



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

Tweede Kamer der Staten-Generaal
t.a.v. de Voorzitter
mw. G.A. Verbeet
Postbus 20 018
2500 EA DEN HAAG

Directie Strategie en
Ontwikkeling

bezoekadres
Kneuterdijk 1
2514 EM Den Haag

correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

t (070) 361 97 23
f (070) 361 97 15
www.rechtspraak.nl

datum 8 september 2011
contactpersoon voorlichting
doorkiesnummer 070 - 361 9721
e-mail voorlichting@rechtspraak.nl
onderwerp Nota van wijziging van het wetsvoorstel Wijziging van de
Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden, de
Penitentiaire beginselenwet en de Beginselenwet justitiële
jeugdinstellingen in verband met de verruiming van de
mogelijkheid onvrijwillige geneeskundige behandeling te
verrichten (32 337, nr. 7)

Geachte mevrouw Verbeet,

Op 2 februari 2011 is door de Tweede Kamer van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie ontvangen de nota van wijziging van het wetsvoorstel Wijziging van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden, de Penitentiaire beginselenwet en de Beginselenwet justitiële jeugdinstellingen in verband met de verruiming van de mogelijkheid onvrijwillige geneeskundige behandeling te verrichten (Kamerstukken II 2010-2011, 32 337, nr. 7) (de “**nota van wijziging**”).

Over het wetsvoorstel heeft de Raad voor de rechtspraak (de “**Raad**”) in een eerder stadium advies uitgebracht.¹ Aangezien de nota van wijziging gevolgen heeft voor de beoordelingsvrijheid die de rechter heeft bij de beslissing over verlenging van een terbeschikkingstelling (TBS) en voor de rechtsbescherming van TBS-gestelden, valt deze afzonderlijk onder de adviestaak van de Raad.² De Raad heeft echter moeten constateren dat hem geen advies is gevraagd en ziet zich dan ook genoodzaakt om over deze nota hierbij rechtstreeks aan uw Kamer ongevraagd advies uit te brengen, met het verzoek dit bij de behandeling van het betreffende wetsvoorstel te betrekken.

De nota van wijziging

¹ Advies van 31 januari 2008, gepubliceerd op www.rechtspraak.nl onder nummer 2008/06.

² De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 van de Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklast van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 8 september 2011
pagina 2 van 6

De nota van wijziging bevat onder meer een wijziging van artikel 509t Wetboek van Strafvordering, te weten het toevoegen van een zin aan het tweede lid van dit artikel, luidende: *“Beëindiging van de terbeschikkingstelling vindt niet plaats dan nadat de verpleging van overheidswege gedurende minimaal een jaar voorwaardelijk beëindigd is geweest.”*

Deze wijziging impliceert een inperking van de rechterlijke beoordelingsvrijheid bij de beslissing op een vordering tot verlenging van de TBS-maatregel. Als gevolg hiervan zal een betrokkene na inwerkingtreding van het betreffende wetsvoorstel na de beëindiging van de TBS met verpleging gedurende tenminste één jaar worden onderworpen aan verplicht forensisch psychiatrisch toezicht. In deze periode verblijft de TBS-gestelde niet meer in de kliniek. De voorwaardelijke beëindiging van de verpleging kan maximaal negen jaar duren. Bij een overtreding van de voorwaarden herleeft de dwangverpleging.

Gehoord de gerechten, adviseert de Raad als volgt.

Advies

Opmerking vooraf

De voorgestelde toevoeging van een zin aan het tweede lid van artikel 509t Sv vangt aan met de woorden: *“Beëindiging van de terbeschikkingstelling vindt niet plaats...”*. De redactie hiervan duidt op een misvatting omtrent het systeem van de rechtspleging bij verlenging van de TBS. Het is immers de officier van justitie die een vordering tot verlenging van de TBS kan doen. Als de officier van justitie een dergelijke vordering heeft gedaan, is het aan de rechtbank de vordering toe te wijzen en de TBS te verlengen dan wel de vordering tot verlenging af te wijzen. De Raad begrijpt het wetsvoorstel aldus dat een vordering tot verlenging niet mag worden afgewezen als er voordien niet tenminste één jaar is geweest waarin de verpleging van overheidswege voorwaardelijk beëindigd is geweest.

