

Preadvies

van de

Adviescommissie Strafrecht

inzake

het voorstel van wet tot wijziging van de Penitentiaire beginselenwet en het Wetboek van Strafrecht in verband met de herijking van de wijze van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende sancties en de invoering van elektronische detentie

Het wetsvoorstel

Het onderhavige wetsvoorstel strekt tot invoering van een wettelijke regeling met betrekking tot elektronische detentie, onder afschaffing van het huidige penitentiaire programma. Nieuw hierbij is het invoeren van een wettelijke regeling voor het ten uitvoer leggen van vrijheidsstraffen van niet meer dan zes maanden door middel van elektronische detentie. Bij dit laatste wordt in de toelichting wel een “*strange selectie*” in het vooruitzicht gesteld. Voor dit alles wordt voorgesteld om onder meer artikel 4 van de Penitentiaire beginselenwet ingrijpend te wijzigen.

In dit verband wordt verder voorgesteld om middels een nieuw artikel 90 nonies in het Wetboek van Strafrecht de definitie van elektronisch toezicht te verruimen, zodat daaronder niet alleen het controleren op aanwezigheid van de veroordeeld op een bepaalde tijd en plaats valt, maar ook het permanent volgen middels een Elektronisch volgsysteem dat gebruik maakt van GPS.

Voorts wordt in het voorstel vorm gegeven aan de zogeheten *dadergerichte benadering*, die inhoudt dat vrijheden niet vanzelf komen maar steeds moeten worden verdiend. Hiertoe wordt onder meer voorgesteld om in artikel 19 Pbw in plaats van twee gemeenschapsregimes (de algehele dan wel beperkte gemeenschap) nog maar één regime te laten bestaan (het “gemeenschapsregime”). Binnen dit regime zal geen sprake meer zal zijn van collectieve programma's met daaraan gekoppeld allerlei vrijheden. Vrijheden moeten

voortaan per individuele gedetineerde worden toegestaan, en wel naar aanleiding van diens gedrag. In het voorgestelde artikel 22 wordt vervolgens de mate waarin een gedetineerde in de gelegenheid wordt gesteld om gedurende zijn detentie aan activiteiten (arbeid, recreatie, scholing etc.) deel te nemen uitdrukkelijk mede afhankelijk gesteld van de mate waarin ten aanzien van hem is gebleken van “goed gedrag”.

Tenslotte wordt een zeer fundamentele wijziging voorgesteld van artikel 15d Wetboek van Strafrecht dat gaat over de voorwaardelijke invrijheidsstelling. Deze moet voortaan worden uitgesteld of achterwege blijven, wanneer “*de veroordeelde onvoldoende heeft doen blijken van zijn geschiktheid tot terugkeer in de samenleving*”. Bij die geschiktheid moet dan worden gedacht aan “*het nakomen van afspraken door de gedetineerde, de eventuele medewerking aan een TR traject (Terugkdringen Recidive), zijn inzet bij de arbeid, het getoonde initiatief en het inzicht in het eigen delictgedrag*.” Dat dit een subjectieve beoordeling vergt vormt volgens het voorstel geen bezwaar aangezien de rechter beslist over het uitstellen of achterwege laten van VI; “*hiermee is in een waarborg voorzien voor de juiste toepassing van deze nieuwe grond*”.

Advies

a. Elektronische detentie bij korte vrijheidsstraffen

In het wetsvoorstel valt zonder meer *positief* te waarderen dat het de tenuitvoerlegging van korte vrijheidsstraffen (gevangenisstraf dan wel hechtenis) van niet meer dan zes maanden door middel van elektronische detentie mogelijk maakt. Terecht wordt in de toelichting op het ontwerp gesteld dat ook deze vorm van tenuitvoerlegging als een straf wordt ervaren, en dat hierdoor in voorkomende gevallen een betere bijdrage kan worden geleverd aan het voorkomen van recidive doordat “detentieschade” wordt voorkomen en de veroordeelde zijn werk en woning kan behouden.

