

VU Research Portal

Vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in het strafrecht

Bakker, Sven; Kommer, M.M.

published in

Sancties

2019

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Bakker, S., & Kommer, M. M. (2019). Vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in het strafrecht. *Sancties*, (2), 107-116.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in het strafrecht

Sancties 2019/25

1. Inleiding

Op 23 en 24 november 2018 vond de jaarlijkse vergadering plaats van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. De afdeling Strafrecht van de Vereniging boog zich onder voorzitterschap van Philip Traest over het thema 'Vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in het strafrecht'. Dit gebeurde aan de hand van preadviezen waarin verschillende ontwikkelingen van c.q. actuele discussies over vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in België² en Nederland³ gepresenteerd en besproken. Opstellers van de preadviezen waren respectievelijk Yves Van Den Berge (adjunct-kabinetschef van het Kabinet van de Minister van Justitie en substituut-procureur-generaal bij het Hof van Beroep van Gent) en Edwin Bleichrodt (advocaat-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden en hoogleraar straf- en strafprocesrecht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam). Aan het einde van de bijeenkomst werd, als gebruikelijk, het officiële verslag vastgesteld; het navolgende betreft een daarop gebaseerde beknopte weergave van hetgeen tijdens de vergadering is bediscussieerd.⁴

2. Algemeen

In de mondelinge introductie van zijn preadvies schetst Bleichrodt de ontwikkeling van het sanctierecht, in het bijzonder de vrijheidsbeperking en vrijheidsbeneming sinds de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht. Hij signaleert een aantal tendensen. Allereerst kan geconstateerd worden dat de vrijheidsbeperking een zelfstandige plaats in het sanctiestelsel heeft verworven. Dit hangt samen met de invloed van de moderne richting in het strafrecht, die wordt gekenmerkt door aandacht voor de bescherming van de samenleving en een strafrechtelijke reactie die is toegespitst op de persoon van de dader en de persoonlijke omstandigheden. In de laatste decennia is de nadruk steeds meer komen te liggen op risicobeheersing, controlebevoegdheden en veiligheid. In dat licht zijn diverse (vergaande) toezichtsmodaliteiten in wetgeving opgenomen, zoals de recentelijk ingevoerde gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel (artikel 38z Sr), waarbij onbeperkte verlengingsmogelijkheden van toezicht mogelijk zijn gemaakt. Er lijkt volgens Bleichrodt een onbegrensd vertrouwen te zijn in toezicht, maar benadrukt moet worden dat de consequenties ingrijpend (kunnen) zijn.

1 Mr. S.R. (Sven) Bakker was ten tijde van de verslaglegging docent en (PhD-) onderzoeker bij de sectie strafrecht van de Erasmus Universiteit Rotterdam, thans is hij werkzaam als docent en (PhD-) onderzoeker bij het Instituut voor Strafrecht & Criminologie van de Universiteit Leiden. Dr. M.M. (Max) Kommer is redacteur van dit blad.

2 Y. Van Den Berge, 'Het Belgische strafrecht: veel aandacht voor de vrijheidsbeneming en de vrijheidsbeperking', in: *Burgerparticipatie in constitutioneel perspectief, Vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in het strafrecht, Partij-autonomie in het goederenrecht* (preadviezen van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland), Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 101-152.

3 F.W. Bleichrodt, 'Vrijheidsbeperking en vrijheidsbeneming in het Nederlands strafrechtelijk sanctierecht', in: *Burgerparticipatie in constitutioneel perspectief, Vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in het strafrecht, Partij-autonomie in het goederenrecht* (preadviezen van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland), Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 153-188.

4 Het officiële verslag werd opgesteld door de eerste auteur van deze bijdrage.

Een tweede algemene tendens betreft de convergerende beweging die gaande is tussen vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking. De laatste fase van vrijheidsbeneming (bij tijdelijke gevangenisstraffen) kent vrijheidsbeperkende trekken, waarbij modaliteiten die oorspronkelijk werden betiteld als vrijheidsbeperking steeds ingrijpender vormen aannemen. De vraag is echter of hiermee de gedragsvoorschriften die gelden in het kader van voorwaardelijke beëindiging van de detentie, niet promoveren tot zelfstandige maatregelen. Daarvoor zou dan toch een zwaarwegende grond aanwezig moeten zijn, en met betrekking tot de huidige vrijheidsbeperkende maatregelen kan worden betwijfeld of daarvan sprake is.

