: het zwijgrecht als verkapte bewijsuitsluitingsregel?	463
6.4	De beperking van het zwijgrecht tot mondelinge verklaringen	465

6.4.1	Het zwijgrecht en schriftelijke verklaringen	465
6.4.2	Cautieregeling en schriftelijke vragen	467
6.4.3	Tussenconclusie	469
6.5	Parallele kritiek: het ingetrokken wetsvoorstel zelfstandig boete-inspecteur	469
6.6	Conclusies	474
6.6.1	Beperkte benadering van het nemo tenetur-beginsel	474
6.6.2	Aanvangsmoment en invulling van het zwijgrecht	476
6.6.3	Het zwijgrecht, de cautie en schriftelijke verklaringen	477
6.6.4	Uitleiding	478

### Hoofdstuk 7.

	<b>De bestuursrechtelijke jurisprudentie: ontwikkelingen en implementatie van de EHRM-rechtspraak</b>	481
7.1	Inleiding	481
7.1.1	The Roaring Twenties: fiscale repressie	481
7.1.2	Instrumentaliteit versus rechtsbescherming	482
7.1.3	Drie EVRM-uitgangspunten	483
7.1.4	Doelstellingen en plan van behandeling	484
7.2	De fiscale (en civiele) jurisprudentie	485
7.2.1	HR 11 december 1991, BNB 1992/243	485
7.2.1.1	Thema: normering van de sfeercumulatie en omkering van de bewijslast	485
7.2.1.2	Omstandigheden van de zaak	485
7.2.1.3	Overwegingen van de Hoge Raad	487
7.2.1.4	Commentaar op de normering van de Hoge Raad	489
7.2.2	HR 23 november 1994, BNB 1995/25	491
7.2.2.1	Reguliere fiscale controle: geen succesvol beroep op nemo tenetur	491
7.2.2.2	Overwegingen Hoge Raad	491
7.2.2.3	Commentaar op het arrest	492
7.2.3	HR 8 juli 1998, BNB 1998/326	493
7.2.3.1	Medewerking aan fiscaal onderzoek, ondanks bestaan criminal charge	493
7.2.3.2	Omstandigheden van de zaak	493
7.2.3.3	Overwegingen Hoge Raad	493
7.2.3.4	Commentaar op de overwegingen van de Hoge Raad	494
7.2.3.5	Conclusie	495
7.2.4	HR 27 juni 2001, BNB 2002/27	495
7.2.4.1	Receptie van het Saunders arrest: bewijsuitsluiting van onder dwang afgelegde verklaringen	495
7.2.4.2	Omstandigheden van de zaak	495



7.2.4.3	Geen opsporing maar controle	495
7.2.4.4	Uitsluiting van afgelegde verklaringen	496
7.2.4.5	Nuancering van de 'omgekeerde bewijslast'	497
7.2.4.6	Commentaar op het arrest	498
7.2.5	HR 8 maart 2002, AB 2002/353	500
7.2.5.1	Bescherming van de verklaringsvrijheid in de fiscale bezwaarfase	500
7.2.5.2	Overwegingen van de Hoge Raad	501
7.2.5.3	Conclusie	501
7.2.6	HR 27 april 2004, BNB 2004/225	502
7.2.6.1	De toelaatbaarheid van afgedwongen bewijsmateriaal	502
7.2.6.2	Omstandigheden van de zaak	502
7.2.6.3	Overwegingen van de Hoge Raad	503
7.2.6.4	Commentaar op het arrest	504
7.2.7	HR 22 juni 2007, BNB 2007/292	506
7.2.7.1	Toepassing artikel 47 AWR in (zuiver) boeteonderzoek	506
7.2.7.2	Omstandigheden van de zaak	506
7.2.7.3	Overwegingen Hoge Raad	508
7.2.8	HR 21 maart 2008, BNB 2008, 159	511
7.2.8.1	De toepassing van 'nemo tenetur' op real evidence	511
7.2.8.2	Omstandigheden van de zaak	511
7.2.8.3	Overwegingen Hoge Raad	512
7.2.8.4	Commentaar op het arrest	513
7.2.9	HR 18 september 2009, NJ 2009/566	516
7.2.9.1	Civielrechtelijk kortgeding in kader nakoming fiscale informatievordering	516
7.2.9.2	Omstandigheden van de zaak	516
7.2.9.3	Overwegingen van de Hoge Raad	516
7.2.9.4	Commentaar op het arrest	517
7.2.10	HR 12 juli 2013, AB 2013/343	518
7.2.10.1	De receptie van het 'Chambaz'-arrest: waarborgen bij de informatievordering	518
7.2.10.2	Omstandigheden van de zaak	518
7.2.10.3	Conceptuele analyse	519
7.2.10.4	Overwegingen van de Hoge Raad	520
7.2.10.5	Wilsafhankelijk materiaal	521
7.2.10.6	Conclusie	521
7.2.11	HR 24 januari 2014, NJ 2014/70	522
7.2.11.1	Toepassing 'nemo tenetur waarborg' in faillissementsprocedure	522
7.2.11.2	Commentaar op het arrest	522
7.2.12	HR 8 augustus 2014, BNB 2014/206	522

