TBS longstay,
geen resocialisatie betekent geen vrijheid?

–

Een toetsing aan het resocialisatiebeginsel en artikel 3 EVRM.

door

Rob Verstappen
(ANR 32.05.99)

scriptie in de strafrechtswetenschappen
te verdedigen tegenover de
Examencommissie van de Faculteit Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Tilburg
(mr. R.S.T. Gaarthuis en mr. F. van Laanen)

op

woensdag 10 december 2008, om 16.00 uur

Inhoudsopgave

Lijst van gebruikte afkortingen 3

Hoofdstuk 1. Inleiding 4

1.1. Probleemstelling 4

1.2. Plan van aanpak 5

Hoofdstuk 2. Het TBS-syteem 7

2.1. De ontstaansgeschiedenis van de TBS 7

2.2. De huidige TBS-maatregel en het wettelijk kader 11

2.3. Verschillende vormen van TBS 14

2.3.1. TBS met dwangverpleging 14

2.3.2. TBS met voorwaarden 16

2.4. De duur en verlenging van TBS 17

2.4.1. Duur en verlenging van TBS met voorwaarden 17

2.4.2. Duur en verlenging van TBS met dwangverpleging 18

2.4.3. Duur na omzetting 19

2.5. Verlof en verlofprocedure 20

2.5.1. Verlof (artikel 50 BVT) 21

2.5.2. De verlofmodaliteiten 22

2.5.3. Proefverlof (artikel 51 BVT) 23

2.6. Beëindiging van de TBS met dwangverpleging 24

Hoofdstuk 3. De TBS longstay 26

3.1. De geschiedenis van de TBS longstay 26

3.2. Het huidige longstaybeleid 27

3.2.1. De plaatsingsprocedure 30

3.3. De rechtspositie van de TBS-gestelde op een longstay-afdeling 31

3.3.1. Mogelijkheden om plaatsing op een longstay-afdeling aan te vechten 31

3.3.2. Mogelijkheden tot uitplaatsing 33

3.3.3 De RSJ over het verbeteren van de rechtspositie 35

Hoofdstuk 4. Het resocialisatiebeginsel van artikel 2 lid 1 BVT 37
4.1. Ontstaansgeschiedenis en invulling van het resocialisatiebeginsel 37
4.2. Het resocialisatiebeginsel binnen de TBS 39
4.3. De behandeling van de longstay TBS-gestelde bezien vanuit het resocialisatiebeginsel 43
4.4. Korte beoordeling van het Advies Longstay 47

Hoofdstuk 5. De TBS longstay en artikel 3 EVRM 49
5.1. Reikwijdte artikel 3 EVRM 49
5.1.1. Foltering 50
5.1.2. Onmenselijke behandeling en/of straf 51
5.1.3. Vernederende behandeling en/of straf 52
5.2. Artikel 3 EVRM in het kader van de levenslange gevangenisstraf 52
5.3. Het toetsingkader van het EHRM 55
5.4. Relevantie van artikel 3 EVRM (life sentence jurisprudentie) voor de praktijk van de longstay TBS 57
5.5. Uiteindelijke toetsing van de TBS longstay aan artikel 3 EVRM 59
5.5.1. De de jure mogelijkheden op invrijheidstelling 59
5.5.2. De de facto mogelijkheden op invrijheidstelling 60
5.5.3. Aanbevolen verbeteringen van de TBS longstay 61

Hoofdstuk 6. Conclusie en samenvatting 63

Bronvermelding 68
Geraadpleegde literatuur 68
Regelgeving en parlementaire stukken 71
Geraadpleegde jurisprudentie 71

Lijst van gebruikte afkortingen

BVT	Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden
BWG	Beginselenwet Gevangeniswezen
DJI	Dienst Justitiële Inrichtingen
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
GGZ	Geestelijke Gezondheidszorg
ITZ	Afdeling Individuele TBS-zaken
LAP	Landelijke Adviescommissie Plaatsing
MvT	Memorie van Toelichting
OM	Openbaar Ministerie
PBW	Penitentiaire Beginselenwet
RSJ	Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming
RVT	Reglement verpleging ter beschikking gestelden
Sr	Wetboek van Strafrecht
Stb	Staatsblad
Sv	Wetboek van Strafvordering
TBR	Terbeschikkingstelling van de Regering
TBS	Terbeschikkingstelling
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum

Hoofdstuk 1. Inleiding

Tegenwoordig bestaat de mogelijkheid dat iemand, die de strafrechtelijke maatregel terbeschikkingstelling (TBS) krijgt opgelegd, nooit meer vrij zal komen. Net als de levenslange gevangenisstraf kan de TBS-maatregel van levenslange duur zijn. Dit komt doordat de rechter de TBS steeds opnieuw met één of twee jaar kan verlengen, zolang de TBS-gestelde nog een te groot gevaar vormt voor de maatschappij.
Middels de TBS wordt geprobeerd de maatschappij te beveiligen door de TBS-gestelde te behandelen en te verplegen. Het resocialiseren van de TBS'er valt ook onder de behandeling. Hoe is het mogelijk dat een maatregel, welke mede is gericht op de resocialisatie van de TBS-gestelde levenslang kan duren? Dit ligt aan de huidige TBS longstay.
De blijvend delictgevaarlijke TBS-gestelden, die geen behandelperspectief meer hebben, worden na een bepaalde tijd op de TBS longstay geplaatst. Dit is een langdurige verblijfsafdeling binnen een TBS-kliniek. Hier verblijven de longstay TBS'ers zonder dat ze op resocialisatie gerichte behandeling krijgen. Het ontbreken van behandeling binnen de TBS longstay is op zijn minst vreemd te noemen. In een TBS-kliniek behoren de TBS-gestelden toch te worden behandeld op grond van bijvoorbeeld het resocialisatiebeginsel van artikel 2 lid 1 BVT? Hoe kunnen TBS-gestelden die niet meer behandeld en geresocialiseerd worden ooit nog vrij komen? Betekent dit dat de longstay TBS-gestelden zijn opgegeven en voor altijd op de TBS longstay zullen blijven? Is het op grond van de wet –en regelgeving wel toegestaan TBS'ers levenslang vast te houden?
Dat zijn een aantal van de vragen die de TBS longstay oproept. Het is interessant en wetenschappelijk relevant om te onderzoeken of het resocialisatiebeginsel werkelijk wordt gepasseerd en of de TBS longstay dan nog in overeenstemming kan zijn met de wet.

1.1. Probleemstelling

Uiteindelijk heb ik gekozen voor de volgende onderzoeksvraag:

Hoe verhoudt de TBS longstay zich met het resocialisatiebeginsel? En, in het verlengde daarvan, komt de TBS longstay niet in strijd met artikel 3 EVRM?