Een belangrijke tendens op het gebied van de vrijheidsbeneming speelt zich af rond de levenslange gevangenisstraf. In de politiek is hier nog steeds het credo 'levenslang is levenslang', maar onder druk van Europese jurisprudentie komt hier in de praktijk verandering in. Langzaam, want terwijl de omringende landen een praktijk kennen van mogelijkheden vervroegd te worden vrijgelaten – bijvoorbeeld in de vorm van toetsingsmomenten om te bepalen of de levenslange gevangenisstraf nog steeds het door de rechter beoogde doel dient – kent Nederland, naast de in de praktijk van weinig betekenis zijnde mogelijkheid van gratie, slechts een (niet in een wet in formele zin verankerd) beleidskader waarin er na 25 jaren een toetsingsmoment is om te kunnen bepalen of gedetineerden in aanmerking komen voor re-integratiemodaliteiten. Uiterlijk twee jaar later vindt dan de beoordeling plaats of ambtshalve gratie moet worden verleend.

Ten slotte zijn er de ontwikkelingen rond de voorwaardelijke invrijheidstelling. Recentelijk heeft de minister voor Rechtsbescherming een conceptwetsvoorstel gepresenteerd waarin (onder meer) de voorwaardelijke invrijheidstelling wordt teruggebracht tot een periode van maximaal twee jaar.

Het geheel overziend, lijken er trekken van mateloosheid waar te nemen. Met de ontwikkeling dat er meer modaliteiten van langdurig toezicht in het leven zijn geroepen en dat het toezicht steeds langer kan duren, is de proportionaliteit een punt van aandacht. Zorgwekkend is het ontbreken van een algemeen kader, hetgeen het risico versterkt dat het overzicht (bij de wetgever maar ook bij rechters en het OM) uit het oog wordt verloren.

Van Den Berge stelt in zijn introductie dat de vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking vanuit een juridische, beleidsmatige en politieke invalshoek kunnen worden benaderd, waarbij de publieke opinie op de achtergrond een grote rol speelt. De verwachtingen van de maatschappij zijn immers van invloed op de te maken keuzes in het kader van (straf)wetgeving en beleid.

Met dat in het achterhoofd, valt een aantal zaken op aan de ontwikkelingen in België. Allereerst ook hier de tendens dat men langer greep wil hebben op personen die strafrechtelijke normen hebben geschonden. Een belangrijke drijfveer lijkt dat het strafrechtelijk beleid steeds meer wordt gestoeld op de perceptie van veiligheid. Door vroeg en langdurig toezicht te houden en/of te straffen, lijkt de maatschappij te kunnen worden beveiligd; de notie dat vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking zaligmakend zijn, lijkt in de politiek te overheersen en (te) vaak wordt, het gevoelen in de samenleving volgend, gedacht dat de gevangenisstraf de beste oplossing voor het probleem is.

Een tweede tendens is dat de samenleving reacties eist op incidenten en dat dit in toenemende mate mede de basis vormt voor beleid. Concrete gebeurtenissen, zoals terroristische aanslagen in Brussel/Zaventem, een gevangene die tijdens penitentiair verlof politieagenten neerstak en (eerder) de vrijlating van Michelle Martin (de ex-vrouw van Marc Dutroux) hebben mede onder druk van de publieke opinie geleid tot wijzigingen/verstrenging van de wetgeving en het beleid. Daarbij is het vertrekpunt steeds het actuele feit en dat redeneert

men terug naar wat er verkeerd is gegaan of gedaan, in plaats van dat men uitgaat van wat er bekend was op het moment dat de beslissing genomen werd.

De op basis van deze denkwijze doorgevoerde wijzigingen hebben op hun beurt geleid tot (mogelijk) onwenselijke situaties zoals onredelijke cumulatie van strafmodaliteiten en verregaande maatregelen als de deradicaliseringstrajecten in geval van potentieel extremisme en radicalisme. Echter, een fundamentele discussie over de wenselijkheid van wijzigingen op het gebied van strafrecht, strafprocesrecht en strafuitvoering is moeilijk realiseerbaar, omdat de focus op incidenten een benadering vanuit de hoofdlijnen in de weg staat.

Een aantal deelthema's, zoals de beveiligingsperiode en de tijdsvoorwaarden, verdient in de Belgische situatie volgens Van den Berge in het bijzonder de aandacht. Ze komen hieronder aan de orde bij de verdere bespreking van de preadviezen.

Na deze inleiding volgt een bespreking van een vijftal thema's:

- De verhouding tussen vrijheidsbeperking en vrijheidsbeneming
- Wetgeving en systematiek
- Voorwaardelijke invrijheidstelling en modaliteiten van strafuitvoering
- (Levens)lange gevangenisstraf
- Terbeschikkingstelling en terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank

Over elk thema vindt een gedachtewisseling plaats aan de hand van telkens een korte introductie door de preadviseurs en een of meer door hen opgestelde vraagpunten.