Het ontwerp voorziet erin dat de rechter die een korte gevangenisstraf oplegt kan bepalen dat deze straf *niet* in de vorm van elektronische detentie kan worden ondergaan “*in verband met de ernst van het feit, de omstandigheden van het geval , de persoonlijkheid van de dader, de veiligheid van de samenleving of de belangen van slachtoffers en nabestaanden*”

(voorgestelde artikel 4, tweede lid, Pbw.) Ook dit kan op zichzelf positief worden gewaardeerd: hierdoor houdt de rechter enige greep op de bestraffing en wordt niet alle macht in handen gelegd van de administratie. In de gevallen waarin de rechter de toepassing van elektronische detentie niet verbiedt kan dit voorts worden gezien als een vorm van instemming van de rechter die de straf heeft opgelegd, hetgeen een ruime toepassing van de regeling kan stimuleren.

Jammer is wel dat het voorstel niet inhoudt op welke wijze en onder welke voorwaarden de aangekondigde “*streng selectie*” van geschikte kandidaten door de administratie zal plaatsvinden. Dit kan gemakkelijk tot willekeurige en van plaats tot plaats verschillende toepassing van de regeling leiden. De wet zou daarom tenminste zelf behoren in te houden in welke gevallen elektronische detentie niet mogelijk is, en in welke gevallen zij achterwege kan blijven. De Adviescommissie wijst er in dit verband op dat ten aanzien van de voorwaardelijke invrijheidstelling soortgelijke criteria wel in de wet zijn vastgelegd, namelijk in artikel 15, derde lid Sr (de uitgesloten gevallen) en artikel 15d, eerste en tweede lid Sr (de facultatieve weigeringsgronden).

Onaanvaardbaar is naar het oordeel van de Adviescommissie, dat niet is voorzien in enige vorm van rechtsbescherming tegen de beslissing om de tenuitvoerlegging van de straf niet in de vorm van elektronische detentie toe te staan. Artikel 18 Pbw, dat gaat over het indienen van een verzoekschrift door een gedetineerde met betrekking tot elektronische detentie (met recht van beroep bij de beroepscommissie van de RSJ in het geval van een onwelgevallige beslissing), is immers alleen van toepassing op *gedetineerden*. Bij korte gevangenisstraffen gaat het om veroordeelden die nog in vrijheid zijn en juist willen voorkómen dat zij gedetineerd worden. Hier komt bij dat indiening van een dergelijk verzoekschrift geen opschortende werking heeft. Bij de keuze voor elektronische detentie gaat het om de vraag of een veroordeelde volledig van zijn vrijheid beroofd, dan wel “slechts” in zijn vrijheid beperkt zal worden. Elektronische detentie komt alleen aan de orde wanneer de veroordelende rechter (expliciet of impliciet) reeds heeft aangegeven geen bezwaar te hebben tegen het ondergaan van de straf in de vorm van elektronische detentie. Bij deze stand van zaken brengt artikel 5, vierde lid, EVRM naar het oordeel van de Adviescommissie met zich, dat dient te worden voorzien in effectieve toegang tot een rechter die de rechtmatigheid beoordeelt van de tot algehele vrijheidsberoving strekkende beslissing tot weigering van elektronische detentie. Om doeltreffend te zijn behoort deze rechtsgang plaats te vinden voorafgaand aan de opname in een penitentiaire inrichting zodat

daaraan opschortende werking moet toekomen. Dit alles zou kunnen worden gerealiseerd door de veroordeelde de mogelijkheid te geven om een bezwaarschrift in te dienen tegen de hem betreffende beslissing tot weigering van elektronische detentie, bij voorkeur bij de rechter die de veroordeling heeft uitgesproken en die de zaak daarom het beste kent. Die rechter zou binnen een korte in de wet te bepalen termijn uitspraak dienen te doen.