7.2.12.1	De informatiebeschikking in het perspectief van de 'waarborgenjurisprudentie'	522
7.2.12.2	Omstandigheden van de zaak	524
7.2.12.3	Overwegingen van de Hoge Raad	524
7.2.12.4	Commentaar op het arrest	525
7.2.13	HR 24 april 2015, BNB 2016/22, BNB 2016/21 en 29 mei 2015 BNB 2016/23	526
7.2.13.1	De duiding van het begrip 'wilsafhankelijk materiaal'	526
7.2.13.2	Omstandigheden van de zaak	527
7.2.13.3	Overwegingen Hoge Raad	529
7.2.13.4	Commentaar op het arrest	532
7.2.13.5	Conclusie	535
7.2.14	Tussenconclusie fiscale (en civiele) jurisprudentie	536
7.2.14.1	Algemeen	536
7.2.14.2	Testimonial Evidence	536
7.2.14.3	Verstrekking van real evidence in de boeteprocedure	537
7.2.14.4	Normering van de sfeercumulatie?	537
7.2.14.5	De balans:'waarborging' van het fiscale boeteonderzoek?	541
7.2.14.6	Fiscale omkering van bewijslast	542
7.2.14.7	Een verklaring voor de beperkte benadering van het nemo tenetur-beginsel	544
7.3	De CbB jurisprudentie	546
7.3.1	CbB 12 juni 2007, AB 2008/7	546
7.3.1.1	Verzuim cautie bij FIOD-verklaring	546
7.3.1.2	Omstandigheden van de zaak	547
7.3.1.3	Beoordeling door het CbB	547
7.3.1.4	Commentaar op de uitspraak	548
7.3.2	CbB 2 februari 2010, AB 2010/317	549
7.3.2.1	Cautie in het geval van een schriftelijk verhoor	549
7.3.2.2	Omstandigheden van de zaak	549
7.3.2.3	Beoordeling door het CbB	550
7.3.2.4	Commentaar op de uitspraak	551
7.3.3	CbB 25 oktober 2011, AWB 11/631	551
7.3.3.1	Een formele of een materiële benadering van het 'criminal charge' begrip?	551
7.3.3.2	Omstandigheden van de zaak	552
7.3.3.3	Overwegingen van de voorzieningenrechter	553
7.3.3.4	Commentaar op de uitspraak	554
7.3.4	CbB 12 april 2012, AB 2013/67	555
7.3.4.1	Verantwoordingsplicht Meststoffenwet: gedwongen zelfincriminatie?	555
7.3.4.2	Omstandigheden van de zaak	556