1.2. Plan van aanpak

De onderzoeksvraag is opgedeeld in vier hoofdstukken; de hoofdstukken 2 tot en met 5.
In het eerste deel zal een introductie gegeven worden van de strafrechtelijke maatregel TBS. In dit hoofdstuk komt alle algemene en noodzakelijke informatie over de terbeschikkingstelling aan bod. Hierbij moet gedacht worden aan het wettelijk kader van de maatregel, de soorten TBS en de duur, verlenging en beëindiging van de TBS-maatregel. Ook zal in hoofdstuk 2 een uiteenzetting worden gegeven van de mogelijkheden tot verlof binnen het TBS-systeem. De verlofregeling is namelijk één van de belangrijkste exponenten van de resocialisatiegedachte binnen de TBS.
Nadat het TBS-systeem is beschreven, zal in hoofdstuk 3 de TBS longstay worden geïntroduceerd. Het afwijkende karakter van de TBS longstay zal in al zijn facetten worden belicht. Ook zal de rechtspositie van de TBS-gestelde op een longstay-afdeling worden besproken.
In hoofdstuk 4 zal een antwoord gegeven worden op het eerste gedeelte van de onderzoeksvraag. Er zal een beeld worden geschetst van het resocialisatiebeginsel van artikel 2 lid 1 BVT. Dit betekent dat de ontstaansgeschiedenis, inhoud, functie en positie van het beginsel zullen worden beschreven en onderzocht. Verder zal er gekeken worden in welke mate de TBS longstay op gespannen voet staat met dit beginsel en welke consequenties hieraan verbonden kunnen worden. In dit hoofdstuk zal ik ook mijn eigen licht laten schijnen over hoe binnen de TBS longstay het beste kan worden omgegaan met het resocialisatiebeginsel. Aan de hand van onder andere de denkrichtingen uit het Advies Longstay van de RSJ zal dit worden vormgegeven.
Hoofdstuk 5 behelst de vraag of, wanneer er sprake is van spanning met het resocialisatiebeginsel, gesteld kan worden dat de longstay in strijd is met artikel 3 EVRM. Vanzelfsprekend is voor de beantwoording van deze vraag vereist dat eerst artikel 3 EVRM onder de loep wordt genomen. Vervolgens concentreren we ons op de werking van artikel 3 EVRM in het kader van de levenslange gevangenisstraf. Hierbij zal de zogenaamde life sentence-jurisprudentie worden onderzocht. De link tussen de life sentence-jurisprudentie en de TBS longstay is als volgt te verklaren. In deze jurisprudentie wordt bepaald dat een levenslange gevangenisstraf tegenwoordig onder omstandigheden strijd zou kunnen opleveren met artikel 3 EVRM, indien er geen uitzicht bestaat op invrijheidstelling. Ook van de TBS longstay kan worden gezegd dat hier, door het ontbreken van op resocialisatie gerichte behandeling, een reëel perspectief op vrijlating ontbreekt. Door de problematiek die speelt bij de levenslange gevangenisstraf en het normatieve toetsingskader dat volgt uit

de life sentence-jurisprudentie als het ware over te hevelen naar de longstay, zal vervolgens worden onderzocht of de TBS longstay strijd oplevert met artikel 3 EVRM. De uiteindelijke toetsing aan artikel 3 EVRM zal de afronding vormen van het onderzoek. Tot slot zullen ook hier enkele verbeterpunten worden gegeven.
De scriptie zal worden afgesloten met een conclusie en samenvatting, waarin de belangrijkste punten en bevindingen van het onderzoek nog eens zullen worden herhaald.

Hoofdstuk 2. Het TBS-syteem

2.1. De ontstaansgeschiedenis van de TBS

Het Nederlandse terbeschikkingstelling-systeem (TBS-systeem) is uniek in haar soort. In andere landen wordt men óf naar de gevangenis óf naar een psychiatrische instelling gestuurd. In Nederland is het mogelijk om iemand naar de gevangenis te sturen én vervolgens naar een psychiatrische inrichting. Dit is mogelijk, omdat Nederland gradaties kent in de mate van toerekeningsvatbaarheid. Waar andere landen alleen toerekeningsvatbaarheid en ontoerekeningsvatbaarheid kennen, kent Nederland vijf gradaties in toerekeningsvatbaarheid. Deze gradaties zijn: volledig, enigszins verminderd, verminderd, sterk verminderd toerekeningsvatbaar en volledig ontoerekeningsvatbaar. Voor zover een misdrijf aan de verdachte kan worden toegerekend behoort een gevangenisstraf tot de mogelijkheden. Kan een misdrijf niet worden toegerekend, dan is oplegging van een TBS-maatregel mogelijk.

Aan het TBS-systeem zoals Nederland nu kent en gaat een lange ontstaansgeschiedenis vooraf. Om de ontstaansgeschiedenis van de TBS-maatregel te beschrijven moet worden terug gegaan naar het Wetboek van Strafrecht van 1886.
In 1886 werd in Nederland het Wetboek van Strafrecht ingevoerd.[1] Sinds de invoering van het Wetboek van Strafrecht kende Nederland een tweesporenstelsel.[2] Dit stelsel houdt in dat het Nederlandse strafrechtelijke sanctiestelsel naast de op vergelding gebaseerde straffen tevens maatregelen kent, die primair worden gerechtvaardigd door hun doel om de samenleving te beschermen door middel van behandeling van gevaarlijke personen of door herstel in de oude toestand.[3] Door de rechter kon een straf worden opgelegd als er sprake was van schuld en de maatregel indien de schuld ontbrak. Daardoor kwam een ontoerekeningsvatbare dader niet in aanmerking voor een straf. Door de ontoerekeningsvatbaarheid ontbrak namelijk de vereiste strafrechtelijke schuld.[4] Toch was het noodzakelijk een ontoerekeningsvatbare dader op een bepaalde manier in de gaten te houden. Dit omdat het gevaar voor recidive vanwege de aard en de psychische stoornis van de ontoerekeningsvatbare dader groot kon zijn. Daarom werd de strafrechtelijke,

[1] Wet van 2 maart 1881, *Stb.* 35, i.w.tr. 1 september 1886.
[2] Hofstee 2003, p. 1.
[3] Kelk 2003, p. 327.
[4] Hofstee 2003, p. 2.

vrijheidsontnemende maatregel van plaatsing in een krankzinnigengesticht geïntroduceerd, *artikel 18 lid 2, oud*.[5]

Bij het opleggen van een vrijheidsontnemende maatregel ging het om de mate van gevaarlijkheid van de dader ten opzichte van de maatschappij. Het primaire doel van de vrijheidsontnemende maatregel was het beveiligen van de maatschappij. Secundair ging het om het verplegen en behandelen van de betrokkene. Plaatsing in een krankzinnigengesticht bleek echter niet toereikend om het primaire doel van de vrijheidsontnemende maatregel, het beveiligen van de maatschappij te realiseren. De oorzaak hiervan lag in het feit dat de Krankzinnigenwet van 1884 enkel betrekking had op krankzinnigen en dat de duur van de dwangopname afhankelijk was van het wel of niet voortduren van de krankzinnigheid.[6] Wanneer werd vastgesteld dat de betrokkene niet krankzinnig of 'genoegzaam hersteld' was, kwam hij weer op vrije voeten.[7] De scheidslijn tussen wel of niet krankzinnig bleek in de praktijk echter niet zo zwart/wit. Het kwam voor dat de van krankzinnigheid herstelde betrokkene eenmaal vrij nog op een andere manier psychisch gestoord bleek. De maatschappij moest hiertegen kunnen worden beschermd.