b. Verruiming definitie elektronische detentie

Tegen de verruiming van de toepassing van elektronische detentie met een GPS-gestuurd volgsysteem bestaan wat meer bedenkingen bij de Adviescommissie, vooral wanneer dit volgsysteem voor langere tijd zou worden toegepast. Het zou dan immers leiden tot een verregaande inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. Nu het voorstel op dit punt nog geen concrete invulling heeft volstaat de Adviescommissie met het signaleren van dit probleem.

c. Elektronische detentie bij langgestraften

Het voorstel neemt in feite het gehele terrein van de resocialisatie van gedetineerden op de schop, zonder dat daaraan een samenhangende visie ten grondslag wordt gelegd. Reeds in zijn brief van 10 februari 2012 heeft de Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) bezwaar gemaakt tegen deze handelwijze. Toen ging het alleen nog maar om wijziging van de algemene detentiefasering. Deze wordt in het onderhavige wetsvoorstel echter in zijn geheel opgeofferd.

De RSJ merkte op:

“Noodzaak van een lange termijnvisie

Met de voorliggende plannen voor detentiefasering worden belangrijke nieuwe onderdelen van het programma Moderniseringgevangeniswezen (verder: MGW) geïntroduceerd. De Raad acht het van essentieel belang dat een richtinggevend programma als MGW berust op een breed gedragen onderliggende visie op detentie. De Raad acht het daarom dringend noodzakelijk dat er als opvolger van de nota Werkzame detentie uit 1994 een lange termijnvisie wordt geformuleerd, gesteund door wetenschappelijke inzichten aangaande ontwikkelingen in de samenleving, criminaliteit en (effecten van) sanctietoepassing.

Ook het programma MGW zelf wordt op een gefragmenteerde manier in bespreking gebracht, nu er geen uitgeschreven beleidsplan bestaat waarin de onderdelen van een samenhangende visie en doelstelling worden voorzien. Door het ontbreken hiervan is het lastig om de, ongetwijfeld bestaande of beoogde, samenhang te zien tussen de onderdelen die gedurende een tijdsverloop van jaren worden

gepresenteerd. Nadat de vorige staatssecretaris van Justitie een 'verdieping van de visie' aankondigde — laatstelijk in haar brief aan de Tweede Kamer van 9 december 2008 — zijn echter alleen plannen en notities op onderdelen verschenen. Zo blijven kernbegrippen in MGW zoals 'levensloopbenadering', 'persoonsgerichte benadering' en 'eigen verantwoordelijkheid' beloftevolle termen zonder fundament, onder de weinig zeggende paraplu van 'modernisering'. Plaatsing in een breder kader en een publiek debat daarover zou het verwerven van draagvlak bij instanties als de rechterlijke macht, inrichtingen en andere ketenpartners, die mede verantwoordelijk zijn voor de maatschappelijke reïntegratie van justitiabelen, ten goede komen, maar ook gelegenheid bieden om belanghebbenden als slachtoffers, nabestaanden en justitiabelen bij het debat te betrekken. Ook een wijziging zoals nu voorligt, zou op die manier beter kunnen worden bediscussieerd en beoordeeld."

Het advies werd geschreven naar aanleiding van de brief van de Staatssecretaris van V&J van 8 november 2011 aan de Tweede Kamer (29270, no. 61), waarin onder meer sprake was van invoering van een Programma met externe vrijheden. Onder externe vrijheden wordt verstaan:

- a) kort re-integratieverlof;
- b) programmatisch re-integratieverlof voor externe arbeid, opleiding of zorg;
- c) programmatisch re-integratieverlof voor een extern verblijf op een verlofadres of in een zorginstelling in combinatie met externe arbeid, opleiding of zorg;

Met een simpele verwijzing naar het regeerakkoord wordt in de toelichting op het wetsvoorstel thans gewag gemaakt van een "verdere aanscherping van het externe vrijhedenbeleid" (MvT p. 2), als gevolg waarvan de algemene detentiefasering met ALLE externe vrijheden met inbegrip van de aangekondigde vormen van re-integratieverlof, komen te vervallen. Alleen de elektronische detentie blijft over. Deze scherpe wijziging in de beleidsvoornemens wordt niet verantwoord.