7.3.4.3	Beoordeling door het CBb	556
7.3.4.4	Commentaar op de uitspraak	557
7.3.5	<b>CBb 11 september 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BX8156</b>	558
7.3.5.1	Toepassing criminal charge criterium en terecht uitblijven cautie?	558
7.3.5.2	Omstandigheden van de zaak	559
7.3.5.3	Beoordeling door het CBb	559
7.3.5.4	Commentaar op de uitspraak	560
7.3.6	<b>CBb 21 december 2012, AB 2013/49</b>	560
7.3.6.1	Het zwijgrecht van de ex-werknemer	560
7.3.6.2	Omstandigheden van de zaak	560
7.3.6.3	Beoordeling door het CBb	561
7.3.6.4	Commentaar op de uitspraak	562
7.3.7	<b>CBb 28 maart 2013, JOR 2013/174</b>	563
7.3.7.1	Een niet-verleende cautie	563
7.3.7.2	Omstandigheden van de zaak	563
7.3.7.3	Beoordeling van het CBb	563
7.3.7.4	Commentaar op de uitspraak	564
7.3.8	<b>CBb 10 april 2014, AB 2014/313</b>	565
7.3.8.1	De interpretatie van wilsafhankelijk materiaal	565
7.3.8.2	Omstandigheden van de zaak	565
7.3.8.3	Beoordeling door het CBb	566
7.3.8.4	Commentaar op de uitspraak	567
7.3.9	<b>CBb 9 april 2015, AB 2015/332</b>	568
7.3.9.1	Aanwezigheid criminal charge?	568
7.3.9.2	Omstandigheden van de zaak	568
7.3.9.3	Beoordeling door het CBb	570
7.3.9.4	Commentaar op de uitspraak	570
7.3.10	<b>CBb 8 juli 2015, AB 2016/347</b>	571
7.3.10.1	Toepassing van het criminal charge criterium	571
7.3.10.2	Omstandigheden van de zaak	571
7.3.10.3	Beoordeling door het CBb	572
7.3.10.4	Commentaar op de uitspraak	573
7.3.11	<b>CBb 10 januari 2018, ECLI:NL:CBB:2018:3</b>	573
7.3.11.1	De vordering van wilsafhankelijk materiaal	573
7.3.11.2	Omstandigheden van de zaak	574
7.3.11.3	Beoordeling door het CBb	574
7.3.11.4	Commentaar op de uitspraak	576
7.3.12	<b>Tussenconclusie CBb jurisprudentie</b>	577
7.3.12.1	Algemeen	577
7.3.12.2	Bescherming van testimonial evidence	578
7.3.12.3	Toepassing van het criminal charge criterium	579

	7.3.12.4	Bescherming van real evidence	581
	7.3.12.5	Afrondend: een verklaring voor verschillen?	582
7.4		<b>De CRvB jurisprudentie</b>	583
	7.4.1	<b>CRvB 14 februari 2001, AB 2001/152</b>	583
	7.4.1.1	Beperking van de cautie tot mondelinge vragen	583
	7.4.1.2	Omstandigheden van de zaak	583
	7.4.1.3	Beoordeling door de CRvB	584
	7.4.1.4	Commentaar op de uitspraak	584
	7.4.2	<b>CRvB 18 februari 2003, AB 2003/396</b>	584
	7.4.2.1	Criteria voor toepassing van het zwijgrecht	584
	7.4.2.2	Omstandigheden van de zaak	585
	7.4.2.3	Beoordeling door de CRvB	585
	7.4.2.4	Commentaar op de uitspraak	586
	7.4.3	<b>CRvB 18 maart 2004, AB 2004/373</b>	587
	7.4.3.1	Ambtshalve toetsing van niet verleende cautie?	587
	7.4.3.2	Omstandigheden van de zaak	587
	7.4.3.3	Beoordeling door de CRvB	588
	7.4.3.4	Commentaar op de uitspraak	588
	7.4.4	<b>CRvB 6 januari 2006, AB 2006/169</b>	589
	7.4.4.1	Bewijsuitsluiting van gedurende het controleonderzoek afgelegde verklaringen?	589
	7.4.4.2	Omstandigheden van de zaak	589
	7.4.4.3	Beoordeling door de CRvB	589
	7.4.4.4	Commentaar op de uitspraak	590
	7.4.5	<b>CRvB 24 november 2009, AB 2010/45</b>	592
	7.4.5.1	Het juridisch karakter van het 'huisbezoek'	592
	7.4.5.2	Beoordeling door de CRvB	592
	7.4.5.3	Commentaar op de uitspraak	592
	7.4.6	<b>CRvB 16 november 2011, AB 2012/39</b>	593
	7.4.6.1	Bewijsuitsluiting bij controle afgelegde verklaringen	593
	7.4.6.2	Omstandigheden van de zaak	593
	7.4.6.3	Beoordeling door de CRvB	594
	7.4.6.4	Commentaar op de uitspraak	594
	7.4.7	<b>CRvB 21 november 2012, AB 2013/27</b>	595
	7.4.7.1	Bewijsuitsluiting van onder dwang afgelegde verklaringen	595
	7.4.7.2	Omstandigheden van de zaak	595
	7.4.7.3	Beoordeling door de CRvB	596
	7.4.7.4	Commentaar op de uitspraak	597
	7.4.8	<b>CRvB 20 november 2013, AB 2014/126</b>	598
	7.4.8.1	Het onderscheid tussen 'wat' en 'waarom' vragen in relatie tot het zwijgrecht	598
	7.4.8.2	Omstandigheden van de zaak	598

