

De medische en juridische aspecten van het onderzoek aan het lichaam

Inleiding

Onderstaand verhaal werd op vrijdag 25 maart 1988 gehouden ter gelegenheid van het negende jaarsymposium van de Forensische Geneeskunde in de Jaarbeurs te Utrecht door F.J.J.M. Metz, forensisch geneeskundige te Roermond en Mr. C.H.J. Merx, officier van justitie te Roermond.

De voordracht werd gehouden op persoonlijke titel, waarbij F.J.J.M. Metz het forensisch medisch gebeuren voor zijn rekening nam en C.H.J. Merx de juridische aspecten nader uitwerkte.

De conclusie van het verhaal was, dat het onderzoek aan het lichaam, op gronden ontleend aan de literatuur dienaangaande, geoorloofd was. Toch bleef er nog enige twijfel bij de auteurs omdat er met name door de Hoge Raad in een dergelijke zaak nog geen uitspraak was gedaan. Dat is ook een van de redenen geweest waarom dit artikel nog niet eerder als publicatie verschenen is.

Thans is het echter zover dat de Hoge Raad uitspraak heeft gedaan in het in de lezing al aangehaalde arrest van het Hof te Amsterdam. Op grond daarvan hebben de auteurs gemeend het onderwerp te moeten aanbieden aan de redactie van het N.F.T.

Terwille van de leesbaarheid werden geen noten opgenomen en werden geen ingrijpende wijzigingen aangebracht in het oorspronkelijke verhaal. Daar waar het van belang is om van de literatuur kennis te nemen is die opgenomen in de tekst. Aan het eind is bovendien een verwijzing naar de literatuur opgenomen.

2 Het onderzoek aan het lichaam

Het onderzoek aan het lichaam, bezien vanuit de medische praktijk is een vrijwel dagelijkse bezigheid zonder enige negatieve connotatie.

Toch zal in het medisch circuit niet elke patient aan het lichaam onderzocht worden. De anamnese, welke aan het onderzoek aan het lichaam vooraf gaat, zal daartoe aanleiding moeten geven.

Het zou niet alleen tijdrovend, maar op zijn minst ook verdacht zijn wanneer iedereen met een verkoudheid uit de kleren zou moeten. Daarmee wil slechts gezegd zijn, dat voor een onderzoek aan het lichaam gere-

aanleiding dient te bestaan.

Zo is het ook in het strafrecht!

Niet elke verdachte mag aan het lichaam onderzocht worden. Ook hier geldt dat daartoe gereede aanleiding (ernstig vermoeden) dient te bestaan. Constaterend op dit punt een overeenkomst tussen het medisch en juridisch onderzoek -er dient een aanleiding daartoe te bestaan- zo dient daar meteen aan toegevoegd te worden dat er ook een principieel verschil bestaat tussen beide onderzoeken.

Het medisch onderzoek geschiedt op basis van vrijwilligheid. De patiënt gaat vrijwillig naar de arts. Pas als die het nodig vindt zal, met instemming van de patiënt, een onderzoek plaats vinden.

In het strafrecht kan -met de nadruk op KAN- dat anders liggen. Dat zal in het verdere verloop van het verhaal aan de orde komen.

Gelet op de titel van de voordracht is de vraag aan de orde: 'Wat is de rol en de taak van een forensisch geneeskundige bij een onderzoek aan het lichaam van een **verdachte**'. De vraag rijst ook of die rol van de geneeskundige bespreking behoeft op een jaarsymposium. Wij zijn van oordeel dat zulks wel het geval is met name omdat de uitkomsten van zo'n onderzoek consequenties kunnen hebben voor de strafrechtelijke bewijsprocedure.

De grens van het onderzoek aan het lichaam zal aan de hand van de volgende indeling besproken worden:

1. De bevoegdheid;
2. Wie mag die bevoegdheid uitoefenen;
3. De tekst van de wet (wanneer en onder welke voorwaarden zo'n onderzoek uitgevoerd kan en mag worden);



F.J.J.M. Metz



C.H.J. Merx

4. De rechtspraak;
5. De consequenties van onrechtmatig verkregen resultaten naar aanleiding van zo'n onderzoek (de leer van de exclusionary rule/het Verwertingsverbod).