De wetgever van 1886 meende dat de 'toerekeningsvatbaarheid' ondeelbaar was.[8] Met andere woorden: het strafbare feit kon aan de dader worden toegerekend óf niet. Deze wetsinterpretatie en toepassing had een voor de wetgever onvoorziene en onwenselijke complicatie. Hoe ernstiger de psychische stoornis en de gevaarlijkheid van de verminderd toerekeningsvatbare dader, des te geringer was diens schuld en des te korter was diens op te leggen straf.[9] Om de maatschappij de juiste bescherming te kunnen bieden tegen psychisch gestoorde daders werd door de aanhangers van de moderne richting een uitgebreid en gedifferentieerd arsenaal aan sancties bepleit. De klassieke strafrechtstheorie had als uitgangspunt dat de duur van de op te leggen sanctie van tevoren te bepalen was. De duur van de sanctie vond zijn uiterste grens namelijk in de schuldmaat.[10] De moderne richting stelde dat niet de schuldmaat, maar de staat van gevaarlijkheid de duur van de sanctie behoorde te bepalen. Pas nadat er geen sprake meer was van enige gevaarlijkheid aan de kant van de dader kon de sanctie worden beëindigd. Aangezien vooraf niet was vast te stellen hoe lang de betrokkene als gevaarlijk was aan te merken, kon de duur van de op te

[5] Hofstee 1987, p. 2.
[6] Hofstee 2003, p. 3.
[7] Hofstee 2003, p. 3.
[8] Hofstee 2003, p. 4.
[9] Hofstee 2003, p. 4.
[10] Hofstee 2003, p. 5.

leggen sanctie niet vooraf worden bepaald.[11] Uiteindelijk leidde de visie van de moderne richting ertoe dat de wetgever een nieuwe sanctie introduceerde; de Ter Beschikkingstelling van de Regering (in het vervolg TBR).

De mogelijkheid iemand ter beschikking te stellen, werd voor het eerst vastgelegd in de Psychopathenwetten uit 1928.[12]

De TBR had als primaire doel bescherming van de maatschappij tegen de psychisch gestoorde dader en secundair het bieden van medisch-psychiatrische behandeling aan de psychisch gestoorde dader om resocialisering mogelijk te maken.

De wetgever van 1928 was van mening dat de 'ontoerekeningsvatbaarheid' wel deelbaar was.[13] Hierdoor kon de maatregel TBR worden opgelegd aan zowel ontoerekeningsvatbare als verminderd toerekeningsvatbare daders. De ontoerekeningsvatbare dader kon enkel een maatregel, waaronder TBR worden opgelegd. Het beginsel 'geen straf zonder schuld' was immers nog steeds van toepassing.[14] Aan de verminderd toerekeningsvatbare dader kon voor de mate waarin hij schuld had, een straf door de rechter worden opgelegd. Naast deze aan de subjectieve schuld af te meten straf kon ter verdere beveiliging van de samenleving eventueel de TBR worden opgelegd.[15] De TBR kon zo lang duren als nodig werd geacht. De maatregel was na de eerste wettelijk bepaalde termijn van twee jaar namelijk telkens verlengbaar met één of twee jaar. Een TBR-gestelde had bij verlenging van de TBR geen mogelijkheid om hiertegen in hoger beroep te gaan.

De rechter had de keuze uit onvoorwaardelijke TBR en voorwaardelijke TBR. Het onderscheid lag in het vereiste van de openbare orde. Indien de gevaarlijkheid van een betrokkene dermate groot was dat deze in het belang van de openbare orde en ter bescherming van de maatschappij uit deze maatschappij diende te worden verwijderd, dan kon de rechter besluiten onvoorwaardelijke TBR op te leggen. Was de gevaarlijkheid van de betrokkene maatschappelijk gezien nog niet onaanvaardbaar, dan had de rechter de mogelijkheid te kiezen voor voorwaardelijke TBR.[16]

Nadat de TBR wettelijk geregeld en ingevoerd was, ontstond er een nieuw probleem. Rond 1930 deden de eerste capaciteitsproblemen zich voor. Dit kwam doordat er aanvankelijk maar één TBR-inrichting was en door het feit dat iedere TBR-gestelde jarenlang een plaats in deze inrichting bezet hield. Het gevolg hiervan was een gebrek aan soepele

[11] Hofstee 2003, p. 5.
[12] Wet van 21 juli 1928, *Stb.* 251.
[13] Hofstee 2003, p. 7.
[14] Hofstee 2003, p. 8.
[15] Hofstee 2003, p. 8.
[16] Hofstee 2003, p. 11.

doorstroming. Sinds 1930 moesten TBR-gestelden maandenlang in een Huis van Bewaring verblijven in afwachting van hun definitieve plaatsing.[17] Om de groeiende capaciteitsproblemen een halt toe te roepen werd op initiatief van de toenmalige Minister van Justitie Donner in 1933 de zogenaamde Stopwet ingevoerd.[18] De Stopwet zorgde ervoor dat de mogelijkheden om TBR op te leggen werden verkleind. Zo werd in geval van overtredingen de mogelijkheid van TBR-oplegging uitgesloten. Ook kon in geval van vermogensdelicten de vermogensdelinquent pas TBR gesteld worden, indien hij binnen een bepaald tijdsbestek ten minste driemaal gerecidiveerd had.[19] De Stopwet werd tussentijds driemaal verlengd en gold uiteindelijk tot 1947 toen ze werd ingetrokken. Met de intrekking van de Stopwet nam de druk op de TBR-capaciteit weer toe. Ditmaal werd geprobeerd het capaciteitsprobleem op te lossen door de doorstroomsnelheid in de TBR-inrichtingen te vergroten door eerder tot proefverlof of ontslag over te gaan.[20] Deze acties leidden tot een hoog recidive-aantal en hadden dus ook niet het gewenste effect, waardoor in 1958 proefverlof en ontslag weer van zwaardere eisen werden voorzien in een verscherpt departementaal beleid.[21]

De TBR populatie bestond na de intrekking van de Stopwet voor het overgrote deel uit vermogensdelinquenten en een kleinere groep zedendelinquenten.[22] Tot 1980 daalde echter het aantal vermogensdelinquenten tegenover een toename van het aantal zeden- en geweldsdelinquenten. De gemiddelde TBR-gestelde was inmiddels agressiever en meer gestoord dan voorheen. Omdat er om die redenen voor de behandeling van deze TBR-gestelden meer tijd nodig was, stagneerde de doorstroom en trad er wederom een verstoppend effect op. Hierdoor en door de bezuinigingsdrift van de overheid waren in 1987 alle TBR-inrichtingen weer volledig bezet. Andermaal was er behoefte aan verandering. In 1988 werden de Psychopathenwetten afgeschaft en werd de Wet-herziening TBR ingevoerd. In deze wet, waarin TBR gewijzigd werd in TBS (Terbeschikkingstelling), werd de mogelijkheid tot oplegging van de TBS beperkt tot de categorie ernstige misdrijven.[23] Dit betekende dat TBS alleen kon worden opgelegd indien er sprake was van een misdrijf waarop een gevangenisstraf van vier jaar of meer was gesteld. Hierin verschilde de TBS duidelijk met de TBR. De TBR kon voor elk misdrijf worden opgelegd.

[17] Hofstee 2003, p. 13.
[18] Wet van 21 april 1933, *Stb.* 179.
[19] Hofstee 2003, p. 14.
[20] Ministeriële circulaire 22 maart 1947, 2e afdeling C, nr. 1801
[21] Hofstee 2003, p. 17.
[22] Hofstee 2003, p. 20.
[23] Hofstee 2003, p. 48.

