

Ministerie van Veiligheid en Justitie
t.a.v. de heer drs. S. Dekker
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Den Haag, 27 maart 2019
dossiernummer: 106771
uw kenmerk: 2477367
telefoonnummer: +31 (0)70 335 35 65
e-mail: e.vandenbosch@advocatenorde.nl

Betreft: wijziging van het Wetboek van Strafvordering en enkele andere wetten in verband met de invoering van de Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen (invoeringswet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen)

Geachte minister,

Bij brief van 4 februari 2019 heeft u de Nederlandse orde van advocaten (NOvA) ter consultatie voorgelegd de wijziging van het Wetboek van Strafvordering en enkele andere wetten in verband met de invoering van de Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen (invoeringswet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen). De NOvA voldoet graag aan uw verzoek en heeft zijn adviescommissie strafrecht gevraagd te adviseren.

Bijgaand stuur ik u het advies van de adviescommissie. De algemene raad sluit zich aan bij de overwegingen van de adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere uitwerking te betrekken.

Met de meeste hoogachting,
namens de algemene raad,



mw. mr. R.G. van den Berg
algemeen secretaris

bijlage: advies van de adviescommissie

Bezoekadres
Neuhuyskade 94
2596 XM Den Haag
Tel. 070 - 335 35 35
Fax 070 - 335 35 31

Postadres
Postbus 30851
2500 GW Den Haag

ADVIES

Van	:	adviescommissie strafrecht
Datum	:	18 maart 2019
Betreft	:	invoeringswet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen

SAMENVATTING**Conclusie**

De Minister zegt met dit wetsvoorstel geen inhoudelijke wetswijzigingen te beogen. Desalniettemin wijzigt hij de wet inhoudelijk wel, zonder onderbouwing van de noodzaak of wenselijkheid daarvan. Nu bepaalde wijzigingen leiden tot een slechtere rechtspositie van (minderjarige) verdachten dan wel veroordeelden, meent de adviescommissie strafrecht (ACS) dat niet tot wijziging overgegaan moet worden zonder inhoudelijke argumentatie van de noodzaak daarvan.

Beoogde wetswijzigingen:

- Regelen van de samenloop van de Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen (Wet USB) met wetten die nadien zijn voorgesteld/aangenomen;
- Afschaffing van de executieverjaringstermijnen in artikel 76 WvSr (motie Van Oosten c.s.);
- Stroomlijning van de bepalingen met betrekking tot PIJ en TBS;
- Herformulering artikel 37a Sr (opleggen TBS).

Kernpunten

- *Dit voorstel regelt met name wetstechnische aanpassingen zoals vernummering, terminologie, herstel van foutieve verwijzingen, etc. mede naar aanleiding van de invoering van nieuwe wetgeving, zoals de Wet Verplichte GGZ en Wet Forensische Zorg. Nu dit geen inhoudelijke wijzigingen van de wet betreft, behoeft dit geen nadere advisering;*
- *De wijziging van PIJ in TBS met plaatsing in een justitiële jeugdinrichting (naast TBS met dwangverpleging en TBS met voorwaarden) beoogt (aldus de Minister) geen inhoudelijke aanpassing van het PIJ-stelsel. Door de wijziging vindt er echter wel een inhoudelijke aanpassing, ten nadele van de jeugdige, plaats, zonder onderliggende motivering van de Minister. Voor wat betreft de aansluiting bij het systeem en terminologie van de TBS leidt het voorstel enerzijds tot verheldering door eenduidigheid in wettelijke structuur, anderzijds is het op jonge leeftijd opgelegd krijgen van de negatief beladen maatregel 'TBS' stigmatiserend;*
- *De herformulering van artikel 37a Sr beoogt eveneens geen inhoudelijke wijziging, maar slechts een verduidelijking voor het OM en de rechtspraak van de regel dat het de rechter is die de stoornis (nodig voor het opleggen van TBS) vaststelt en daarbij niet afhankelijk is van een (DSM)diagnose van een gedragsdeskundige. De tekstuele aanpassing van dit artikel verduidelijkt dit volgens de ACS niet en heeft daardoor geen toegevoegde waarde. De ACS meent dat voorlichting aan de magistratuur een effectiever middel voor de beoogde bekendheid hiermee is, dan het invoeren van een wetswijziging die hierover nog steeds geen volstrekte helderheid verschaft;*
- *De ACS meent dat de afschaffing van de verjaringstermijnen in strijd is met artikel 6 EVRM (de 'redelijke termijn' geldt ook voor de tenuitvoerlegging van straffen) als er onvoldoende waarborgen zijn voor een actieve houding van de overheid bij de executie van straffen en de opsporing van veroordeelde personen al dan niet zonder vaste woon- of verblijfplaats.*