3. De verhouding tussen vrijheidsbeperking en vrijheidsbeneming

Vraagpunt:

Dienen vrijheidsbeperking en vrijheidsbeneming in het sanctierecht op een andere wijze ten opzichte van elkaar te worden vormgegeven dan thans het geval is? (Bleichrodt, 6.1 en 6.2)

Volgens Bleichrodt zijn in de loop van de vorige eeuw aard en karakter van zowel de vrijheidsbeneming als de vrijheidsbeperking gewijzigd, in die zin dat ze naar elkaar toe zijn gegroeid. De vrijheidsbeneming kende een centrale positie in het strafrecht en bestond uit de uitsluiting van de gedetineerde uit de samenleving. Vrijheidsbeperking had een meer bescheiden rol. De verschillen in tenuitvoerlegging alsmede de verhouding tussen beide waren duidelijk. Er zijn echter convergerende tendensen waarneembaar: vrijheidsbeneming kent meer open modaliteiten en vrijheidsbeperking kent steeds ingrijpender vormen en wordt soms verzelfstandigd. Een overkoepelend denkkader lijkt te ontbreken en de onderlinge verhouding raakt uit zicht.

Dit roept de nodige vragen op. Vanuit constitutioneel oogpunt – de grondwet stelt dat de vrijheidsbeneming is voorbehouden aan de zittende magistratuur – kan al worden geconcludeerd dat het onderscheid niet kan worden gemist. Maar hoe kunnen vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking dan goed op elkaar worden aangesloten, bijvoorbeeld in het kader van de praktijk van het penitentiair programma als laatste deel van de gevangenisstraf en dat van de voorwaardelijke invrijheidstelling? En, meer fundamenteel, wat betekent dit voor de bevoegdhedenverdeling? In Nederland beslist bij diverse modaliteiten van vrijheidsbeperking het OM over omzetting in vrijheidsbeneming bij schenden van de voorwaarden; zou de rechter daarin een actieve(re) rol moeten krijgen?

De Nederlandse observatie dat de diversiteit aan mogelijkheden van vrijheidsbeneming, vrijheidsbeperking en toezicht leidt tot vervaging en mogelijk tot inconsistentie, wordt door de Belgische aanwezigen slechts tot op zekere hoogte herkend. De vraag wordt gesteld of er wel sprake is van twee trajecten: de meeste vrijheidsbenemingen eindigen in vrijheidsbeperking, in de vorm van een penitentiair programma, een voorwaardelijke invrijheidstelling of een voorwaardelijk strafdeel. Vanuit de optiek van resocialisatie is het dan vooral jammer dat het strafdoel vergelding voorop wordt gesteld en dat van re-integratie raakt op de achtergrond raakt. Het komt erop aan dat maatwerk wordt geleverd, zodat de verschillende fasen vloeiend in elkaar overlopen en met behoud van de leedtoevoeging zo snel mogelijk een resocialisatietraject worden gestart. Daarbij is in de Belgische praktijk wel een probleem dat de datum van invrijheidstelling lastig(er) is te voorspellen door verschillende modaliteiten van vrijheidsbeperking, vrijheidsbeneming en invrijheidstelling. Dat heeft ook weerslag op de inhoud van het detentieplan. In Nederland dreigt iets vergelijkbaars te ontstaan doordat gedetineerden steeds meer vrijheden moeten 'verdienen' met goed gedrag. Daardoor ontstaat een zekere onbepaaldheid van het moment waarop bijvoorbeeld een penitentiair programma kan starten. Overigens doet die onbepaaldheid zich niet alleen voor bij de gevangenisstraf: toezicht kan telkens worden verlengd als het gedrag daartoe aanleiding geeft, terwijl onduidelijk is op grond van welke criteria het eventueel beëindigd kan worden.

Bijkomend probleem in de Belgische praktijk is, dat de federale overheid verantwoordelijk is voor de tenuitvoerlegging van de vrijheidsbeneming en de gemeenschappen voor de re-integratie. Opgemerkt moet voorts nog worden dat, mede vanwege een capaciteitstekort, vrijheidsbeneming tot en met drie jaar veelal niet wordt uitgevoerd maar vervangen door een vorm van vrijheidsbeperking. Rechters anticiperen daarop door kortere vrijheidsstraffen op te leggen in de verwachting dat die zullen worden omgezet in elektronisch toezicht, of ze leggen een gevangenisstraf op van 37 maanden waarvan met de hantering van voorwaardelijke invrijheidstelling de facto een jaar wordt 'uitgezeten'.

De conclusie is, dat de twee landen verschillende behoeften hebben. Nederland is vooral gebaat bij een samenhangende visie omtrent vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking en ordening van wetgeving. Voorkomen moet worden dat fouten worden gemaakt, proeftijden en voorwaarden door elkaar gaan lopen en verwarring ontstaat over bevoegdheden in dezen. In België is het grootste probleem het capaciteitsgebrek.