Ook werd er in de nieuwe wet een maximumduur van vier jaar ingevoerd, die eis is ook nu nog te vinden onder artikel 38e lid 1 Sr. De TBS mag alleen langer duren indien het gaat om een misdrijf waarbij andere personen in gevaar zijn gekomen en verlenging vanwege recidivegevaar uit veiligheidsoverwegingen noodzakelijk is.
Waar een TBR-gestelde bij verlenging van zijn TBR niet in hoger beroep kon gaan, voorzag de TBS-wet wel in een mogelijkheid tot hoger beroep bij verlenging. Ook een duidelijk verschil tussen TBR en TBS is dat verlenging van TBR gebeurde zonder deskundigenadvies. Bij de TBS-verlengingszitting moet de rechter elke zes jaar het oordeel van twee onafhankelijke gedragsdeskundigen inroepen.
Na een reis door de ontstaansgeschiedenis van de TBS zijn we inmiddels aangekomen bij de strafrechtelijke maatregel TBS. Overigens heeft de ontwikkeling van de TBS na 1988 niet stilgestaan. De TBS is nog volop besproken en onderzocht. Door de jaren hebben zich verschillende commissies gebogen over het functioneren van de TBS, hetgeen hier en daar tot aanpassingen van het stelsel heeft geleid.[24] In de volgende paragrafen zullen we ons concentreren op de wijze waarop de TBS functioneert in ons huidige tijdsgewricht.

2.2. De huidige TBS-maatregel en het wettelijk kader

De strafrechtelijke en vrijheidsbenemende maatregel terbeschikkingstelling is vastgelegd in artikel 37a Boek 1, Titel II A van het Wetboek van Strafrecht (Sr). In lid 1 van artikel 37a Sr staat vermeld dat een verdachte bij wie tijdens het begaan van het feit een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens bestond, op last van de rechter ter beschikking kan worden gesteld indien aan de voorwaarden uit artikel 37a lid 1 sub 1 en 2 Sr wordt voldaan. Onder een ‘gebrekkige ontwikkeling van de geestvermogens’ wordt door de wetgever verstaan, een uit een aanlegstoornis of beschadiging van de hersenen voortvloeiende diepere vorm van zwakzinnigheid.[25] Van een ‘ziekelijke stoornis van de geestvermogens’ is sprake als de geestvermogens na een kortere of langere periode van ontwikkeling tijdelijk of blijvend gestoord raken.[26]

---

[24] Opsomming van de betreffende rapporten: Nota uit 1991, *TBS, een bijzondere maatregel*. Rapport *TBS en sanctietoepassing geestelijk gestoorde gedetineerden, commissie Fokkens*, uit 1993. Reparatiewet, Wet van 15 december 1993, *Stb.* 1993, 13. De interdepartementale beleidsonderzoeken, IBO I *Doelmatig Handelen* uit 1995 en IBO II *Over Stromen* uit 1998. Rapport *Voort-durend delictgevaarlijke TBS-verpleegden* uit 1998 en het *Startdocument “Toekomst TBS”*uit 2000. *“Veilig en Wel”, een beleidsvisie op de TBS, commissie Kosto, uit 2001*. De commissie-Visser, parlementair onderzoek naar de TBS in 2005-2006, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4–5.
[25] *Kamerstukken II* 1980/81, 11 932, nr. 5, p. 31; *Kamerstukken II* 1979/80, 11 270, nr.12, p. 13.
[26] *Kamerstukken II* 1980/81, 11 932, nr. 5, p. 31; *Kamerstukken II* 1979/80, 11 270, nr.12, p. 13.

De rechter kan de TBS-maatregel toepassen indien de verdachte ten tijde van het begaan van de delicten leed aan een psychische stoornis. Anders dan bij de plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis, hoeft er voor de oplegging van TBS geen sprake te zijn van (gedeeltelijke) ontoerekeningsvatbaarheid. Causaal verband tussen de feiten en de stoornis is niet vereist. Er dient enkel sprake te zijn van een gelijktijdigheidsverband.[27]

De maatregel TBS is ontstaan uit de behoefte de maatschappij te beveiligen tegen daders van ernstige delicten die in mindere mate of zelfs geheel ontoerekeningsvatbaar zijn.[28] Indien een dader geheel ontoerekeningsvatbaar is en er dus sprake is van algehele ontoerekenbaarheid kan de dader op grond van artikel 39 Sr geen straf worden opgelegd. In dit geval is het wel mogelijk een vrijheidsbenemende maatregel als TBS (artikel 37a Sr) of plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis (artikel 37 Sr) op te leggen.[29] Als een dader verminderd ontoerekeningsvatbaar is, kan de dader wel een straf worden opgelegd. Verminderd ontoerekeningsvatbaar betekent namelijk dat de dader voor een deel wel gewoon toerekeningsvatbaar is. Verminderde toerekeningsvatbaarheid en daardoor minder schuld aan een gepleegd feit betekent overigens niet dat er vanzelfsprekend een lagere straf zal volgen dan bij volledige toerekeningsvatbaarheid.[30] Het in de literatuur wel geponeerde beginsel 'niet meer straf dan schuld' wordt door de Hoge Raad niet erkend.[31]

Ondanks de mogelijkheid een straf op te leggen wanneer een dader deels toerekeningsvatbaar is, is er wel een duidelijk verschil tussen vrijheidsbenemende maatregelen en straffen.[32] Een strafrechtelijke straf heeft leedtoevoeging als doel. Bij een maatregel wordt ook leedtoevoeging ervaren, maar dit is geen doel van de strafrechtelijke maatregel. Straffen is het vergelden van schuld, dit geldt niet voor de maatregel. De maatregel wordt immers niet gelimiteerd door schuld.[33] Wanneer er niet kan worden toegerekend, kan er ook niet worden vergolden. Bij de oplegging van TBS is dat terug te zien, het gepleegde feit wordt niet vergolden. Het gaat om de beveiliging van de maatschappij, dit belang wordt boven het belang van de fysieke vrijheid van de dader gesteld.

De eerste voorwaarde van artikel 37a lid 1 Sr, er moet tijdens het begaan van het feit sprake zijn geweest van gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens, is

[27] Zie hieromtrent Kraggenburgse porno zaak, HR 22 januari 2008, *LJN* BC1311, r.o. 4.4.1 en 4.4.2 en r.o. 5.1 e.v. (conclusie A-G Machielse).
[28] Muller en Vegter 2005, p. 204.
[29] Muller en Vegter 2005, p. 204.
[30] Muller en Vegter 2005, p. 204.
[31] Zie hieromtrent Amok op de Antillen, HR 24 juli 1967, *NJ* 1969, 63.
[32] Muller en Vegter 2005, p. 205.
[33] Muller en Vegter 2005, p. 205.

van enige uitleg en commentaar voorzien. Vervolgens kan gekeken worden naar de andere voorwaarden uit dit artikel, beschreven onder sub 1 en 2.

Volgens artikel 37a lid 1 sub 1 Sr kan de verdachte bij wie tijdens het begaan van het feit een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens bestond, op last van de rechter ter beschikking worden gesteld indien het door verdachte begane feit een misdrijf is waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van vier jaren of meer is gesteld, dan wel behoort tot een der misdrijven omschreven in de artikelen 132, 285, eerste lid, 285b en 295 van het Wetboek van Strafrecht, 175, tweede lid, onderdeel b, van de Wegenverkeerswet 1994, en 11, tweede lid, van de Opiumwet.[34] Overigens is een misdrijf waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van vier jaar of meer is gesteld gelijk aan een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten, artikel 67 van het Wetboek van Strafvordering (Sv).