2.1. De bevoegdheid

Uitgangspunt is de **onschendbaarheid van de lichamelijke integriteit**, zoals in de herziene tekst van de Grondwet. Artikel 11 van de Grondwet zegt: 'Ieder heeft, behoudens bij of krachtens wet te stellen beperkingen, recht op onaantastbaarheid van het lichaam'. In de woorden: 'bij of krachtens de wet te stellen beperkingen' moet de ruimte gezocht worden op grond waarvan afgeweken kan worden van de hoofdregel. Bij of krachtens betekent dat de beperkingen niet alleen gevonden kunnen worden in formele wetten, maar ook in wetten van lagere overheden (besluiten). Voorbeelden zijn: het Wetboek van Strafvordering, de Opiumwet, de Wegenverkeerswet, de Inentingswet, de Besmettelijke Ziektenwet en de Quarantainewet.

Het onderzoek aan het lichaam kan op

een drietal gronden ontleend worden:

1. Op grond van het Wetboek van Strafvordering ter opsporing;
2. Op grond van een controle-bevoegdheid;
3. Op grond van veiligheidsoverwegingen.

Ad. 1. Daarvan is sprake als het onderzoek plaatsvindt in het kader van een vermoedelijk gepleegd delict (bloedsporen, verwondingen, enz.).

Ad. 2. Hierbij gaat het vooral om onderzoek in de preventieve of repressieve sfeer en gericht op voorkoming van het plegen van delicten (b.v. de Algemene Wet inzake de Douane en Accijnzen en de Vreemdelingenwet).

Ad. 3. Bij de veiligheidsbevoegdheid gaat het met name om die gevallen waarbij verdachten en veroordeelden mogelijk schade zouden kunnen toebrengen aan hen die hen overbrengen of aan andere personen (de bekende veiligheids-fouillering).

De controle- en veiligheidsfouillering vallen buiten het bestek van dit betoog.

Concentreren wij ons thans op het onderzoek in het kader van een strafrechtelijk onderzoek.

De bevoegdheid tot het onderzoek wordt gegeven in art. 56 Sv. en in een aantal bijzondere wetten: de Opiumwet en de ontwerp-wet Wapens en Munitie.

Art. 56 Sv. zegt: 'De O.v.J. of de hulp-O.v.J. voor wie de verdachte wordt geleid of die zelf de verdachte heeft aangehouden kan, bij bestaan van ernstige bezwaren tegen deze, bepalen dat hij aan zijn lichaam of aan zijn kleren zal worden onderzocht'. In het kader van een G.V.O. komt deze bevoegdheid toe aan de R.C. en dan niet alleen ten aanzien van de verdachte doch ook ten aanzien van derden. De bevoegdheid zoals die omschreven is in Sv. wordt ook wel aangeduid als een zelfstandig recht (Mevr. Vellinga-Schootstra), dat wil zeggen een bevoegdheid die uitgeoefend kan worden zonder dat daarvoor de toestemming van de verdachte nodig is. De verdachte moet dit dulden, met andere woorden, hij heeft zulks te ondergaan!

De bevoegdheid kan echter ook als niet-zelfstandig recht worden uitgeoefend n.l. in die gevallen waarbij de verdachte toestemming geeft tot zo'n onderzoek. De vraag is wanneer er wel of geen sprake is van een toestemming. Op grond van het Marconistenarrest (N.J. 1972, 197 en A.A. 1973) kan gesteld worden dat aan 'de toestemming'

geen hoge eisen worden gesteld. De toestemming wordt geacht aanwezig te zijn wanneer van het ontbreken daarvan NIET is gebleken. Twee opsporingsambtenaren waren in de woning van een verdachte op zoek naar illegale zenders. Een van hen liep achter de verdachte aan die voor een kast ging staan. De opsporingsambtenaar ging op een stoel staan om op die kast te kijken. Verdachte trok toen de stoel onder hem vandaan. Hier blijkt dus duidelijk van een 'NIET INSTEMMEN MET'. De andere opsporingsambtenaar doorzocht ondertussen de slaapkamer en vond de illegale zender. Hier was dus geen sprake van een niet-ermeestemming en dus was er sprake van een 'TOESTEMMING'. Mevr. Vellinga-Schootstra is niet zo gelukkig met die uitspraak van de H.R., doch dat is een andere kwestie. De conclusie is derhalve: de bevoegdheid kan gevonden worden in een zelfstandig recht, verankerd in de wet, alsook op een niet-zelfstandig recht, n.l. in die gevallen dat verdachte toestemming geeft tot zo'n onderzoek.