4. Wetgeving en systematiek

Vraagpunten:

- a) Is er sprake van een overmatige inzet van vrijheidsbeperking door de Nederlandse wetgever? (Bleichrodt, 3, 4.3 en 6.2)
- b) Gaat de Belgische wetgever er niet te veel van uit dat de vrijheidsbeneming – en dus de gevangenisstraf – eigenlijk dé straf bij uitstek is om aan de doelstellingen van het strafrecht te voldoen? Bijvoorbeeld door de invoering van ook een gevangenisstraf in het laagste niveau van de straffen en door ook bij de niet-uitvoering van een vrijheidsbeperkende straf of de niet-betaling van een geldboete een vervangende gevangenisstraf te voorzien (oud en nieuw Strafwetboek). (Van Den Berge, 4.2 en 4.3.2)

De Belgische preadviseur stelt in zijn introductie dat in België een tendens waarneembaar is dat, ondanks de ultimatum remedium-gedachte, steeds vaker de nadruk komt te liggen op de gevangenisstraf, ook voor lichte feiten. In het voorontwerp van het nieuwe Strafwetboek zijn 8 niveaus van straffen opgenomen: twee niveaus voor de criminele straffen (vrijheids-

benemende straffen van meer dan twintig jaar tot en met levenslang) en zes niveaus voor de correctionele straffen (alle andere straffen). Aanvankelijk was ervoor gekozen om in het laagste niveau geen gevangenisstraf op te nemen, maar uiteindelijk is het in het ontwerp toch mogelijk gemaakt om voor lichte feiten één tot zes maanden gevangenisstraf op te leggen. Ook het idee dat het gevolg van het niet kunnen betalen van een geldelijke sanctie niet zou moeten zijn dat vervangende hechtenis of een gevangenisstraf wordt toegepast, is gesneuveld.

De Nederlandse preadviseur vreest niet zozeer de uitbreiding van het arsenaal van vrijheidsbepalende maatregelen, maar wel de enorme uitbreiding van de mogelijkheid om toezicht op te leggen, zonder dat er sprake is van voldoende onderbouwing (ook empirisch) van het waarom en hoe. Daarbij komt dat toezicht niet alleen door de (straf)rechter kan worden opgelegd, maar ook door het bestuur en dat het onder omstandigheden van onbeperkte duur kan zijn. Er ontstaat het risico van mateloosheid en gebrek aan consistentie. Een punt is ook dat de rechter wel steeds meer vrijheid krijgt om straffen en maatregelen op te leggen, maar aan de onderkant aan banden wordt gelegd – denk aan het taakstrafverbod. Vervolgens gaat de rechter daar creatief mee om, waarna de indruk gewekt wordt dat hij het verbod wil omzeilen en er weer verdere inperking plaatsvindt.

In de discussie wordt opgemerkt dat ook Nederland een vrijheidsbenemende strafmogelijkheid kent voor relatief lichte feiten, en dat dat – in tegenstelling tot in België – eigenlijk nooit ter discussie heeft gestaan. Dat in België bij de herziening van het Strafwetboek de nadruk nu ligt op gevangenisstraffen, wordt in eerste instantie geduid als invloed van het publieke debat. Later wordt echter geconcludeerd dat bij lichte vergrijpen – eigenlijk civiele conflicten zoals het niet betalen van onderhoudsgeld – in sommige gevallen toch de strafrechtelijke stok achter de deur beschikbaar moet zijn, inclusief vrijheidsbeneming. Uiteindelijk wordt de opvatting dat de korte vrijheidsstraf behouden dient te blijven, breed gedragen – vooral omdat niet alleen naar het delict gekeken moet worden maar ook naar de persoonlijke omstandigheden. Wetenschappelijk onderzoek geeft enige indicatie dat korte vrijheidsstraffen bij first offenders effectiever zijn en dat bij recidivisten de vrijheidsstraf met een geheel of gedeeltelijk voorwaardelijk component effectiever is. Deze bevinding uit een enkel onderzoek lijkt overigens niet volledig te stroken met de resultaten van ander onderzoek. Lastig is overigens dat onderzoek naar de effectiviteit en negatieve effecten van de korte vrijheidsstraf in België nauwelijks mogelijk is, omdat deze zelden ten uitvoer wordt gelegd.

De gevaren die samenhangen met overmatige inzet van vrijheidsbeperking worden door de aanwezigen herkend. Hoewel een grote gereedschapskist de rechter in staat stelt maatwerk te leveren, dreigt wel het probleem dat in de uitvoering de samenhang met de veroordeling vervaagt en dat verschillende modaliteiten over elkaar heen buitelen. Er is in Nederland (nog) vertrouwen in de strafrechter, maar wanneer het gereedschap uit handen wordt gegeven kan dit vertrouwen onder druk komen te staan.