De tweede voorwaarde waaraan moet worden voldaan, wil een verdachte zoals beschreven in artikel 37a lid 1 Sr ter beschikking gesteld kunnen worden, is dat de veiligheid van anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen het opleggen van de TBS-maatregel eist.[35] Dit wordt ook wel het gevaarscriterium genoemd. Het in artikel 37a lid 1 sub 2 Sr genoemde gevaarscriterium wordt ook genoemd in artikel 37b Sr. In beide artikelen ligt dan ook het proportionaliteitsbeginsel besloten. De veiligheid van anderen dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen dient het opleggen van de TBS te eisen.[36] Er is sprake van gevaar voor de veiligheid van anderen indien er een rechtstreeks gevaar is voor meer individueel bepaalde personen. Met individueel bepaalde personen worden voornamelijk personen uit de sociale omgeving van de verdachte bedoeld.[37] Het gevaar voor de algemene veiligheid van personen of goederen ziet op de belangen gelegen in de veiligheid van het lichaam van meer of minder willekeurige bredere kringen van personen en in het ongeschonden blijven van goederen.[38] Gevaarlijkheid voor zichzelf valt niet onder het gevaarscriterium zoals gegeven onder artikel 37a lid 1 sub 2 Sr.

De laatste eis waaraan moet worden voldaan om TBS te kunnen opleggen, volgt uit artikel 37a lid 3 juncto artikel 37 lid 2 Wetboek van Strafrecht. De rechter moet de beschikking hebben over een advies van ten minste twee gedragskundigen van verschillende disciplines,

[34] Artikel 37a lid 1 sub 1 Wetboek van Strafrecht.
[35] Artikel 37a lid 1 sub 2 Wetboek van Strafrecht.
[36] Hofstee 2003, p. 78.
[37] Hofstee 2003, p. 78.
[38] *Kamerstukken II* 1979/80, 11 270, nr. 12, p. 18.

waaronder een psychiater, die de betrokkene/verdachte hebben onderzocht. Dit advies mag niet ouder zijn dan één jaar.

Beslissingen over de oplegging van de TBS-maatregel, de verlenging en beëindiging van de TBS vormen de externe rechtspositie van de TBS-gestelde. De externe rechtspositie wordt geregeld in het Wetboek van Strafrecht (artt. 37-38l Sr) en het Wetboek van Strafvordering (artt. 509f-509x Sv).
De rechten en plichten die een TBS-gestelde binnen de kliniek heeft vormen de interne rechtspositie. De interne rechtspositie voor TBS-gestelden (met bevel tot verpleging) in een TBS-kliniek is voornamelijk geregeld in de Beginselenwet Verpleging Terbeschikkinggestelden (BVT). Een aantal bepalingen is uitgewerkt in het Reglement Verpleging TBS-gestelden (RVT).

2.3. Verschillende vormen van TBS

Er zijn twee varianten van de terbeschikkingstelling. De eerste is TBS met bevel tot verpleging (artikel 37b Sr), officieel 'TBS met bevel tot verpleging van overheidswege', ook wel de TBS met dwangverpleging genoemd. De tweede variant is de TBS met voorwaarden (artikel 38 Sr). De TBS met dwangverpleging is een vrijheidsbenemende maatregel, de TBS-gestelde wordt in een TBS-kliniek geplaatst en behandeld. Bij een TBS met voorwaarden wordt de persoon niet onder dwang in een kliniek opgenomen, maar verblijft de TBS'er voorwaardelijk in vrijheid. De rechter heeft de mogelijkheid de TBS met voorwaarden om te zetten in een TBS met dwangverpleging als de TBS-gestelde de gestelde voorwaarden overtreedt.

2.3.1. TBS met dwangverpleging

De TBS met dwangverpleging is gebaseerd op artikel 37a en 37b Sr. De TBS met dwangverpleging valt ook weer uiteen in twee varianten. Dit zal verder aan bod komen in paragraaf 2.4.2 die gaat over de duur van de TBS met dwangverpleging.
De primaire functie van de TBS met dwangverpleging is het beveiligen van de maatschappij. Daarnaast heeft de TBS een secundaire functie, namelijk het verplegen en behandelen van de terbeschikkinggestelde. De onderlinge verhouding tussen de functies van de TBS met dwangverpleging kan als volgt worden weergegeven; verpleging en

behandeling zijn de middelen waarmee onderscheidenlijk beveiliging op korte termijn en beveiliging op lange(re) termijn als doelstellingen worden nagestreefd.[39] De consequentie van deze opvatting is dat TBS met dwangverpleging, opgelegd ter zake van een geweldsdelict (zoals bedoeld en omschreven in artikel 38e Sr), dient te worden beëindigd zodra de gevaarlijkheid is geweken of tot een aanvaardbaar niveau is teruggebracht (de zogenaamde gevaarsevenredigheid), ook al is de behandeling in technische zin nog niet voltooid.[40] Een andere consequentie is dat deze TBS-variant dient te worden voortgezet zolang de gevaarlijkheid als onaanvaardbaar wordt aangemerkt, al biedt verdere behandeling, om welke reden dan ook, geen perspectief meer op verbetering.[41]

Bij een TBS met bevel tot verpleging is het onderdeel verpleging verplicht. Op grond van artikel 37d lid 1 Sr kunnen de met dwangverpleging TBS-gestelden worden verpleegd in een door de Minister van Justitie aangewezen inrichting. De Minister van Justitie kan kiezen tussen een particuliere inrichting, artikel 37d lid 1a, en een rijksinrichting, artikel 37d lid 1b Sr.

In de Beginselenwet Verpleging Terbeschikkinggestelden (BVT) worden de begrippen verpleging (artikel 1t BVT) en behandeling (artikel 1u BVT) nader gedefinieerd. De verpleging bestaat uit een samenstel van handelingen, dat gericht is op de bescherming van de maatschappij tegen de gevaarlijkheid van de verpleegde voor de veiligheid van anderen dan de verpleegde of de algemene veiligheid van personen of goederen (artikel 1t sub1 BVT).[42] De verpleging omvat echter niet alleen deze beveiligingscomponent. In artikel 1t sub 2 BVT staat namelijk dat onder verpleging ook de verzorging van de verpleegde tijdens de tenuitvoerlegging van de vrijheidsbenemende straf of maatregel valt. Het doen van een aanbod aan de verpleegde tot het bevorderen en vergemakkelijken van zijn behandeling valt hier ook onder.[43]

Artikel 1u BVT maakt duidelijk wat onder behandeling moet worden verstaan. Behandeling is het samenstel van handelingen dat gericht is op een zodanige vermindering van de gevaarlijkheid van de betrokkene, voortvloeiend uit diens psychische stoornis, dat resocialisatie verantwoord is. Behandeling, veelal bestaande uit medisch-psychiatrische handelingen gaat veel verder en dieper dan de verpleging.[44]

---

[39] Hofstee 2003, p. 94.
[40] Hofstee 2003, p. 94.
[41] Hofstee 2003, p. 94.
[42] Kelk 2003, p. 355.
[43] Hofstee 2003, p. 182.
[44] Hofstee 2003, p. 182.