2.2. Wie mag die bevoegdheid uitoefenen?

Beginnend bij het begin lezen wij in art. 56 Sv.: 'De O.v.J. of de hulp-O.v.J. voor wie de verdachte wordt geleid of die zelf de aanhouding heeft verricht'. Dat geldt dus voor wat betreft het onderzoek aan het lichaam. Opgemerkt zij dat 'de lagere opsporingsambtenaren' slechts bevoegd zijn tot het onderzoek aan de kleding. In het geval er sprake is van een G.V.O., zo zagen wij reeds hiervoor, komt die bevoegdheid toe aan de R.C. (art. 56 jo 195 Sv).

De O.v.J. en de hulp-O.v.J. behoeven het onderzoek niet zelf te doen. Zij kunnen dat opdragen aan de 'lagere opsporingsambtenaren', dan wel kunnen zij een deskundige (forensisch geneeskundige) benoemen (art. 151 Sv.). Hetzelfde geldt voor de R.C. op grond van art. 177 jo 195 Sv. alwaar ook 'lagere opsporingsambtenaren' het onderzoek kunnen doen. In de bijzondere wetten kunnen de bevoegdheden met betrekking tot de personen anders geregeld zijn. Te denken ware hierbij aan de Wegenverkeerswet, de Opiumwet en de Gezondheidswet. Samengevat betekent dat, dat in tegenstelling tot art. 56 Sv. hier, de 'lagere opsporingsambtenaar' wel bevoegd is. Volgens de Gezondheidswet is dat de Hoofdinspecteur, de Inspecteur alsmede de aan deze toegevoegde

ambtenaren.

De conclusie uit het vorenstaande is, dat niet licht valt aan te geven wie bevoegd is tot het onderzoek aan het lichaam. Als vuistregel kan men hanteren, bij een bevoegdheid op grond van Sv.:

1. de R.C.
2. de O.v.J.
3. de Hulp-O.v.J.

Op grond van de bijzondere wetten kan de kring van bevoegde personen uitgebreid worden. Wie tot die kring behoren, zal uit de betreffende wet moeten blijken.

2.3 De tekst van de wet

In het voorgaande hebben wij de bevoegdheid en de daartoe bevoegde personen besproken. Thans is aan de orde of de tekst van de wet daar al dan niet beperkingen aan stelt.

Art. 56 Sv. stelt als voorwaarden:

- a. het moet gaan om een **verdachte**;
- b. tegen wie **ernstige bezwaren** bestaan (een verdachte derhalve waarvan het zeer waarschijnlijk is dat hij een feit -al dan niet ernstig- heeft begaan). Of daarvan sprake is hangt af van het concrete geval (Ruimte-arrest N.J. 75, 207);
- c. de verdachte moet **aangehouden** zijn (dat blijkt uit de woorden: 'voor wie de verdachte wordt geleid' en dat gebeurt alleen bij de aangehouden verdachte).

Het bestanddeel 'aangehouden zijn' is niet altijd vereist bij de bijzondere wetten en ingeval van onderzoek door de R.C. (denk aan de Wegenverkeerswet en de Opiumwet).

De conclusie is dan ook dat de tekst van het Wetboek van Strafvordering aan de ene kant beperkingen oplegt die aan de andere kant op grond van de bijzondere wetten niet gesteld worden.

2.4. De rechtspraak

Er zijn vrijwel geen rechterlijke uitspraken gepubliceerd over de al of niet rechtmatigheid van **bepaalde vormen** van onderzoek aan het lichaam. Toch zijn er twee kernarresten te noemen die richtingbepalend zijn.