Algemeen

Vooropgesteld wordt dat het beslissen over de (rechtmatigheid van de) verlenging van de TBS-maatregel aan de onafhankelijke rechter is opgedragen, omdat het gaat om een diep in het leven van de betrokkene ingrijpende uitoefening van macht, waarbij fundamentele rechten in het geding zijn, met name het recht op individuele vrijheid zoals beschermd in artikel 5 EVRM. Bij deze beslissing wordt door de rechter gekeken naar onder meer de vraag of, en zo ja in welke mate, betrokkene nog delictgevaarlijk is, naar de vraag of betrokkene is uitbehandeld en naar de proportionaliteit van de duur van de tenuitvoerlegging van de TBS-maatregel ten opzichte van het indexdelict.³

Daarnaast geldt in algemene zin dat het binnen de rolverdeling tussen de staatsmachten in beginsel aan de wetgevende macht is om, binnen de grenzen die in internationale verdragen zijn vastgelegd, de kaders van de rechterlijke bevoegdheden te bepalen, en daarmee ook de kaders van de rechterlijke taak op het gebied van de (verlenging van de) TBS-maatregel. Wanneer op basis van objectieve gronden de noodzaak zou bestaan om de wettelijke kaders te verbeteren, is het aan de wetgever om daartoe over te gaan. Ook dan mag dit er echter naar mening van de Raad niet toe leiden dat de rechterlijke

³ Vgl. Gerechtshof Arnhem, 7 maart 2011, LJN: BP7618.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 8 september 2011
pagina 3 van 6

beoordelingsvrijheid zodanig wordt ingeperkt dat dit in concrete gevallen tot onaanvaardbare uitkomsten kan leiden. Voor het stelsel van de verlenging van de TBS-maatregel betekent dit in de eerste plaats dat een beperking van de vrijheid van de rechter eerst aan de orde kan zijn als daarmee een duidelijk en wel omschreven ernstig probleem zou worden opgelost, en in de tweede plaats dat ook dan door de wetgever aan de rechter voldoende ruimte moet worden gelaten om in het concrete geval tot een passende beslissing te komen.⁴

Van welk probleem is sprake?

Met de hiervoor beschreven wijziging van artikel 509t Sv wordt volgens de toelichting bij de nota van wijziging beoogd het zogenoemde probleem van de “contraire beëindiging” van de TBS op te lossen.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat onder ‘contraire beëindiging’ doorgaans wordt verstaan het niet verlengen van de TBS-maatregel door de rechtbank of het gerechtshof, in afwijking van het (schriftelijke en eventueel later ter zitting bijgestelde) advies van de kliniek. Als het recidiverisico als matig of hoog wordt ingeschat, wordt wel gesproken over een ‘harde’ contraire beëindiging; als het recidiverisico als laag wordt ingeschat van een ‘zachte’ contraire beëindiging.⁵

De ratio van de wens om dit veronderstelde probleem op te lossen lijkt te zijn gelegen in de stelling dat, als de rechter de TBS met verpleging contrair beëindigt, het gevolg daarvan is dat de TBS-gestelde zonder enige vorm van begeleiding nog dezelfde dag wordt vrijgelaten en de stelling dat een dergelijke abrupte terugkeer in de maatschappij het recidiverisico vergroot. Wanneer in plaats daarvan aan de beëindiging van de TBS voorwaarden zouden worden verbonden, zodat de reclassering en het forensisch psychiatrisch centrum maximaal toezicht kunnen houden, zou de terugkeer van de TBS-gestelde geleidelijker en met meer waarborgen omkleed plaatsvinden. De staatssecretaris acht een voorwaardelijke beëindiging in alle gevallen wenselijk teneinde het recidiverisico zoveel mogelijk te beperken.

⁴ Vgl. het advies van de Raad voor de rechtspraak van 15 juni 2011 bij het concept Voorstel van wet minimumstraffen bij recidive van ernstige misdrijven (gepubliceerd op www.rechtspraak.nl onder nummer 2011/22) en het advies van de Raad van State bij het wetsvoorstel beperking taakstraffen (Kamerstukken II, 2009/10, 32 169, nr. 5).

⁵ Vgl het antwoord van de Minister van Veiligheid en Justitie (ontvangen op 9 mei 2011) op de vragen van het kamerlid Bouwmeester (PvdA) over het vrijlaten van niet uitbehandelde ter beschikking gestelde. Kamerstukken II 2010-2011, Aanhangsel, nr. 2447.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 8 september 2011
pagina 4 van 6

Probleem – kwantitatief?