De Adviescommissie constateert dat uit het wetsvoorstel nog steeds niet blijkt van een samenhangende lange termijnvisie. Daarentegen ontstaat het beeld van over elkaar heen buitelende en nauwelijks onderbouwde beleidsvoornemens, op grond waarvan wordt voorgesteld om de wet op zeer ingrijpende wijze te wijzigen.

De vraag is al meteen hoe de Staatssecretaris denkt geschikte kandidaten te selecteren voor elektronische detentie als daaraan voorafgaande niet middels het verlenen van kortdurend verlof kan worden gezien of de betrokkene geschikt en betrouwbaar is. Uitsluitend op grond van "goed gedrag" tijdens de detentie? Het volgens afspraak terugkeren van een verlof waarbij de gedetineerde zich vrij heeft kunnen bewegen is evenwel een proef, die in dit kader niet kan worden gemist. Ook de RSJ wees hier op in zijn genoemde advies. Het op verstandige wijze faseren van de detentie is in het belang van een

goede resocialisatie en het voorkomen van recidive. Daarbij is steeds is een stelsel van toenemende vrijheden nodig om te bezien hoe de gedetineerde daarmee om weet te gaan, voordat op verantwoorde wijze aan een nieuwe fase kan worden begonnen. De Adviescommissie acht het onbegrijpelijk dat in de toelichting op het wetsvoorstel met deze voor de hand liggende gedachte wordt gebroken, zonder dat dit van enige toelichting wordt voorzien. De enkele verwijzing naar het regeerakkoord kan toch niet als zodanig worden gekwalificeerd.

Voorts heeft het de Adviescommissie getroffen dat in de Memorie van Toelichting geheel voorbij wordt gegaan aan het eerder genoemde advies van de RSJ dat onder meer het volgende inhield:

"Het verblijf in een penitentiare inrichting nodigt niet uit tot het tonen van initiatief en verantwoordelijkheid, maar eerder tot aanpassing, afwachten en vervlakking. Van de gemiddelde persoon kan in een dergelijke situatie niet worden verwacht, laat staan gevergd, dat hij eerst laat zien wat hij wil en kan, en dat hem pas daarna de gelegenheid wordt geboden om dat ook uit te voeren. Veel gedetineerden kampen met verslaving, andere psychische stoornissen en maatschappelijke achterstand, waardoor het niet realistisch is om hen van meet af aan een groot vermogen toe te dichten tot het nemen van verantwoordelijkheid. Dit maakt het noodzakelijk dat opbouwen van vrijheden uitgangspunt in het regime is, dat prikkeling en stimulans de norm is. Laat men dit na dan is het risico groot dat de gedetineerde tot niets komt en onvoorbereid weer in vrijheid moet worden gesteld. Met een dergelijke, te weinig inhoudelijke resocialisatie is ook de samenleving niet gediend."

Het eenzijdig benadrukken van de eigen inzet van de gedetineerde voor een succesvolle terugkeer in de samenleving als enige grond voor het toestaan van elektronische detentie, en het onmogelijk maken van alle andere vormen van detentiefasering baart de Adviescommissie grote zorgen voor de resocialisatie van de wat minder gemotiveerde en zwakkere gedetineerden. Zij zullen al snel gedemotiveerd raken terwijl zij nu juist de meeste zorg en ondersteuning nodig hebben, ook met het oog op voorkoming van recidive. Het gevaar hierbij is dat juist deze zwakkere gedetineerden feitelijk worden losgelaten. De Adviescommissie deelt de zorgen die de RSJ op dit punt heeft geuit.