CONSULTATIEREACTIE

Technische wijzigingen

De meeste beoogde wijzigingen betreffen technische wijzigingen: verwijzingen die niet bleken te kloppen, vernummering van wetsartikelen, aanpassingen aan terminologie door andere wetswijzigingen, etc. De ACS heeft geen bezwaren tegen deze voorgestelde louter technische wijzigingen.

Een aantal wijzigingen behoeft wel nadere advisering:

Overgangsrecht 'juridische jaar'

De betekenis van het 'juridische jaar' wordt aangepast in artikel 136 Sv. Deze wijziging is al aangenomen. Nu wordt overgangsrecht vastgesteld dat bepaalt dat de wetswijziging niet geldt voor veroordelingen van vóór de inwerkingtreding ervan. Het gaat daarbij om alle strafrechtelijke beslissingen. De ACS meent dat het voor de rechtszekerheid en praktische uitvoering wenselijk is dat dit overgangsrecht ingevoerd wordt. In de wet wordt gesproken over 'genomen' beslissingen, in de Memorie van Toelichting over 'uitgesproken' beslissingen. Dit roept de vraag op of hiermee enkel die beslissingen worden bedoeld die onherroepelijk waren op het moment van de inwerkingtreding van het nieuwe artikel 136 Sv, of dat de uitspraakdatum beslissend is. De ACS adviseert hierover in de wetsbepaling zelf duidelijkheid te verschaffen.

Voorwaardelijke beëindiging niet nodig bij directe overgang naar BOPZ/WvGGZ

6:2:17 Sv (509t Sv oud): strekking van dit artikel is dat de TBS door de rechter niet beëindigd kan worden als er nog geen jaar lang sprake is geweest van een voorwaardelijke beëindiging van de verpleging van overheidswege, met de bedoeling om contraire beëindigingen te voorkomen. In de jurisprudentie is uitgemaakt dat toch tot algehele beëindiging overgegaan kan worden als de TBS geruisloos overgaat in een BOPZ-maatregel. Met de komst van de nieuwe Wet Forensische Zorg codificeert de Minister dit door in lid 2 deze uitzondering op te nemen. Ofwel: als de verlengingsrechter een zorgmachtiging oplegt, mag hij de TBS beëindigen, ook als er niet al een jaar sprake is geweest van een voorwaardelijke beëindiging van de verpleging van overheidswege. Hoewel de ACS meent dat het voor de rechtszekerheid goed is om vaste jurisprudentie te codificeren, vindt de ACS dit een gemiste kans om dit artikel niet verdergaand te wijzigen. Niet alleen tekstueel (de rechter 'beëindigt' de TBS niet, maar kan alleen de vordering tot verlenging afwijzen), maar ook inhoudelijk. TBS kan op grond van de wet enkel verlengd worden (ook in voorwaardelijk beëindigde vorm) als aan het gevaarscriterium is voldaan. Maar als er geen recidiverisico meer is, zal de TBS toch niet beëindigd kunnen worden als de voorwaardelijke beëindiging nog geen jaar geduurd heeft. Waar de TBS op grond van het ene wetsartikel beëindigd moet worden (nu nog artikel 38d lid 2 Sr), kan dat op grond van het andere wetsartikel (nog) niet. Dit punt veroorzaakt in de praktijk veel meer discussie en onduidelijkheid dan de overgang naar een BOPZ-maatregel zonder voorafgaande voorwaardelijke beëindiging van de verpleging van overheidswege. Het is een gemiste kans dat de Minister deze wijzigingsronde niet aangegrepen heeft om hierin duidelijkheid te verschaffen. De ACS adviseert dat alsnog te doen.