5. Voorwaardelijke invrijheidstelling en modaliteiten van strafuitvoering

Vraagpunten:

- a) Hoe kunnen de door de Nederlandse minister van Justitie en Veiligheid voorgestelde wijzigingen van de v.i.-regeling, in het bijzonder de maximering van de duur van de 'vi-periode' op twee jaren en de verschuiving van de bevoegdheid tot herroeping van

- de v.i van de rechter naar het Openbaar Ministerie, worden gewaardeerd? (Bleichrodt, 5.2 en 6.1)
- b) Zijn de huidige tijdsvoorwaarden in de Belgische strafuitvoering van minimaal 1/3 van de gevangenisstraf en voor veroordelingen in herhaling minimaal 2/3 logisch en gerechtvaardigd? Doet 1/3 niet te veel afbreuk aan de beslissing van de rechter ten gronde over de straftoemeting en is 2/3 niet te streng aangezien de rechter ten gronde in geval van herhaling meestal al hogere straf kan opleggen? (Van Den Berge, 3.3.4 en 5.2)
 - c) Dient de rechter altijd tussen te komen wanneer een veroordeelde gedetineerde een modaliteit van strafuitvoering krijgt, m.a.w. ook bij de kortstondige modaliteiten die de aard en de duur van de vrijheidsstraf niet beïnvloeden, zoals de uitgaansvergunning en het penitentiair verlof? (Van Den Berge, 3.1.3 en 5.2)
 - d) Welk 'systeem' van voorwaardelijke invrijheidstelling verdient de voorkeur: het Nederlandse systeem waarbij in principe v.i. wordt verleend, tenzij vanuit het OM initiatief wordt genomen of het Belgische systeem waarbij in principe v.i. uitblijft, tenzij de veroordeelde succesvol initiatief heeft genomen? (Bleichrodt, 5.2; Van Den Berge, 3.3.4)

De Nederlandse preadviseur zet uiteen dat de voorwaardelijke invrijheidstelling (v.i.) in Nederland geen rustig bezit is. Recentelijk is de discussie hieromtrent weer opgelaaid. In de politiek speelde de vraag of de v.i. tot een automatisme is geworden. Uit onderzoek blijkt dat dat niet het geval is. De praktijk is 'v.i., tenzij' – er vinden individuele beoordelingen plaats en er wordt maatwerk geleverd. Dat leidt er weliswaar toe dat procentueel een hoog aantal v.i.'s wordt verleend, maar enkel om die reden is er nog geen sprake van een automatisme. Toch is een wetsvoorstel geconcipieerd waarin bevoegdheden in het kader van herroeping van de v.i. worden overgeheveld van rechter naar OM en de v.i.-periode wordt gemaximeerd op twee jaar. Dat is beduidend strenger dan het huidige regime, waarbij de veroordeelde na het uitzitten van twee derde van de vrijheidsstraf voorwaardelijk in vrijheid kan worden gesteld. De achtergrond van dit voorstel is kennelijk de notie dat het moeilijk zou zijn uit te leggen dat een substantieel gedeelte van de straf niet ten uitvoer wordt gelegd. Verschillende instanties die te dezen hebben geadviseerd, zijn niet overtuigd door dit argument. Zelfs de slachtofferorganisatie zegt geen probleem te hebben met v.i. na twee derde van de straf, maar wil wel een duidelijker regeling.

België kent een ander regime van v.i. Deze blijft uit, tenzij de veroordeelde, als de tijdsvoorwaarden zijn bereikt, initiatief neemt en de strafuitvoeringsrechtbank (executierechter) de v.i. toekent. Een systeem dus van 'geen v.i., tenzij'. Opmerkelijk in dit regime is een verschil in tijdsvoorwaarden die kunnen verschillen naar type veroordeelden: een derde van de straf in geval van een eerste veroordeling, twee derde bij herhaling. De vraag kan worden opgeworpen of een derde van de gevangenisstraf niet te weinig is, omdat dit te veel afbreuk doet aan de beslissing van de rechter ten gronde. Daarnaast zou twee derde van de gevangenisstraf voor een recidivist als 'te streng' kunnen worden beschouwd, omdat de rechter in geval van herhaling meestal al een hogere straf zal opleggen. In combinatie met de v.i.-praktijk kan daardoor de tijd die een veroordeelde niet in vrijheid verkeert, als het ware worden gekwadrateerd.