In juridisch opzicht wordt onderscheidt gemaakt tussen dwangverpleging en dwangbehandeling.[45] Dwangverpleging is gewoon geoorloofd. Dwangbehandeling is ongeoorloofd tenzij ernstig gevaar voor de gezondheid van de betrokkene, of voor de veiligheid van medeverpleegden of van personeel kan worden aangenomen.[46]
De Nederlandse wet kent vooralsnog geen dwangbehandeling.[47] Ook bij een TBS met bevel tot verpleging is behandeling vrijwillig. Indien iemand niet mee werkt aan zijn behandeling, dan betekent dit dat de kans op herhaling niet vermindert en beveiliging van de maatschappij hoogstwaarschijnlijk noodzakelijk blijft. De rechter kan in een dergelijke situatie sneller geneigd zijn de maatregel te verlengen. Uiteindelijk kan dat betekenen dat de patiënt op een langdurige verblijfsafdeling, ook wel longstay-afdeling genoemd, geplaatst wordt. Hierdoor zou gesteld kunnen worden dat er sprake is van indirecte dwang om mee te werken aan de behandeling.[48]

2.3.2. TBS met voorwaarden

De TBS met voorwaarden is op 2 oktober 1997 ingevoerd bij de Wet van 25 juni 1997, *Stb.* 1987, nr. 282. De TBS met voorwaarden vindt haar wettelijke basis in artikel 37a en 38 Sr.
Net als de TBS met dwangverpleging is ook de TBS met voorwaarden een beveiligingsmaatregel. Dit blijkt uit artikel 37a lid 1 sub 2 Sr. In het algemeen geldt voor de last tot TBS het gevaarscriterium. De gevaarzetting voor de veiligheid van de samenleving is hier echter nog in die zin aanvaardbaar of acceptabel dat dwangverpleging vooralsnog achterwege kan blijven.[49] Wel stelt de rechter dan ter bescherming van de veiligheid van anderen dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen bepaalde voorwaarden betreffende het gedrag van de ter beschikking gestelde. Uit artikel 38 lid 1 Sr volgt dat de rechter aan een in de uitspraak aangewezen instelling de opdracht geeft de ter beschikking gestelde te helpen en te steunen bij de naleving van de voorwaarden. Artikel 38a lid 1 Sr geeft een aantal voorbeelden van voorwaarden die gesteld kunnen worden. De rechter kan onder andere als voorwaarde stellen dat de TBS'er zich onder behandeling stelt van een

[45] Hofstee 2003, p. 95.
[46] HR 25 september 1981, *NJ* 1982, 541.
[47] Er is een discussie gaande over de wenselijkheid om dwangbehandeling mogelijk te maken. Zie WWW <http://www.justitie.nl/actueel/persberichten/archief-2008/80228dwangbehandeling-binnen-de-tenuitvoerlegging-van-straffen-en-maatregelen.aspx >, bericht van 28 februari 2008; zie ook WWW <http://www.rsj.nl/Images/9125_Bw_RSJ_**Dwangbehandeling**%20nc_tcm60-101866.pdf>, publicatie 4 februari 2008.
[48] WWW <http://www.justitie.nl/onderwerpen/straf_en_boete/tbs/over_tbs/>, geraadpleegd 11 mei 2008.
[49] Hofstee 2003, p. 98.

bepaalde deskundige, of op voorschrift van de behandelend arts geneesmiddelen inneemt. Op grond van artikel 38a lid 4 Sr mogen, de in artikel 38 lid 1 Sr bedoelde voorwaarden, de vrijheid de godsdienst of levensovertuiging te belijden en de staatkundige vrijheid niet beperken. Uit artikel 38 lid 3 Sr volgt dat de voorwaarden slechts kunnen worden gesteld door de rechter, indien de ter beschikking gestelde zich bereid heeft verklaard de voorwaarden na te leven.
TBS met voorwaarden kan, op grond van artikel 38 lid 2 Sr, worden gecombineerd met een vrijheidsstraf van ten hoogste drie jaar.

2.4. De duur en verlenging van TBS

2.4.1. Duur en verlenging van TBS met voorwaarden

De TBS met voorwaarden wordt opgelegd voor twee jaar. In artikel 38d lid 1 Sr staat dat de terbeschikkingstelling geldt voor de tijd van twee jaar, te rekenen van de dag waarop de rechterlijke uitspraak waarbij zij is opgelegd onherroepelijk is geworden. Overigens indien TBS met dwangverpleging wordt opgelegd is dat ook minimaal voor twee jaar, een kortere termijn is niet mogelijk. Artikel 38d lid 2 Sr geeft aan dat de termijn van de terbeschikkingstelling telkens voor één of twee jaar kan worden verlengd. Het woordje 'telkens' uit artikel 38d lid 2 Sr wekt de indruk dat de TBS – mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan – onbeperkt kan worden verlengd.[50] Dit is echter niet het geval.
Bij TBS met voorwaarden kan maar één keer worden verlengd. Op grond van artikel 38d lid 2 Sr kan dus één keer worden verlengd met één of twee jaar. Dit zijn hele jaren. Een verlenging van een paar maanden of een half jaar is niet mogelijk.[51] De verlenging kan alleen worden opgelegd als de veiligheid van anderen dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen dat eist. Op grond van artikel 509o lid 1 Sv wordt er verlengd op vordering van het Openbaar Ministerie (OM).
De TBS met voorwaarden kan dus maximaal drie of vier jaar duren. Van deze maximumduur kan niet worden afgeweken. De TBS met voorwaarden vindt haar grondslag in een gevaar dat voor de samenleving nog aanvaardbaar is. Tijdens de tenuitvoerlegging van de TBS met voorwaarden komt het voor dat de betrokkene zich goed staande weet te houden in de samenleving. In dat geval heeft de betrokkene er voldoende blijk van gegeven dat hij het normale leven weer op heeft gepakt of snel weer kan oppakken. De betrokkene

[50] Oei en Groenhuijsen 2000, p. 38.
[51] Hof Arnhem 23 januari 1989, *PI* 1989, nr. 28, p. 56.

zou onevenredig zwaar in zijn belang worden getroffen indien de TBS met voorwaarden in een dergelijk geval toch steeds opnieuw zou kunnen worden verlengd.[52]

2.4.2. Duur en verlenging van TBS met dwangverpleging

De TBS met dwangverpleging verschaft in eerste instantie een vrijheidsbenemende titel voor de duur van twee jaren (artikel 38d lid 1 Sr) en kan daarna krachtens artikel 38d lid 2 Sr worden verlengd. Artikel 38d lid 2 Sr stelt dat de termijn van de TBS, behoudens het bepaalde in artikel 38e of artikel 38j, door de rechter, op vordering van het Openbaar Ministerie (artikel 509o Sv), telkens met één of twee jaar kan worden verlengd. Voorwaarde is wel dat de veiligheid van anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen de verlenging eist. Ook wordt in artikel 38d lid 2 Sr vermeld dat een tweede verlenging slechts mogelijk is wanneer een bevel als bedoeld in artikel 37b of artikel 38c Sr is gegeven, met andere woorden wanneer het gaat om TBS met verpleging.
Op grond van artikel 38e lid 1 Sr is het mogelijk dat de totale duur van de TBS-maatregel een periode van vier jaar overschrijdt indien de TBS is opgelegd naar aanleiding van een geweldsmisdrijf. Dat is een misdrijf 'dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen'.[53] Overigens is in de rechtspraak reeds herhaaldelijk aangenomen dat de kwalificatie geweldsmisdrijf niet noodzakelijkerwijs betekent dat het geweld ook daadwerkelijk in de delictsomschrijving als bestanddeel hoeft te zijn opgenomen.[54] Ook delicten waaraan feitelijk een geweldselement kleeft vallen onder de reikwijdte van artikel 38e lid 1 Sr.[55] De vaststelling van de aard van het misdrijf is hier van belang. Want de TBS met dwangverpleging heeft een absolute maximumduur van vier jaar indien zij is opgelegd terzake van een misdrijf waaraan geen geweldselement kleeft.[56] In dat geval kan zij twee keer met één jaar of éénmaal met twee jaar worden verlengd, indien aan het gevaarscriterium is voldaan. Als het gaat om TBS met dwangverpleging opgelegd naar aanleiding van een geweldsmisdrijf dan is de TBS ook na de vierjaarsperiode telkens verlengbaar, mits de verlenging door de veiligheid van anderen dan wel de algemene veiligheid van personen wordt geëist (artikel 38e lid 2 Sr).