Wijzigen 'PIJ' in 'TBS'

De Minister wil de PIJ-maatregel (Plaatsing in een Inrichting voor Jeugdigen) wijzigen in 'TBS met plaatsing in een JJI'. Daardoor ontstaan er drie varianten van TBS, te weten: TBS met dwangverpleging, TBS met voorwaarden en TBS met plaatsing in een JJI. De ACS meent dat aansluiting bij de terminologie verhelderend kan zijn, alsook de aansluiting bij het wettelijke

systeem van de TBS. Niet vergeten moet echter worden dat het woord 'TBS' erg stigmatiserend kan zijn voor jeugdigen. Daarnaast is TBS in beginsel een ander soort maatregel dan de PIJ-maatregel, waarbij het belang van de minderjarige (het pedagogische aspect) een essentiële rol speelt. Juist door een PIJ een TBS te gaan noemen, kan er onduidelijkheid in toepasselijke (opleggings- en verlengings-) eisen ontstaan. Voor zover de Minister in de Memorie van Toelichting duidelijk aangeeft dat er geen inhoudelijke wijziging van het systeem van de PIJ wordt beoogd, heeft de ACS hier geen principiële bezwaren tegen.

De ACS constateert echter *wel* inhoudelijke verschillen met de huidige PIJ-maatregel. Zeker nu de Minister expliciet benoemt *geen* inhoudelijke wijzigingen voor te staan en hij (dus) geen principiële of ideële onderbouwing voor de wijziging geeft (is wijziging nodig, volstaat het oude systeem niet, waarom is gekozen voor verslechtering van de positie van jeugdigen?), is het belangrijk dat de Kamer zich hiervan bewust is. De belangrijkste verschillen zijn:

- De voorwaardelijke PIJ wordt vervangen door de TBS met voorwaarden. Die verschillen wezenlijk van elkaar. Een voorwaardelijke PIJ is vergelijkbaar met een voorwaardelijke straf: als je de voorwaarden nakomt, heb je eigenlijk geen PIJ/straf. Pas bij overtreding van de voorwaarden kan alsnog een PIJ van toepassing worden. Die voorwaarden gelden gedurende een bij de oplegging vastgestelde proeftijd van (over het algemeen) twee jaar, net als bij een voorwaardelijke jeugddetentie. Als die voorwaarden gedurende de proeftijd nageleefd worden, loopt de proeftijd en daarmee de verplichting de voorwaarden na te leven vanzelf (en gegarandeerd) af. In artikel 6:6:31 lid 1a Sv kan de rechter de TBS met voorwaarden echter ook bij jeugdigen verlengen. Maximaal kan die drie jaar duren (artikel 77ta). Dit is een wijziging ten nadele van de jeugdige: waar voorheen bij de oplegging zekerheid werd verkregen over de einddatum (als men zich aan de voorwaarden hield), is dat met deze wetswijziging niet meer het geval.
- In artikel 6.6.32 lid 3 Sv wordt vermeld dat als de TBS met plaatsing in een JJI de zes jaar overstijgt twee externe deskundigen moeten rapporteren. Het is de ACS niet duidelijk waarom hierbij niet aangesloten wordt bij de voor volwassenen geldende (recent ingevoerde) eis dat niet elke zes jaar, maar elke vier jaar dubbelrapportage door externe rapporteurs moet worden opgesteld (6:6:12 Sv). Gelet op de snelle ontwikkeling van jeugdigen, zou dit ook (juist) bij hen voor de hand hebben gelegen. De ACS meent dat juist bij minderjarigen kritischer naar de noodzaak van de voortdurende van de maatregel gekeken moet worden en adviseert, mede gelet op de harmonisatie van de wetgeving die de Minister kennelijk voorstaat, aan te sluiten bij de situatie van TBS met dwangverpleging en externe dubbelrapportage na overschrijding van vier jaar verplicht te stellen.
- Nu wordt de PIJ-maatregel voor drie jaar opgelegd en eindigt die na twee jaar (behoudens verlenging) automatisch voorwaardelijk. Straks wordt de TBS met plaatsing in een JJI voor twee jaar opgelegd en moet de rechter de voorwaardelijke beëindiging zelf uitspreken. Nu nog kan die voorwaardelijk beëindigde PIJ maximaal twee jaar duren. In het nieuwe artikel 77tb Sv wordt geen maximumduur genoemd. Ook dit is een, niet door de Minister met redenen omklede, uitbreiding van de mogelijkheden jeugdigen langduriger te beperken in hun vrijheid en verplichten tot behandeling. De ACS meent dat deze wijziging onderbouwd zou moeten zijn met valide redenen die tot wijziging (lees: verzwaring) nopen, anders dan de wens de PIJ en TBS systematisch op elkaar aan te laten sluiten.