1. Het eerste bloedproefarrest van 5 juni 1951 N.J. 51, 520;
2. Het tweede bloedproefarrest van 26 juni 1962 N.J. 62, 470.

In het eerste arrest gaat het erom dat de verdachte, daartoe in staat zijnde, toestemming geeft tot bloedafname in het kader van art. 26 W.v.W. (dronken rijden). In dat geval -bij toestemming

dus- is het op die basis verkregen bewijsmateriaal bruikbaar voor het bewijs conform de bewijsregels en er is geen tegenspraak met artikel 29 en 56 Sv., en met het systeem van de dwangmiddelen in het algemeen.

In het tweede arrest ging het om een verdachte die geen toestemming gaf. Daar was aan de orde de vraag of het bewijs rechtmatig verkregen was en of een zodanige ingreep valt onder het begrip 'onderzoek aan het lichaam'. Samengevat zegt de H.R. dat de verdachte aan de ene kant moet dulden dat aan zijn lichaam onderzoek wordt verricht doch wanneer dat verder gaat dan **aan** het lichaam, daarvoor zijn toestemming vereist is. Daaruit volgt dat het indringen in het lichaam teneinde bloed af te nemen alleen toegestaan is indien zulks uitdrukkelijk bij wet is bepaald. Zo dat niet het geval is, kan dat ook met toestemming van de verdachte.

Volgens de schrijvers (Melai en Mevr. Vellinga-Schootstra) biedt het tweede arrest aanknopingspunten voor de vraag of ook inwendig onderzoek (toedienen van een emeticum, een purgeermiddel teneinde ingeslikte capsules heroine te vinden, het leegpompen van de maag, anaal of vaginaal onderzoek) verricht mag worden. Volgens dat arrest moet art. 56 Sv. uitgelegd worden in de strikte bewoordingen die daarin liggen opgesloten. Op grond van dat arrest concludeert Mevr. Vellinga-Schootstra dat onderzoek in de mond, keel, neus en oren wel toegestaan is. Onderzoek in de maag daarentegen niet, op grond van het spraakgebruik (**aan** is niet **in**). Melai daarentegen stelt, op grond van hetzelfde arrest, dat elk onderzoek is toegestaan zolang het lichaam maar niet beschadigd wordt. Ook het onderzoek in de maag valt dan onder zo'n onderzoek, mits maar voldaan blijft aan de eis dat het lichaam niet beschadigd wordt. Er wordt dus wisselend gedacht over wat nu verstaan dient te worden onder 'natuurlijke lichaamsopeningen', op grond waarvan een onderzoek gedaan zou kunnen worden zoals bedoeld in de artikelen 56 en 195 Wetboek van Strafvordering en de Opiumwet. Voor artsen is een onderscheid tussen mondholte en oren, waarbij zulks wel mogelijk zou zijn, en de meer caudaal gelegen lichaamsopeningen wel invoelbaar doch niet te verdedigen. Het standpunt van Melai sluit in dat verband ook op praktische bezwaren. Er worden immers geen duidelijke gren-

zen aangegeven. In dat opzicht is Mevr. Vellinga-Schootstra iets concreter omdat oren en vagina duidelijk begrensd worden door respectievelijk het trommelvlies en de vaginakoepel cq. baarmoeder. Het spijsverteringskanaal is echter een open buis welke via een tweetal openingen continu in verbinding staat met de buitenwereld. Ook de inhoud daarvan behoort, psychologisch gezien, tot het externe milieu. Het is dan ook om die reden, dat dat orgaanstelsel gebruikt wordt om drugs te verbergen.