[52] Hofstee 2003, p. 108.
[53] Hofstee 2003, p. 106.
[54] Hof Arnhem 27 september 1993, *NJ* 1994, 164; *Kamerstukken II* 1992/93, 22 909, nr. 3, p. 6 e.v.
[55] Hofstee 2003, p. 106.
[56] Hofstee 2003, p. 109.

De kliniek waar de TBS-gestelde verblijft adviseert het Openbaar Ministerie ten aanzien van de verlenging van de TBS. Bij de vordering tot verlenging van TBS met dwangverpleging moeten een met redenen omkleed advies omtrent de wenselijkheid van verlenging en de termijn daarvan van het hoofd van de inrichting en de zogeheten wettelijke aantekeningen omtrent de geestelijke en lichamelijke gesteldheid van betrokkene worden overgelegd (artikel 509o lid 2 Sv).[57] Indien het Openbaar Ministerie een verlenging vordert waardoor de totale duur van de TBS een periode van zes jaar of een veelvoud van zes jaar inhoudt, dan moet bij het verlengingsverzoek op grond van artikel 509o lid 4 Sv een recent advies van een onafhankelijke psychiater en een andere onafhankelijke gedragskundige worden overlegd. Deze personen mogen niet verbonden zijn aan de kliniek waar de TBS-gestelde verblijft.[58]

2.4.3. Duur na omzetting

Een andere relevante vraag in het kader van de duur van de TBS is de vraag hoe lang de TBS met verpleging mag duren na omzetting TBS met voorwaarden in TBS met dwangverpleging.[59] Wanneer geen geweldsdelict is gepleegd is de TBS met verpleging, zoals uit het voorgaande is gebleken, gemaximeerd tot vier jaar. De maximumduur van de TBS met voorwaarden is overigens niet meer aan de orde. Deze TBS-variant is immers beëindigd en vervangen door de TBS met dwangverpleging.[60]

Als de maatregel TBS met dwangverpleging wel is opgelegd naar aanleiding van een geweldsmisdrijf, dient de rechter dit op grond van artikel 359 lid 7 Sv expliciet te motiveren. Echter ten aanzien van de oplegging van TBS met voorwaarden schrijft de wet nergens voor dat in het vonnis dient te worden aangegeven dat zij is opgelegd ter zake van een geweldsmisdrijf als bedoeld in artikel 38e lid 1 Sr.[61] Artikel 359 lid 7 Sv ziet uisluitend op de oplegging van de TBS met dwangverpleging. Dit heeft tot gevolg dat er na omzetting in verlengingsprocedures onduidelijkheid kan ontstaan over de vraag of er in casu al dan niet een maximumduur geldt. Verdedigd wordt dat bij omzetting de maximum duur van vier jaar van toepassing is, wanneer de rechter ten tijde van de oplegging van de TBS met voorwaarden niets over de duur heeft bepaald.[62]

---

[57] De Kogel en Den Hartogh 2005, p. 15.
[58] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5.
[59] Oei en Groenhuijsen 2000, p. 40.
[60] Hofstee 2003, p. 109.
[61] Hofstee 2003, p. 109.
[62] Oei en Groenhuijsen 2000, p. 40.

Behoudens de besproken uitzondering zijn de bepalingen over de TBS met dwangverpleging van toepassing, immers de TBS met voorwaarden is beëindigd en vervangen door TBS met verpleging. Dit betekent dat hetgeen over de duur van de TBS met verpleging is opgemerkt ook geldt voor de TBS met dwangverpleging, wanneer de TBS met verpleging na een omzetting vanuit een TBS met voorwaarden tot stand is gekomen.

2.5. Verlof en verlofprocedure

De duur van de TBS-maatregel is ook afhankelijk van de mate waarin de op resocialisatie gerichte behandeling succesvol is geweest. Deze behandeling wordt onder meer vormgegeven door het verlenen van verlof. De verlofregeling is een van de belangrijkste exponenten van de resocialisatiegedachte binnen de TBS. Om een geleidelijke terugkeer naar de maatschappij mogelijk te maken is het van wezenlijk belang om aan TBS'ers verlof te verlenen. Door middel van het verlenen van verlof kan het effect van de behandeling in de praktijk worden getoetst. Blijkt tijdens het verlof dat de TBS-gestelde in voldoende mate is geresocialiseerd, dan kan worden besloten over te gaan tot beëindiging van de TBS-maatregel.

Binnen het TBS-stelsel wordt op grond van artikel 50 en 51 BVT een onderscheid gemaakt tussen verlof (artikel 50 BVT, dat overigens ook weer verder in verschillende verlofmodaliteiten is onder te verdelen) en proefverlof (artikel 51 BVT).
Het artikel 50 lid 1 BVT, waarin de mogelijkheid tot verlof is vastgelegd, vermeldt: *"Indien de uit de stoornis van de geestvermogens voortvloeiende gevaarlijkheid van de ter beschikking gestelde voor veiligheid van anderen of de algemene van goederen dusdanig is teruggebracht dat het verantwoord is hem of haar tijdelijk de inrichting doen te verlaten, kan het hoofd van de inrichting met machtiging van Onze Minister de ter beschikking gestelde verlof verlenen zich al dan niet onder toezicht buiten de inrichting te begeven."*
Proefverlof is geregeld op basis van artikel 51 lid 1 BVT: "*Indien de uit de stoornis van de geestvermogens voortvloeiende gevaarlijkheid van de ter beschikking gestelde voor de veiligheid van anderen of de algemene veiligheid van personen of goederen dusdanig is teruggebracht dat het verantwoord is hem of haar bij wijze van proef in de maatschappij te doen terugkeren, kan het hoofd van de inrichting, met machtiging van Onze Minister, de ter beschikking gestelde verlof verlenen."*

In het kader van de behandeling van de TBS-gestelde speelt verlof (artikel 50 BVT) een belangrijke rol. Verlof maakt het mogelijk om de TBS-gestelde stapsgewijs terug te laten keren in de maatschappij. Uiteindelijk resulterend in een proefverlof zoals beschreven in artikel 51 BVT. Door de TBS'er middels een bepaalde vorm van verlof tijdelijk vrij te laten wordt door de inrichting bekeken of de TBS-gestelde vorderingen vertoont en op een bepaald moment in aanmerking kan komen voor proefverlof. Voor het verlenen van verlof, zoals beschreven in artikel 50 BVT, ligt de bevoegdheid en de verantwoordelijkheid bij het hoofd van de inrichting waarin de TBS-gestelde is geplaatst. Dit houdt in dat ten tijde van de verloven er altijd in meer of mindere mate, afhankelijk van de gekozen verlofmodaliteit, sprake zal zijn van forensisch toezicht vanuit de kliniek.