Verder vraagt de ACS zich af in hoeverre voorzien is in overgangsrecht. Nu dit de uitvoering van maatregelen betreft, vreest de ACS (zoals bij wijzigingen in de tenuitvoerlegging van TBS-

maatregelen in het verleden is gebleken) dat het nieuwe recht ook van toepassing zal zijn op lopende PIJ-maatregelen. Gelet op de rechtszekerheid meent de ACS dat de nieuwe wet enkel van toepassing moet zijn op pas na de inwerkingtreding ervan uitgesproken maatregelen van TBS met plaatsing in een JJI.

Aanpassing artikel 37a Sr

Op grond van dit artikel kan de rechter TBS opleggen als sprake is van een stoornis ten tijde van het delict, voldaan is aan het gevaarscriterium en er sprake is van gedragsdeskundige rapportages, althans geprobeerd is die tot stand te brengen (artikel 37 Sr). In de discussie over het opleggen van TBS aan weigerende observandi is gebleken dat officieren van justitie en rechters niet altijd bekend zijn met de mogelijkheid om zelf de stoornis vast te stellen en TBS op te leggen als iemand niet meewerkt aan rapportage. Ook vindt de Minister dat het gevaar op herhaling voorop moet staan in plaats van de gestoordheid van de verdachte. Daarom voorstaat hij een (slechts) tekstuele wijziging van de wet:

- het gevaar wordt als eerste genoemd (in plaats van de stoornis);
- de rechter moet de stoornis vaststellen (in plaats van 'als sprake is van een stoornis');
- de rechter doet zich rapportages overleggen (in plaats van nadat hij die 'heeft doen overleggen');
- de rechter oordeelt over de toerekenbaarheid (in plaats van 'bevindt' of daarvan sprake is).

Inhoudelijk is er geen wijziging bedoeld. Het is de ACS niet duidelijk waarom deze tekstuele (minimale) wijzigingen het bewustzijn bij de magistratuur van de strekking van dit artikel vergroot. Thans kan TBS immers ook (enkel) opgelegd worden als het recidivegevaar dat vereist. En in de jurisprudentie is al lang uitgemaakt dat een stoornis geen 'medische', door gedragsdeskundigen vastgestelde stoornis hoeft te zijn. De wijziging van dit wetsartikel verduidelijkt dit niet. De ACS meent dat het effectiever zou zijn geweest als de Minister meer voorlichting hierover aan de magistratuur zou hebben gegeven dan de wet (nauwelijks) te wijzigen.