Ten aanzien van vraagpunt c) merkt de preadviseur op dat (mede naar aanleiding van recente gebeurtenissen) er een roep is om ook modaliteiten als de uitgaansvergunning en het penitentiair verlof onder de rechter te brengen en niet door de administratie te laten behandelen. Om maatwerk te leveren is het nochtans aangewezen om de penitentiaire administratie, die een beter beeld heeft van de betreffende persoon, de kwestie te laten blijven behandelen.

In de discussie wordt vooropgesteld dat het belangrijkste is dat maatwerk kan worden geleverd, waarbij een individuele afweging wordt gemaakt. Of dat plaatsvindt met een systeem 'v.i., tenzij' of 'geen v.i., tenzij' is van minder groot belang ('een semantisch verschil'). Daarbij moet recht worden gedaan aan goede sanctietoepassing, ook met het oog op de beveiliging van de samenleving en met inachtneming van de belangen van slachtoffers. Opgemerkt wordt dat het v.i.-debat wordt bemoeilijkt doordat, ongeacht de wettelijke regeling, de rechter lijkt uit te gaan van de netto straf door te anticiperen op wat daadwerkelijk ten uitvoer zal worden gelegd. Ook wordt geconstateerd dat het verschil in tijdsvoorwaarden die in de Belgische strafuitvoering worden gehanteerd, hoe onderbouwd ook, tot onrechtvaardige uitkomsten kan leiden. Een cumulatie of kwadratering van straf moet worden voorkomen. Een punt van overweging is nog dat naarmate er meer discretie aan het einde van de straf is, de overdracht van strafvonnissen ingewikkelder wordt. Die mag immers niet leiden tot verslechtering van de omstandigheden. Interessant is dan dat overdracht naar België meestal tot verbetering leidt, en dat daarom weinig gedetineerden in België vragen om overdracht naar elders, ondanks de relatief slechte detentieomstandigheden.

Het Nederlandse concept-wetsvoorstel aangaande de v.i. vindt geen steun: de v.i.-periode van twee jaar is niet goed onderbouwd en de bevoegdhedenverschuiving is onwenselijk. De vraag wordt opgeroepen of er een wens is ook in Nederland om een (multidisciplinaire) strafuitvoeringsrechtbank in het leven te roepen. Dat is niet zo'n vreemde figuur als het op het eerste gezicht lijkt: een met de Belgische praktijk vergelijkbare vorm bestaat er immers bij de TBS – daar wordt de beslissing over verlenging genomen in een kamer waarin ook een gedragskundige zitting heeft.

Ten aanzien van de Belgische praktijk waarbij de rechter beslissingen neemt in het kader van bijvoorbeeld uitgaansvergunningen en penitentiair verlof zijn er geen bezwaren tegen de idee dat de administratie beslissingsbevoegdheden krijgt toebedeeld. Van belang is wel dat er een waarborg is dat de persoon in kwestie zich tot de strafuitvoeringsrechtbank kan wenden.

6. (Levens)lange gevangenisstraf

Vraagpunten:

- a) Verdient het aanbeveling te voorzien in een wettelijke regeling van tussentijdse toetsing van de noodzaak van de voortzetting van de tenuitvoerlegging van de levenslange gevangenisstraf, waarbij de rechter een grotere rol krijgt toebedeeld en waarbij de veroordeelde in voorkomende gevallen eerder in vrijheid kan worden gesteld dan ingevolge het huidige beleid? (Bleichrodt, 5.3)
- b) Zijn de tijdsvoorwaarden voor levenslang gestraften of gestraften tot 30 jaar niet te streng in de zin dat die kunnen variëren van 15 tot 23 jaar? Quid met de beveiligingsperiode opgelegd door de rechter ten gronde: is dit geen te grote invloed van de rechter ten gronde op de strafuitvoering die later wordt beoordeeld door de strafuitvoeringsrechtbank (ook een rechter dus)? (Van Den Berge, 3.3.4)

In Nederland geldt het uitgangspunt: levenslang is levenslang. Er is geen strafbortingsregeling met toetsingsmomenten; de veroordeelde is aangewezen op de gratiewetgeving, wat betekent dat er een besluit van de Kroon moet komen wil invrijheidstelling plaatsvinden. Onlangs heeft de Hoge Raad conform jurisprudentie van het EHRM een arrest gewezen waarin werd benadrukt dat voor de veroordeelde enig perspectief moet gloren, zowel de jure als de facto. Door de politiek is vervolgens een regeling getroffen – geen wet in formele zin – die erop neerkomt dat na 25 jaar straf wordt beoordeeld of veroordeelde voor re-

integratieactiviteiten in aanmerking mag komen, waarna het nog twee jaar duurt voordat ambtshalve gratie kan worden verleend. Het is de vraag of Nederland hiermee voldoet aan de geldende maatstaven. Er resten minimaal drie vragen: moet de wetgever met een regeling komen, wat moet de rol van de rechter zijn en moet toetsing niet eerder dan na 25 jaar worden gestart (denk in dit verband ook aan de praktijk in een ander deel van het Koninkrijk, zoals Curaçao, waar de toetsing na twintig jaar plaatsvindt). Het laatste woord is hierover dus nog niet gezegd.