Zoals ook blijkt uit de toelichting komt een contraire beëindiging van de TBS, en zeker een ‘harde’ beëindiging, in de praktijk nauwelijks voor. Volgens het in de toelichting genoemde onderzoek van het WODC uit 2005 kwam het in de periode 2001 tot en met 2004 slechts *twee maal* voor dat de TBS ‘hard’ contrair werd beëindigd terwijl het recidiverisico door de kliniek als ‘hoog’ werd ingeschat. In vijf van deze gevallen werd het recidiverisico als ‘matig’ ingeschat.⁶ Een nadere inventarisatie over de jaren 2008-2009 en van een aantal losse dossiers uit de jaren 2005-2007 gaf volgens de toelichting hetzelfde beeld te zien.

Probleem – kwalitatief?

De toelichting bevat geen informatie over de feitelijke gang van zaken in de gerapporteerde gevallen van (‘harde’) contraire beëindiging. Wel wordt – als gezegd – in het algemeen gesteld “dat bij een dergelijke abrupte terugkeer in de maatschappij het recidiverisico zou worden vergroot”. De Raad constateert dat deze stelling in de toelichting verder niet wordt onderbouwd of toegelicht, en is van mening dat deze in het algemeen niet opgaat.

Er mag bovenal van worden uitgegaan dat de rechter, in de gevallen waarin sprake is van een relevant en substantieel recidiverisico, en bij onmiddellijke beëindiging van de TBS van een onverantwoorde vergroting van dat risico, de vordering tot verlenging in beginsel toewijst. De praktijk wijst dit ook uit. Er is geen aanleiding het tegendeel te veronderstellen. Daarnaast mag ervan worden uitgegaan dat, in het incidentele geval dat de rechter tot contraire beëindiging besluit, daarvoor een valide reden is aan te wijzen. De stelling gaat dan ook niet op voor diverse situaties die zich in de praktijk voordoen of hebben voorgedaan en waar beëindiging van de TBS legitiem lijkt, en waaraan in de toelichting ten onrechte geen aandacht wordt besteed, zoals bijvoorbeeld:

- o De regelmatig in verlengingsprocedures voorkomende gevallen waarin tot de vaststelling wordt gekomen dat:
 - er geen sprake meer is van delictgevaar⁷,
 - de TBS-gestelde chronisch ziek is en dat waarschijnlijk ook zal blijven⁸, of dat

⁶ Zie <http://www.wodc.nl/onderzoeksdatabase/contraire-beeindigingen-tbs.aspx>.

⁷ Dit doet zich onder meer voor bij oudere TBS-gestelden bij verdere achteruitgang van hun fysieke gezondheid. Zie bijvoorbeeld Gerechtshof Arnhem, 4 mei 2010, LJN: BM3467. In deze zaak had de kliniek in haar advies opgemerkt het recidivegevaar groot te achten, verklaarde de vertegenwoordiger van de kliniek ter zitting echter “dat herhaling van de indexdelicten ook in geval van een nieuwe psychose uitermate onwaarschijnlijk is”, en waren de onafhankelijke deskundigen tot de bevinding gekomen dat het delictgevaar praktisch te verwaarlozen was.

⁸ Doel van de TBS-behandeling is dan überhaupt niet een reguliere terugkeer in de samenleving maar het geleidelijk toewerken naar plaatsing in bijvoorbeeld een regulier psychiatrisch ziekenhuis of een regionale instelling voor beschermd wonen. Hierbij wordt in de TBS bijna altijd gebruik gemaakt van alle consecutieve verloffmodaliteiten die beschikbaar zijn. Vaak wordt de patiënt eerst in het kader van transmuraal verlof in een dergelijke reguliere instelling geplaatst alvorens een rechterlijke machtiging in het kader van de BOPZ wordt aangevraagd en afgegeven. Als deze machtiging er eenmaal is en het transmuraal verlof goed is



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 8 september 2011
pagina 5 van 6

- de TBS kan worden beëindigd omdat betrokkene met een rechterlijke BOPZ-machtiging gedwongen in een psychiatrisch ziekenhuis wordt opgenomen dan wel in het kader van een voorwaardelijke machtiging op vrijwillige basis kan blijven wonen op het terrein van een forensische zorginstelling.⁹
- De incidenteel in verlengingsprocedures voorgekomen gevallen waarin tot de vaststelling is gekomen dat:
 - de oorspronkelijke diagnose achteraf gezien onjuist is geweest en er geen sprake is van een stoornis¹⁰,
 - verlenging van de TBS-maatregel niet proportioneel is ten opzichte van het delict,
 - de duur van de TBS van betrokkene van rechtswege tot maximaal vier jaar beperkt dient te blijven¹¹, of dat
 - een kliniek eerdere aanwijzingen en handreikingen van de rechter heeft genegeerd.¹²
- De (toekomstige) situatie van de in het wetsvoorstel voor de wet op de forensische zorg opgenomen mogelijkheid dat de TBS wordt beëindigd en de (verlengings)rechter tegelijkertijd een civielrechtelijke machtiging geeft.