Daarnaast wordt er een nieuw lid 5 toegevoegd: de rechter hoeft niet alleen rekening te houden met de ernst van het feit, maar ook met de veelvuldigheid van voorafgaande veroordelingen wegens misdrijf. Hiermee lijkt een verschuiving beoogd te worden (hoewel de Minister over deze wijziging helemaal niet spreekt in zijn Memorie van Toelichting) van TBS enkel voor ernstige feiten naar TBS voor ISD-achtige situaties. Een eenvoudige diefstal is een misdrijf en kent een strafmaximum van vier jaar en is dus TBS-waardig. Maar over het algemeen wordt een diefstal niet als een ernstig feit gezien waarvoor TBS opgelegd dient te worden. Met deze wetswijziging lijkt de Minister ook draaideurcriminelen TBS op te willen kunnen leggen (dat zou dan overigens wel een gemaximeerde TBS zijn). Gelet op het zeer verstrekkende karakter van de TBS-maatregel, vindt de ACS dit een onwenselijke ontwikkeling. Niet alleen zou oplegging van TBS in zo'n geval buitenproportioneel zijn, ook zal dat de nodige effecten op de toegankelijkheid tot behandeling binnen TBS-klinieken tot gevolg hebben. De wachtlijsten die nu al bestaan voor zowel opname als intern voor behandelingen in TBS-klinieken zullen oplopen als dit soort veelplegers ook opgenomen worden. Dat kan ten koste gaan van de effectiviteit van de behandeling van de meest gestoorde, wel voor ernstige delicten veroordeelde, patiënten.

Afschaffing verjaringstermijnen

De in artikel 76 neergelegde verjaringstermijnen (in het nieuwe Wetboek van Strafvordering de artikelen 6:1:22 en 6:1:23) komen in dit wetsvoorstel te vervallen. De ACS vindt dit een onwenselijke en onnodige wetswijziging. Allereerst beschrijft de Minister zelf al dat het probleem niet bijzonder groot is. Maar daarnaast, meer principieel, geldt artikel 6 EVRM ook voor de

tenuitvoerlegging van straffen. Ook die moet binnen een redelijke termijn plaatsvinden. De verantwoordelijkheid voor de executie van straffen komt bij het Ministerie te liggen (in plaats van bij het OM). De Minister meent dat als sprake is van de overschrijding van de redelijke termijn, de veroordeelde zelf maar een kort geding moet aanspannen om executie te voorkomen. De ACS vreest dat dit rechtsonzekerheid en rechtsongelijkheid met zich mee zal brengen. Ook veroordeelden die, om welke reden dan ook, hun straf niet ondergaan hebben, hebben recht om op een gegeven moment verder met hun leven te kunnen gaan. Nu er geen concrete inspanningsverplichting wordt gesteld aan de overheid, kan door toedoen van het Ministerie een straf lang blijven liggen. Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat enkel een actieve opsporing plaatsvindt bij gevangenisstraffen langer dan 120 dagen, omdat bij lagere straffen geen Europees Arrestatiebevel gegeven kan worden. De opsporing moet dan 'voortvarend' zijn. Maar wat is 'voortvarend'? En juist voor veroordeelden tot een straf lager dan 120 dagen geldt dat het feit dat zij pleegden niet bijzonder ernstig was. Het is onwenselijk om hen na vele jaren nog te kunnen confronteren met hun openstaande straf als de overheid in de tussentijd niet actief geprobeerd heeft hen te vinden. Als men tot de door de Minister genoemde 'statische voorraad' behoort, hoeft niet verwacht te worden dat de overheid hen actief opspoort. De ACS begrijpt het uitgangspunt dat veroordeelden hun straf niet moeten kunnen ontlopen door zich te verschuilen, maar de Minister gaat er ten onrechte van uit dat altijd sprake is van het zich bewust 'verstoppertje' om een straf te ontlopen en dat die mensen wachten tot precies het moment waarop de straf verjaard is en dan terugkeren naar Nederland. Maar er zijn zeker voorbeelden te bedenken waarin dat onbewust gebeurt, zoals bij kwetsbare, geestelijk gestoorden zonder vaste woon- of verblijfplaats die zich niet (meer) bewust zijn van de veroordeling. Nu de Minister onvoldoende zekerheid biedt omtrent de inspanningsverplichting van de overheid en daarbij geen termijnen stelt, is onvoldoende voorzien in de redelijke termijn waarbinnen strafvonnissen tenuitvoergelegd moeten worden. Daarom meent de ACS dat het afschaffen van de verjaringstermijnen – onder deze omstandigheden – onwenselijk is.