7.4.8.3	Beoordeling door de CRvB	599
7.4.8.4	Commentaar op de uitspraak	599
7.4.9	CRvB 1 augustus 2014, AB 2014/321	600
7.4.9.1	De toepassing van het Awb zwijgrecht:	600
7.4.9.2	Omstandigheden van de zaak	601
7.4.9.3	Beoordeling door de CRvB	602
7.4.9.4	Commentaar op de uitspraak	602
7.4.10	Tussenconclusie CRvB jurisprudentie	603
7.4.10.1	Algemeen	603
7.4.10.2	Bescherming van Testimonial evidence	604
7.4.10.3	Bescherming van Real evidence	608
7.4.10.4	Uitleiding	608
7.5	De ABRvS jurisprudentie	609
7.5.1	ABRvS 3 mei 2006, AB 2006/317	609
7.5.1.1	Geldend moment van het zwijgrecht en toepassing op de rechtspersoon	609
7.5.1.2	Omstandigheden van de zaak	609
7.5.1.3	Beoordeling door de ABRvS	610
7.5.1.4	Commentaar op de uitspraak	610
7.5.2	ABRvS 12 maart 2008, nr. 2007061	611
7.5.2.1	Zwijgrecht niet van toepassing op getuigen	611
7.5.2.2	Omstandigheden van de zaak	611
7.5.2.3	Beoordeling door ABRvS	611
7.5.2.4	Commentaar uitspraak	612
7.5.3	ABRvS 27 januari 2010, AB 2010/48	612
7.5.3.1	Toepassing zwijgrecht op de rechtspersoon	612
7.5.3.2	Omstandigheden van de zaak	613
7.5.3.3	Beoordeling door de ABRvS	613
7.5.3.4	Commentaar op de uitspraak	613
7.5.4	ABRvS 3 februari 2010, ECLI:NL:RVS:2010: BL1856	614
7.5.4.1	Cautieverweer	614
7.5.4.2	Omstandigheden van de zaak	614
7.5.4.3	Beoordeling door de ABRvS	614
7.5.4.4	Commentaar op de uitspraak	615
7.5.5	ABRvS 24 maart 2010, AB 2010/332	615
7.5.5.1	Cautieverweer en vordering real evidence	615
7.5.5.2	Omstandigheden van de zaak	616
7.5.5.3	Beoordeling door de ABRvS	616
7.5.5.4	Commentaar op de uitspraak	617
7.5.6	ABRvS 5 oktober 2011, AB 2011/334	617
7.5.6.1	Toetsing van de sfeerovergang aan de hand van het verdenkingsbegrip	617