België kent een ingewikkelde praktijk van tijdvoorwaarden in het kader van de levenslange vrijheidsstraf en de lange tijdelijke vrijheidsstraf van dertig jaar. De rechter ten gronde kan bepalen dat er wordt afgeweken van de klassieke tijdvoorwaarden en kan facultatief een beveiligingsperiode bepalen.⁵ Dat kan volgens de Belgische preadviseur leiden tot een ongelijk en streng regime.

In de discussie naar aanleiding van vraagpunt a) wordt gevraagd waarom in Nederland in geval van een levenslange gevangenisstraf voorwaardelijke invrijheidstelling geen mogelijkheid is. Het kader van de v.i. zou immers geschikter kunnen zijn dan dat van de gratie om een tussentijdse toetsing mogelijk te maken. Het antwoord lijkt te zijn dat dit eenvoudigweg nooit in de discussie omtrent de v.i. aan de orde is gekomen, omdat de v.i. alleen relevant wordt gezien ten aanzien van tijdelijke vrijheidsstraffen. Bovendien is het een moeilijke discussie waar veel partijen hun vingers kennelijk niet aan willen branden.

De praktijk van gratie kent nadelen. Naast de door de preadviseur genoemde nadelen komt tijdens de discussie ook de wijze aan de orde waarop gratie kan worden verleend: het is in de praktijk de minister van Justitie die beslist en zijn oordeel zou mede kunnen worden beïnvloed door politieke overwegingen. Overigens is, zo blijkt uit een arrest van het Hof Den Haag, het advies van de rechter wel leidend bij de te nemen beslissing.

Een wettelijke regeling (in formele zin) van tussentijdse toetsing met een actieve rol voor de rechter, vergelijkbaar met het equivalent dat wordt gehanteerd in de Caribische delen van het Koninkrijk, lijkt inderdaad aangewezen.

Ten aanzien van vraagpunt 4b kan worden geconcludeerd dat de recentelijk in België ingevoerde beveiligingsperiode op weerstand stuit. De periode van 15 jaar lijkt redelijk, een verlenging naar 19 of zelfs 23 jaar vindt men wel erg lang. Ook vinden de aanwezigen niet dat de rechter ten gronde grenzen moet stellen aan wat de strafuitvoeringsrechtbank later kan beslissen. De verschillen in tijdvoorwaarden tussen de levenslange en de tijdelijke gevangenisstraf blijven een moeilijk op te lossen probleem; in het toekomstige Wetboek van Straftoelating zijn daaromtrent nog geen beslissingen genomen.

Ten slotte wordt nog gewezen op de situatie waarin levenslang door het Internationaal Strafhof (of een tribunaal) wordt opgelegd en het feit zodanig ernstig is dat (vroeg) beëindiging echt niet aan de orde zou horen te zijn terwijl dat naar nationaal recht van het land waar de straf wordt uitgevoerd, wel gebeurt.

7. Terbeschikkingstelling en terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank

Vraagpunten:

- a) Dient bij het zoeken naar oplossingen voor de problematiek van de weigerende observandi de nadruk te liggen op het beter in staat stellen van de rechter en de deskundigen

⁵ De beveiligingsperiode houdt in dat veroordeelde daders niet eerder dan na 2/3 van de strafduur voorwaardelijk in vrijheid kunnen worden gesteld.

een oordeel te geven of de verdachte ten tijde van het ten laste gelegde feit leed aan een stoornis en/of op het verruimen van de mogelijkheden tot het opleggen van TBS? (Bleichrodt, 4.2)

- b) Is er nood aan de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank als bijkomende gevangenisstraf? Bieden de strafmaten van de hoofdgevangenisstraffen en de proeftijd bij de voorwaardelijke invrijheidstelling geen soelaas? (Van Den Berge, 3.2.4 en 3.3.4).