Tot slot moet volledigheidshalve worden benadrukt dat, ook als de deskundigen tot verlenging van de TBS adviseren, de rechter – de verschillende belangen afwegend – tot een ander oordeel kan komen. Een dergelijk verschil in visie kan naar mening van de Raad in zijn algemeenheid onmogelijk als probleem worden aangemerkt aangezien dit inherent is aan het systeem van onafhankelijke rechtspraak.

Wat zijn de gevolgen van de nota van wijziging?

De nota van wijziging heeft nadelige gevolgen.

Aan de rechter wordt onvoldoende ruimte gelaten om in het concrete geval tot een passende beslissing te komen. Zo zal het in het concrete geval kunnen voorkomen dat een TBS-maatregel niet kan worden beëindigd, terwijl de rechter van oordeel is dat aan de voorwaarden voor verlenging van de maatregel niet is voldaan (waarbij strijd met artikel 5 EVRM aanwezig kan zijn), of dat de rechter verlenging van de maatregel om een andere reden niet passend acht (zie de hiervoor beschreven praktijksituaties). In dit verband moet worden benadrukt dat, hoewel de aanleiding voor de nota van wijziging vooral gelegen

verlopen dan is het verantwoord om de patiënt uit het TBS-circuit te halen en hem ook juridisch onder de reikwijdte van de BOPZ te plaatsen.

⁹ Zie bijvoorbeeld HR 12 oktober 2004, NJ 2007, 106 m.nt. Mevis.

¹⁰ Zie bijvoorbeeld Gerechtshof Arnhem, 17 maart 2011, LJN: BP8884.

¹¹ Zie bijvoorbeeld Rechtbank Amsterdam, 22 juni 2011, LJN: BQ8931, waarin werd vastgesteld dat de TBS van betrokkene al enkele malen eerder ten onrechte was verlengd. In dergelijke gevallen lijkt in het geheel geen sprake van een contraire beëindiging (maar van een verplichte beëindiging).

¹² Zelfs in het geval de rechter eerder heeft aangegeven dat, als de kliniek de behandeling niet een bepaalde kant op stuurt, er een beëindiging valt te verwachten. In een dergelijk geval verbaast het als de kliniek niet op een voorwaardelijke beëindiging heeft geanticipeerd door het organiseren van nazorg.



de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

datum 8 september 2011
pagina 6 van 6

lijkt in de 'harde' variant, de nota van wijziging gevolgen heeft voor alle vormen van contraire beëindiging, dus ook voor de 'zachte' variant.

Een ander nadelig gevolg is dat de officier van justitie effectief een verder gaande invloed op het verloop van de TBS zal krijgen dan de rechtbank. Deze kan er immers in een concreet geval altijd nog voor kiezen om geen vordering tot verlenging van de TBS bij de rechtbank in te dienen, waarna de TBS na ommekomst van de lopende termijn evenzeer direct eindigt.¹³ Dit komt de transparantie en de rechtseenheid in de praktijk van de verlenging van de TBS-maatregel niet ten goede.

Conclusie

De Raad concludeert dat er in kwantitatieve noch kwalitatieve zin sprake is van een probleem, laat staan van een duidelijk en wel omschreven ernstig probleem dat aanleiding zou geven om de rechterlijke beoordelingsvrijheid bij de beslissing over de verlenging van de TBS-maatregel in te perken, zoals met de nota van wijziging wordt voorgesteld.

De voorgestelde inperking kan er in het concrete geval toe leiden dat door de rechter geen passende beslissing over de verlenging van de TBS-maatregel kan worden genomen. Dit is schadelijk voor de rechtspleging op het gebied van de TBS en daarmee voor de samenleving als geheel.

Hoogachtend,

Mr. F.W.H. van den Emster
Voorzitter van de Raad voor de rechtspraak

¹³ Hiervan was bijvoorbeeld sprake in het geval van de vermeende contraire beëindiging van de TBS die aan de orde kwam in de televisieuitzending van *PowNews* van 21 februari 2011, waarop de Raad bij brief aan de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 2 maart 2011 heeft gereageerd. Zie <http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Raad-Voor-De-Rechtspraak/Nieuws/Documents/Brief-VenJ-uitlatingen-Pownews-def-2maart2011.pdf>