7.5.6.2	Omstandigheden van de zaak	618
7.5.6.3	Beoordeling door de ABRvS	618
7.5.6.4	Commentaar op de uitspraak	619
7.5.7	ABRvS 21 maart 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV9505	619
7.5.7.1	Cautieverweer en toetsing van de sfeerovergang	619
7.5.7.2	Omstandigheden van de zaak	619
7.5.7.3	Beoordeling door de ABRvS	620
7.5.7.4	Commentaar op de uitspraak	620
7.5.8	ABRvS 5 juni 2013, ABkort 2013/205	620
7.5.8.1	Toepassing van het formele verhoor criterium	620
7.5.8.2	Omstandigheden van de zaak	620
7.5.8.3	Beoordeling ABRvS	621
7.5.8.4	Commentaar op de uitspraak	622
7.5.9	ABRvS 24 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:476	622
7.5.9.1	Cautieverweer en vaststelling aanknopingspunt voor zwijgrecht	622
7.5.9.2	Omstandigheden van de zaak	622
7.5.9.3	Beoordeling door de ABRvS	623
7.5.9.4	Commentaar op de uitspraak	623
7.5.10	ABRvS 20 augustus 2014, AB 2014/440	624
7.5.10.1	Aangevoerde uitlevering real evidence na verdenking	624
7.5.10.2	Omstandigheden van de zaak	624
7.5.10.3	Beoordeling door de ABRvS	625
7.5.10.4	Commentaar op de uitspraak	626
7.5.11	ABRvS 16 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2936	627
7.5.11.1	Cautieverweer en vaststelling aanknopingspunt voor zwijgrecht	627
7.5.11.2	Omstandigheden van de zaak	627
7.5.11.3	Beoordeling door de ABRvS	628
7.5.11.4	Commentaar op de uitspraak	628
7.5.12	ABRvS 20 januari 2016, ABkort 2016/37	629
7.5.12.1	Zwijgrecht rechtspersoon en vordering real evidence	629
7.5.12.2	Omstandigheden van de zaak	629
7.5.12.3	Beoordeling door de ABRvS	630
7.5.12.4	Commentaar op de uitspraak	630
7.5.13	ABRvS 27 juni 2018, ECLI:NL:RvS:2018:2115	631
7.5.13.1	Startmoment van het bestuursrechtelijk zwijgrecht	631
7.5.13.2	Omstandigheden van de zaak	631
7.5.13.3	Beoordeling door de ABRvS	631
7.5.13.4	Commentaar op de uitspraak	633
7.5.14	Tussenconclusie ABRvS jurisprudentie	634
7.5.14.1	Algemeen	634
7.5.14.2	Bescherming van Testimonial evidence	634
7.5.14.3	Het zwijgrecht van de rechtspersoon	636

7.5.14.4	Bescherming van real evidence	636
7.6	Conclusie	637
7.6.1	Algemeen	637
7.6.2	Jurisprudentie van de Hoge Raad (civiel en fiscaal)	639
7.6.2.1	Bewijsuitsluiting van tijdens het controleonderzoek afgelegde verklaringen	639
7.6.2.2	Geen bescherming bij vordering real evidence	639
7.6.2.3	Geen inhoudelijke 'waarborg'	640
7.6.2.4	Fishing expeditions	641
7.6.2.5	Fiscale omkering van bewijslast	641
7.6.2.6	Geen controlebevoegdheid bij uitsluitend boeteonderzoek	642
7.6.2.7	Verklaring voor de benadering van de Hoge Raad	643
7.6.3	Jurisprudentie van het CBb	643
7.6.3.1	Bescherming van real evidence	643
7.6.3.2	Toepassing van het criminal charge criterium	644
7.6.3.3	Het zwijgrecht van de rechtspersoon	645
7.6.4	Jurisprudentie van de CRvB	645
7.6.4.1	Bewijsuitsluiting van tijdens controleonderzoek afgelegde verklaringen	645
7.6.4.2	Reikwijdte van het zwijgrecht	646
7.6.4.3	Overwegingen aangaande de cautie	646
7.6.4.4	Bescherming van real evidence	647
7.6.5	Jurisprudentie van de ABRvS	647
7.6.5.1	Toepassing van het zwijgrecht	647
7.6.5.2	Zwijgrecht van de rechtspersoon	648
7.6.5.3	Bescherming van real evidence	648
7.6.6	De balans	649

## Hoofdstuk 8.

	<b>De strafrechtelijke jurisprudentie: ontwikkelingen en het verbod tot uitlevering ter inbeslagneming aan de verdachte</b>	651
8.1	Inleiding	651
8.2	Deel I: vordering van testimonial en real evidence in de controlesfeer	653
8.2.1	HR 26 oktober 1993, NJ 1994/629	653
8.2.1.1	Zwijgrecht verdachte versus verkeersrechtelijke antwoordplicht	653
8.2.1.2	Omstandigheden van de zaak	653
8.2.1.3	Beoordeling door de Hoge Raad	653
8.2.2	HR 22 november 1994, NJ 1995/240	655
8.2.2.1	Fiscale informatievordering en stafrechtelijk zwijgrecht	655
8.2.2.2	Omstandigheden van de zaak	656
8.2.2.3	Beoordeling door de Hoge Raad	656