Wanneer men met Melai van mening is dat de maag voor onderzoek toegankelijk is, blijft er toch nog onduidelijkheid bestaan over het traject dat onderzocht mag worden. Daarnaast stelt Melai dat een dergelijk onderzoek slechts dan geoorloofd is indien en voorzover het lichaam daardoor niet beschadigd wordt. Gelet op de moderne onderzoekstechnieken (endoscopie en echoscopie) en de ontwikkelingen op dat terrein, is het hele spijsverteringskanaal over het gehele traject toegankelijk voor onderzoek zonder dat het lichaam beschadigd wordt (zoals dat het geval is bij het röntgenonderzoek). De echoscopie gunt ons een blik in het organisme zonder in potentie invasief, beschadigd of belastend te zijn. De beschikbaarheid en de ontwikkeling van het nucleair magnetische resonantie (N.M.R.) onderzoek gaat in in dat opzicht nog veel verder. De vraag blijft echter, in hoeverre deze technieken, als opvolgers van de schadelijke röntgentechnieken, gebruikt mogen worden ten behoeve van het onderzoek aan het lichaam. Bij een strikte interpretatie van het door Melai gemaakte voorbehoud met betrekking tot de beschadiging van het lichaam, zouden deze methoden toegestaan zijn. De jurisprudentie zal terzake uitkomst moeten bieden. Inmiddels zal duidelijk zijn dat het hier gaat om twee constrasterende uitspraken, gebaseerd op een en hetzelfde arrest. De vraag is, welke uitspraak zeer waarschijnlijk de juiste is.

De rechtbank in Haarlem sprak een verdachte vrij, omdat het bewijs onrechtmatig was verkregen. De verdachte werd door de politie op Schiphol gedwongen tot het ondergaan van een rectaal onderzoek. Daarbij kwam 89 gram heroine aan het licht (waarde ongeveer f. 27.000,-). De rechtbank sprak de verdachte vrij omdat AAN het lichaam niet betekent IN het lichaam. In hoger beroep heeft het hof te Amsterdam in mei 1987 een

veroordeling uitgesproken. Dat betekent dat het hof kennelijk van oordeel was dat een rectaal onderzoek valt onder een onderzoek **aan** het lichaam. Opmerkelijk daarbij was dat aan het woord **aan** door de betreffende Advocaat-Generaal bij het hof verschillende betekenissen werden toegekend: aan boord van een vliegtuig; aan de hersenen geopereerd; pijn aan den lijve ondervinden. Van dat arrest werd toen cassatie ingesteld.

In het hierna volgende zal aan voornoemde uitspraken toegevoegd worden het arrest van de Hoge Raad terzake. Ook zullen de relevante feiten nog eens op een rij worden gezet.

Verdachte werd gedagvaard voor de Rechtbank vanwege het feit dat hij ongeveer 95 gram heroine binnen het grondgebied van Nederland had gebracht. Hij had de heroine, in Bombay, eerst tot een bal gevormd, daarna in plastic folie verpakt en vervolgens in zijn rectum gestopt. Het feit werd op heterdaad geconstateerd doordat de verdachte in het dagverblijf van de Dienst Luchtvaart van de Rijkspolitie was ingesloten. Door middel van de confrontatiespiegel kon verbalisant zien dat verdachte zijn broek tot ongeveer op de knieën had laten zakken en dat hij gehurkt in de hoek stond. Toen verbalisant daarna een onderzoek in het dagverblijf instelde bleek dat er op de vloer in de hoek waar verdachte stond, een wit/beigeachtig poeder op de grond lag. Door middel van een testset werd het poeder op heroine getest. Het resultaat was positief. Vervolgens werd een arts erbij gehaald die een inwendig onderzoek bij verdachte instelde. Tijdens dit onderzoek trof die arts een in het darmkanaal van verdachte een beige bal aan. Van deze bal werd een monster genomen dat verzonden werd naar het gerechtelijk laboratorium van het ministerie van Justitie. Door de apotheker/scheikundige van het laboratorium werd met behulp van mikrochemische reacties en van gas- en plaatchromatografie vastgesteld dat het hier om heroine ging.

Tot zover de feiten.

Thans de juridische merites van de zaak.

De rechtbank had verdachte vrijgesproken van het hem tenlastegelegde, omdat een rectaal onderzoek een onderzoek is IN het lichaam en dat artikel 56 Strafvordering en artikel 9 Opiumwet voor zo'n ingrijpend onderzoek geen bevoegdheid geven. Om

die reden was de Rechtbank van oordeel dat het bewijs op onrechtmatige wijze vergaard was. Het hof kwam tot een ander oordeel.