Het is het de Adviescommissie verder opgevallen dat het wetsvoorstel wel benadrukt dat elektronische detentie moet worden verdiend, maar verder in het geheel niet inhoudt aan welke voorwaarden een langgestraften moet worden voldaan om in aanmerking te komen

voor elektronische detentie. Ook hier verdient het de voorkeur dat deze criteria in de wet worden opgenomen (zie boven).

d. Wijziging van de VI-regeling

Bij dit alles komt, dat ook de voorwaardelijke invrijheidstelling (VI) van de zwakkere groepen gedetineerden gevaar loopt ingevolge de voorgestelde wijziging van artikel 15d Sr: zij zullen zonder dat voor hen verlof mogelijk is op grond van hun gedrag binnen de inrichting blijken moeten geven van hun “geschiktheid tot terugkeer in de samenleving”. Dit vage criterium kan leiden tot verregaande inperking van de mogelijkheid van VI, juist voor de gedetineerden die bij voorbeeld kampen met persoonlijke en/of psychische problemen of een verslaving. Naar valt te voorzien zal dit criterium voor gewoontecriminelen die zich in de setting van een gevangenis netjes weten te gedragen nauwelijks een probleem vormen.

Bij de opneming van dit vage criterium heeft de Adviescommissie ook om een andere reden bedenkingen: het criterium is uiterst vaag en ongrijpbaar. Dat is een uitnodiging voor de toepassing ervan naar willekeur, waarbij persoonlijke voorkeuren van functionarissen een grote rol zullen gaan spelen, hetgeen ook het risico van corruptie aanmerkelijk vergroot.

De rol van de rechter zal daarbij slechts beperkt zijn:

- de positieve beslissingen waarbij VI op oneigenlijke gronden is verleend worden niet aan hem voorgelegd;
- bij de negatieve beslissingen ontbreekt het ook de rechter aan houvast, zodat het gevaar groot is dat VI ten onrechte wordt geweigerd op grond van een subjectieve en eenzijdig samengestelde rapportages, zonder dat de rechter zal kunnen ingrijpen.

Conclusie

Het voorstel om korte vrijheidsstraffen in de vorm van elektronische detentie te ondergaan valt toe te juichen, mits in de wet duidelijke criteria voor de toepassing ervan worden opgenomen, en wordt voorzien in een effectieve rechtsbescherming door de rechter die voldoet aan de eisen van artikel 5, vierde lid, EVRM.

Het verruimen van elektronische detentie door een GPS-gestuurd systeem dat de betrokkene 24 uur per dag kan volgen kan negatieve gevolgen voor de persoonlijke

levenssfeer hebben die nog niet goed te overzien zijn en waar verder over moet worden nagedacht.

Het voorstel om de mogelijkheid om bij langere vrijheidsstraffen het laatste deel in de vorm van elektronische detentie ten uitvoer te leggen op grond van individuele verdienste van de veroordeelde is niet goed doordacht en behoort in deze vorm niet te worden ingevoerd. Met name bestaan ernstige bedenkingen tegen:

- de totale afschaffing van detentiefasering met het daarbij behorende kortdurende verlof;
- de eenzijdige gerichtheid op het (goede) gedrag dat de gedetineerde laat zien binnen de inrichting;
- het ontbreken van heldere criteria voor de toepassing van elektronische detentie.

Het voorstel om voorwaardelijke invrijheidstelling voortaan uit te sluiten wanneer de veroordeelde *“in onvoldoende mate heeft doen blijken van zijn geschiktheid tot terugkeer in de samenleving”* behoort geen wet te worden.

Met het voorgaande advies heeft de Adviescommissie geenszins de indruk willen wekken dat het een slecht idee is om het laatste deel van de detentie in de vorm elektronische detentie ten uitvoer te leggen, integendeel. Het middel kan op betekenisvolle wijze worden ingezet voor de resocialisatie van de veroordeelde in de maatschappij en om tegen te gaan dat deze weer in strafbaar gedrag vervalt.

De ondoordachte wijze waarop de elektronische detentie in het onderhavige wetsontwerp wordt gepresenteerd doet evenwel afbreuk aan deze beide doelen en zal leiden tot willekeur ten koste van de zwakkere gedetineerden die juist de meeste ondersteuning en zorg nodig hebben.

Amsterdam, 8 mei 2013

Adviescommissie Strafrecht

Mr. R. van der Hoeven, voorzitter,

namens deze, mr. R. Croes-Hoogendoorn, secretaris