8.2.3	HR 30 september 1997, NJ 1998/104	657
8.2.3.1	Toelaatbaarheid in controlesfeer vergaarde real evidence als strafrechtelijk bewijs	657
8.2.3.2	Omstandigheden van de zaak	657
8.2.3.3	Beoordeling door de Hoge Raad	657
8.2.4	HR 22 juni 1999, NJ 1999/648	658
8.2.4.1	Verplichte inzending mestboekhouding strijdig met nemo tenetur-beginsel?	658
8.2.4.2	Omstandigheden van de zaak	659
8.2.4.3	Beoordeling door de Hoge Raad	659
8.2.4.4	Commentaar op het arrest	660
8.2.5	HR 19 september 2006, NJ 2007/39	660
8.2.6	De WED-vordering op grond van aanwijzingen	661
8.2.7	HR 8 juli 2008, NJ 2008/455	662
8.2.7.1	Gebruik van IND verklaring in het opsporingsonderzoek	662
8.2.7.2	Omstandigheden van de zaak	663
8.2.7.3	Beoordeling door de Hoge Raad	663
8.2.7.4	Commentaar op de uitspraak	665
8.2.8	HR 28 augustus 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX3868	667
8.2.8.1	Omstandigheden van de zaak	667
8.2.8.2	Beoordeling door de Hoge Raad	667
8.2.9	HR 8 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1608	668
8.2.9.1	Informatieverplichting sociale zekerheid versus gestelde zelfincriminatie	668
8.2.9.2	Omstandigheden van de zaak	668
8.2.10	HR 20 februari 2018, NJB 2018/509, ECLI:NL:HR:2014:247	669
8.2.10.1	Toepassing zwijgrecht tijdens douanecontrole	669
8.2.10.2	Omstandigheden van de zaak	669
8.2.10.3	Beoordeling door de Hoge Raad	669
8.3	Deel II: vordering van 'real evidence' van de verdachte	670
8.3.1	Het strafvorderlijk bevel tot uitlevering globaal beschouwd: ratio en toepassingskader	670
8.3.2	Het strafvorderlijk bevel tot uitlevering en de 'nemo tene-tur'-bescherming	676
8.3.3	Uitlevering ter inbeslagneming op grond van de bijzondere wetten?	681
8.3.3.1	Het 'Vuurwapenwet'-arrest HR 20 maart 1984, NJ 1984/547	681
8.3.3.2	Het 'AWR'-arrest: HR 29 oktober 1996, NJ 1997/232	688
8.3.3.3	HR 12 juni 2001, NJ 2001, 510 en HR 25 september 2001, NJ 2002/97	692
8.3.3.4	HR 21 december 2010, NJ 2011/425	696
8.3.3.5	HR 21 januari 2014, NJ 2014/82	700
8.3.3.6	Hoge Raad 24 november 2015, NJ 2016/58	701



8.3.4	Beoordeling in het licht van het nemo tenetur-beginsel	702
8.3.4.1	De impasse van de legaliteitsdiscussie	702
8.3.4.2	Bevel tot uitlevering op grond van de bijzondere wetten en het nemo tenetur-beginsel	703
8.4	Conclusie	706
Hoofdstuk 9.		
	<b>Conclusies en aanbevelingen</b>	711
9.1	Het uitgangspunt van de sfeerverdeling	711
9.2	Het onderscheid tussen controle- en opsporings sfeer	713
9.3	Het 'misbruik' van de controlebevoegdheden	715
9.4	De normering van het controleonderzoek in het strafproces	716
9.5	De rechtspraak van het EHRM: de reikwijdte van het nemo tenetur-beginsel	720
9.5.1	Algemeen	720
9.5.2	Materiële werking van het zwijgrecht in de context van de sfeerovergang	720
9.5.3	Uitsluiting van testimonial evidence	722
9.5.4	De vordering tot uitlevering van 'real evidence'	723
9.5.5	De sfeercumulatie	725
9.5.6	Het juridisch kader ter zake van de toepassing van het nemo tenetur-beginsel	726
9.6	De regeling van het bestuursrechtelijk zwijgrecht	727
9.7	Sfeervervaging en de bestuursrechtelijke jurisprudentie	730
9.8	Bewijsuitsluiting van in de controleprocedure afgelegde verklaringen	731
9.9	De vordering tot uitlevering van 'real evidence'	733
9.9.1	Bestuursrechtelijke jurisprudentie	733
9.9.2	strafrechtelijke jurisprudentie	734
9.10	Redressering van de sfeercumulatie	736
9.11	Slotsom	737
	<b>Trefwoordenlijst</b>	741
	<b>Lijst van aangehaalde literatuur</b>	745