Het hof is van oordeel dat het vonnis, waarvan beroep, niet in stand kan blijven, omdat het hof komt tot een andere beslissing dan die waartoe de rechtbank is gekomen. Het hof overweegt verder:

'Het hof is -anders dan de rechtbank van oordeel dat het rectaal toucheren van de verdachte **onder het onderzoek aan het lichaam** van de verdachte als bedoeld in artikel 56, lid 1, van het Wetboek van Strafvordering en artikel 9, lid 5, van de Opiumwet moet worden begrepen en dat dit onderzoek -nu sprake was van verdenking van een in de Opiumwet als misdrijf strafbaar gesteld feit en van ernstige bezwaren tegen de verdachte- **zonder toestemming van de verdachte** mocht plaats vinden. Van onrechtmatige bewijsgaring is dus geen sprake'.

'Onder een onderzoek aan het lichaam is immers van oudsher behalve een onderzoek aan de oppervlakte van het lichaam ook een onderzoek in **de natuurlijke openingen en holten** van het lichaam -waaronder rectaal toucheren- begrepen. Er is niet gebleken dat de wetgever bij het ontwerpen van voormelde wetsbepalingen met deze praktijk heeft willen breken. **Voorts is het onderzoek in het onderhavige geval onder toezicht van verbalisanten door een arts uitgevoerd**'.

Tenslotte overweegt het hof nog: 'Bij het vorenstaande neemt het hof tenslotte in aanmerking dat weliswaar door de verdachte en zijn raadsman is geklaagd over **letsel** dat de verdachte tengevolge van dit onderzoek zou hebben opgelopen, maar dat **niet aannemelijk is geworden** dat dit letsel aldus is veroorzaakt'.

De Hoge Raad heeft eigenlijk niet veel woorden nodig om tot zijn oordeel te komen en stelt: 'Het Hof heeft -wat er zij van zijn verwijzing naar wat van oudsher onder onderzoek is begrepen- terecht geoordeeld dat het in artikel 56 lid 1 Wetboek van Strafvordering en artikel 9 lid 5 van de Opiumwet bedoelde onderzoek van de natuurlijke openingen en holten van het lichaam'. Wanneer we deze uitspraken leggen naast het oorspronkelijke verhaal dan blijkt er op alle aangegeven punten overeenstemming te zijn. De bevoegdheid werd in dit verband gegeven door artikel 56 Wetboek van Strafvordering en artikel 9 van de Opiumwet.

Ook ten aanzien van de vraag of van de verdachte toestemming vereist is voor zo'n onderzoek kwam bij de overwegingen van het hof aan de orde. In dit geval was er sprake van een zelfstandig recht gebaseerd op de wet. Er is in die gevallen derhalve geen toestemming van verdachte vereist. Eveneens kwam in het arrest aan de orde de vraag wie het onderzoek zou moeten verrichten. Ook daar laat het hof geen ruimte tot onduidelijkheid en is het geheel in overeenstemming met hetgeen daaromtrent gesteld wordt onder paragraaf 2.2., nl. de hulp-officier van Justitie draagt een arts op het onderzoek te verrichten in bijzijn van opsporingsambtenaren. Deze wijze van onderzoek verschilt overigens niet van het onderzoek inzake de bloedproef.

Aan de voorwaarden van de tekst van de wet werd ook voldaan, omdat er sprake is van het aantreffen van een wit/beigeachtig poeder op de grond van de verblijfsruimte en wel in de directe omgeving waar de verdachte zich toen bevond.

Tenslotte nog een aantal opmerkingen.