Beveiligingsmaatregelen zoals TBS hebben het risico in zich om onbegrensd te zijn en vragen om hoge eisen. Het vereiste voor toepassing van de TBS dat er een stoornis bestond ten tijde van het begaan van het strafbare feit, is een belangrijke randvoorwaarde. In de tenuitvoerlegging kan hierop ook worden teruggegrepen. Een probleem hierbij is de weigerende observandus. Normaal gesproken moet de rechter kunnen beschikken over twee gedragskundige rapportages die worden opgesteld naar aanleiding van een observatieperiode in het Pieter Baancentrum. Dat is moeilijk als de betrokkene niet meewerkt. Dit betekent echter niet dat TBS *niet* kan worden opgelegd. De rechter kan (blijkend uit de zogenaamde 'Constantia-zaak') TBS opleggen, wanneer hij het – zonder de aanwezigheid van rapportages van gedragsdeskundigen maar op grond van andere informatie – aannemelijk vindt dat er sprake was van een stoornis. Behoedzaamheid in dezen is echter wel geboden. Het debat omtrent weigerende observandi is in de afgelopen tijd naar aanleiding van enkele incidenten verder gevoed door uiteenlopende (vergaande) ideeën en gesuggereerde oplossingen. In zijn brief van 8 oktober 2018 heeft de minister uiteengezet dat wordt onderzocht welke mogelijkheden de rechter kan krijgen om hem in staat te stellen te oordelen over de vraag of sprake was van een stoornis, waarbij valt te denken aan opvragen van medische gegevens zonder toestemming van de betrokkene. Verdergaande 'oplossingen' zoals verplichte observatie, 'automatische TBS' of criminalisering van weigeren vinden geen door-gang, hetgeen duidt op een verstandige lijn.

In België is de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank een exponent van de roep om bepaalde veroordeelden voor langere duur hun vrijheid te ontnemen door opsluiting in de cel of voor langer hun vrijheid te beperken door controle tijdens een langere proeftermijn.⁶ Het is een bijkomende straf die soms facultatief is en soms verplicht, met het oog op de bescherming van de maatschappij (maar ook repressie) ten aanzien van personen die bepaalde ernstige strafbare feiten pleegden die de integriteit van personen aantastten. De terbeschikkingstelling gaat in na het verstrijken van de hoofd(gevangenis)straf. Deze strafmodaliteit is aan discussie onderhevig. Door cumulatie met de regels van andere straffen kan toepassing leiden tot ongelijkheden en onregelmatigheden, die tevens door het Grondwettelijk Hof zijn vastgesteld. De vraag kan worden gesteld of de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank, naast alle andere strafmodaliteiten, alsmede een verhoging van de hoofdstraffen in het voorontwerp van het nieuwe Strafwetboek voor geweldsfeiten en zedenfeiten, nodig is.

Tijdens de discussie overheerst bij de Belgische deelnemers het gevoel dat er geen nood is aan de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank als bijkomende straf. Als beveiligingsmaatregel kan dit wel soelaas bieden. De logica van de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank is, sinds deze maatregel het karakter van bijkomende straf heeft gekregen, volledig zoekgeraakt.

6 N.B. De Belgische 'terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank' betreft een andere modaliteit dan de Nederlandse TBS. Een equivalent van de Nederlandse TBS is de 'internering'.

Vanuit Nederlands perspectief wordt aangegeven dat het vaststellen van een stoornis problematisch kan zijn. Ondanks de recentelijk gecreëerde mogelijkheid om oude rapporten in te kunnen zien, blijft er huiver bestaan voor de mogelijkheid om als rechter zelfstandig een stoornis vast te stellen. Rechters laten het immers niet voor niets aan de gedragsdeskundigen om daarover te rapporteren. En dan: ook als er een stevig vermoeden is dat er sprake was van een stoornis, maar niet gelegitimeerd tot die conclusie kan worden gekomen, volgt er een sanctie. Dat kan dan weliswaar geen tbs zijn, maar voor de beveiliging van de samenleving zou, als de voorwaarden vervuld zijn, het eerder besproken artikel 38z Sr (de gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel) in combinatie met gevangenisstraf een oplossing kunnen bieden. Voor de overige gevallen blijft de vrees dat personen die geholpen moeten worden, onbehandeld terug de maatschappij in keren. Dit leidt tot de vraag waarom voor tbs de eis van geestelijke stoornis eigenlijk nodig is. Waarom wordt niet alleen gekeken naar de noodzaak van beveiliging? Het antwoord luidt dat 'veiligheid' een problematisch criterium is, omdat het eigenlijk onbegrensd is. Het criterium 'stoornis' houdt in elk geval de mogelijkheid van genezing open.

8. Uitleiding

Bovenstaande doet noodzakelijkerwijs geen recht aan alles wat tijdens de bijeenkomst naar voren is gebracht, noch aan de voorbehouden en subtiliteiten van de interventies. Duidelijk moge echter zijn dat de discussie leidde tot meer inzicht in de verschillende wijzen waarop in beide landen met de besproken problematiek wordt omgegaan. Met deze weergave hopen wij eraan bij te dragen dat het gesprek hierover in bredere kring wordt voortgezet.