Het toepassen van een dwangmiddel en de uitvoering daarvan dient te voldoen aan de beginselen van **proportionaliteit** en **subsidiariteit**. Dat wil zeggen, er dient niet al te lichtvaardig met een dwangmiddel omgesprongen te worden. Dit betekent overigens niet, dat men terughoudend zou moeten zijn bij de toepassing daarvan. Het wil eigenlijk zeggen dat men zich twee keer dient te bedenken alvorens een dwangmiddel toe te passen. Als dan de beslissing gevallen is, dat het dwangmiddel toegepast zal worden -omdat andere middelen of methoden niet blijken te voldoen (het beginsel van subsidiariteit)- dient naar mijn mening de hulp van een (forensisch) geneeskundige ingeroepen te worden. Met dat laatste zijn we weer terug bij het begin van het verhaal, waaruit blijkt dat voor de forensisch geneeskundige een nieuwe taak is weggelegd.

Wordt een arts door de Officier van Justitie, hulp-officier of rechter-commissaris gevraagd een dergelijk onderzoek te verrichten, dan zal hij gedwongen zijn een aantal overwegingen te maken in medisch-ethische, medisch-technische en juridische zin.

Bij de medisch-ethische overwegen zou de arts bij iedere afzonderlijke vraag moeten nagaan of hij op ethische gronden kan voldoen aan hetgeen gevraagd wordt. Het eigen geweten is

daarbij normerend. Een goede formulering van de aanvrager, waaruit blijkt wat hij van de arts verwacht, is noodzakelijk voor een adequate reflectie op de vraag tot onderzoek. Los van een eventueel dienstverband bij politie of justitie kan de medicus, als onafhankelijk deskundige, het gevraagde onderzoek weigeren.

Nauw gelieerd aan de medisch-ethische overwegingen zijn de medisch-technische overwegingen, waarin, om reden van zorgvuldigheid, nagedacht wordt of de voor het onderzoek noodzakelijke kennis en vaardigheid voorhanden is.

Tenslotte mag de arts verondersteld worden op de hoogte te zijn van de juridische context waarbinnen onderzoek mogelijk is en aan welke voorwaarden dit onderzoek moet voldoen teneinde de vervolgende officier van justitie, met betrekking tot het bewijs ter terechtzitting, niet voor de voeten te lopen.

2.5. De consequenties van onrechtmatig verkregen resultaten naar aanleiding van zo'n onderzoek

Nog voordat de uit Amerika overgewaarde leer van de exclusionary rule -onrechtmatig tot stand gekomen bewijs dient van het rechterlijk bewijsoordeel te worden uitgesloten- in ons land vaste voet kon krijgen, paste de H.R. deze leer reeds toe in het hiervoor genoemde tweede bloedproeфарrest. De H.R. overwoog: 'dat het afnemen van bloed zonder de toestemming van verdachte als een onrechtmatige aantasting van diens lichamelijke integriteit moest worden beschouwd en dat het resultaat van een dergelijk bloedonderzoek niet aan het bewijs mocht meewerken omdat zulks onverenigbaar zou zijn met de strekking van de waarborgen zoals die opgenomen zijn in het Wetboek van Strafvordering'. De grondslag voor het onderzoek ter terechtzitting wordt gevormd door de resultaten verkregen uit het opsporingsonderzoek. Blijkt ter terechtzitting dat er sprake is van onrechtmatig verkregen bewijs -door onbevoegdheid of overschrijding van bevoegdheden- dan mag dat aspect, dat verkregen resultaat derhalve, niet tot het bewijs meetellen.

Wanneer er overigens geen andere bewijsmiddelen voorhanden zijn, zal een vrijspraak volgen.

In ons geval betekent dat, wanneer de O.v.J. of de R.C. aan een arts opdracht geeft tot onderzoek in het lichaam en onderzoek aan het lichaam

wordt restrictief uitgelegd als zijnde aan de oppervlakte van het lichaam, dan is het door de arts verkregen resultaat onbruikbaar voor het bewijs omdat het beschouwd wordt als een vorm van een onrechtmatige bewijsvergaring (the fruit of the poisonous

tree).

Een andere mogelijke consequentie kan zijn: de niet ontvankelijkheid van het O.M. wegens het (op flagrante wijze) schenden van strafprocessuele beginselen.

Literatuur

Melai, Wetboek van Strafvordering, artikel 56;
Mr. F. Vellinga-Schootstra, Inbeslagneming en huiszoeking, Tjeenk Wilink, Alphen aan de Rijn, 1982.