Op het moment dat de verlofvormen van artikel 50 BVT juncto artikel 53 lid 1 RVT succesvol zijn verlopen kan het proefverlof pas aan bod komen. Het proefverlof moet worden gezien als de uiteindelijke proef op de som. Doordat er veel minder toezicht is dan bij verlof staat de TBS'er er nu ook veel meer alleen voor. Waar de TBS-gestelde bij verlof op grond van artikel 50 BVT nog onder de vleugels van de inrichting bleef, verdwijnt de TBS'er tijdens proefverlof als het ware uit het zicht van de inrichting. In de proefverloffase is er geen directe relatie meer met een bepaalde kliniek. Het toezicht en de begeleiding is een taak voor de reclassering.[63]

2.5.1. Verlof (artikel 50 BVT)

Door het hoofd van de inrichting kan aan ieder verlof bepaalde voorwaarden worden verbonden. Uit artikel 50 lid 2 BVT volgt dat als algemene voorwaarde geldt dat de TBS-gestelde zich niet aan enig misdrijf zal schuldig maken, terwijl daarnaast bijzondere voorwaarden kunnen worden gesteld, het gedrag van de ter beschikking gestelde betreffende. Deze voorwaarden kunnen inhouden dat de TBS'er zich dient te gedragen overeenkomstig de door de toezichthouder gegeven aanwijzingen.[64] Als de betrokkene zich niet aan deze voorwaarde(n) houdt kan het hoofd van de inrichting het verleende verlof op grond van artikel 50 lid 3 BVT weer intrekken, indien dit noodzakelijk is vanwege de bescherming van de maatschappij tegen de gevaarlijkheid van de TBS-gestelde. Tegen de beslissing tot intrekking van het verlof heeft de TBS-gestelde, mits het verlof minimaal een

[63] Cleiren en Nijboer 2004, p. 1583.
[64] Artikel 50 lid 2 BVT.

week heeft geduurd, het recht van beklag en beroep. Tegen de intrekking van de machtiging door de Minister van Justitie voor het verlenen van verlof kan de verpleegde krachtens artikel 69 BVT beroep instellen bij de Beroepscommissie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ).[65]

2.5.2. De verlofmodaliteiten

In deze paragraaf (2.5) werd al aangegeven dat er verschillende vormen van verlof zijn. In het Reglement verpleging ter beschikking gestelden zijn de verlofmodaliteiten vastgelegd. Verlof als bedoeld in artikel 50 lid 1 BVT, wordt in artikel 53 lid 1 RVT in de volgende vormen onderscheiden. Het begeleid verlof, onbegeleid verlof, transmuraal verlof en het incidenteel verlof.

De eerste vorm van verlof die wordt toegepast is het (beveiligd) begeleid verlof. Hiermee kan in de eerste fase van de behandeling al worden gestart. Onder begeleid verlof worden alle soorten verlof verstaan, die plaatsvinden buiten de beveiligde zone van de inrichting onder begeleiding van personeel. Indien noodzakelijk gaat er een gekwalificeerde, bewapende beveiliger mee, in dergelijke gevallen is er sprake van beveiligd begeleid verlof. Door middel van begeleiders wordt er toezicht gehouden op het doen en laten van de verpleegde. Begeleid verlof wordt doorgaans gegeven voor de periode van één dag.[66]

Vervolgens is er de mogelijkheid tot onbegeleid verlof. Deze vorm van verlof vindt doorgaans plaats in de middenfase van de behandeling. Onder onbegeleid verlof worden alle verloven verstaan die zonder begeleiding van personeel buiten de beveiligde zone van de inrichting plaatsvinden. Het onbegeleid verlof kan eendaags zijn, maar ook meerdaags tot maximaal zes overnachtingen in één week. Onbegeleid verlof heeft als doelen het toetsen van de eerste behandelresultaten in de praktijk en aan de hand van deze resultaten het plannen van de verdere behandeling van de ter beschikking gestelde.[67]

De behandeling wordt vaak afgesloten met transmuraal verlof. Onder transmuraal verlof worden alle verloven verstaan buiten de beveiligde zone van de inrichting, zonder begeleiding van personeel, dat voor langere tijd plaatsvindt. Transmuraal verlof dient als overgang om vanuit de inrichting naar proefverlof met zelfstandig verblijf in de maatschappij te gaan. Op de TBS-gestelde met transmuraal verlof wordt door de inrichting

[65] Kelk 2003, p. 353.
[66] Dienst Justitiële Inrichtingen 2004, p. 17.
[67] Dienst Justitiële Inrichtingen 2004, p. 19.

wel nog intensief toezicht gehouden en er wordt gecontroleerd op mogelijk delictgerelateerd gedrag.[68]

Begeleid, onbegeleid en transmuraal verlof zijn de drie soorten verlof, gebaseerd op artikel 50 BVT die bestaan tijdens de klinische fase van behandeling.

In artikel 53 lid 1 sub d RVT wordt ook nog het incidenteel verlof genoemd. Dit is een vorm die in tegenstelling tot de hierboven genoemde en in de BVT geregelde verlofmodaliteiten geen behandelingsdoelstelling heeft. Incidenteel verlof kan bijvoorbeeld om humanitaire redenen worden verleend, zoals het bijwonen van een familiegebeurtenis als een begrafenis.[69]

2.5.3. Proefverlof (artikel 51 BVT)

Het proefverlof houdt dus in feite in dat de ter beschikking gestelde bij wijze van proef terugkeert naar de samenleving. De betrokkene moet tijdens het proefverlof aantonen dat hij zodanige veranderingen heeft ondergaan dat hij zich in de samenleving duurzaam staande kan houden zonder gevaar voor anderen of voor goederen op te leveren.[70] Een ministeriële machtiging tot het verlenen van proefverlof wordt schriftelijk door het inrichtingshoofd aangevraagd. Hierbij moet een proefverlofplan worden overlegd, dat is opgemaakt naar aanleiding van een desbetreffend advies van de reclassering (artikel 54 lid 2 RVT).[71] Naast de algemene voorwaarde dat de TBS-gestelde geen misdrijf zal begaan, kunnen aan het proefverlof door het inrichtingshoofd ook bijzondere voorwaarden worden verbonden, indien dit nodig is met het oog op de algemene veiligheid.[72]

Bij intrekking van het proefverlof door het inrichtingshoofd kan de betrokkene gebruik maken van zijn recht van beklag en beroep. In geval er sprake is van intrekking van de machtiging door de Minister dan staat er beroep open in de zin van artikel 69 lid 1 BVT. Tegen de intrekking van verlof door het hoofd van een niet-justitiële inrichting staat ook alleen maar beroep open in de zin van artikel 69 lid 1 BVT.[73]

[68] Dienst Justitiële Inrichtingen 2004, p. 21.
[69] Kelk 2003, p. 376.
[70] Kelk 2003, p. 376.
[71] Kelk 2003, p. 376.
[72] Dienst Justitiële Inrichtingen 2004, p. 9.
[73] Kelk 2003, p. 376.

2.6. Beëindiging van de TBS met dwangverpleging

In deze paragraaf wordt voornamelijk gesproken over de beëindiging van de TBS met dwangverpleging, omdat TBS met voorwaarden per definitie in duur is beperkt tot drie of vier jaar.

De rechtbank beslist, op vordering van het OM over verlenging dan wel beëindiging van de TBS-maatregel (artikel 509t Sv). Indien het OM geen verlenging vordert, eindigt de TBS van rechtswege en buiten de rechter om (artikel 38j Sr). Ook kan de TBS worden beëindigd door de Minister van Justitie. Op grond van artikel 38u Sr heeft de Minister van Justitie namelijk de bevoegdheid om te allen tijde de maatregel te beëindigen.

Voor de rechter zijn er op grond van het Wetboek van Strafrecht twee manieren om de terbeschikkingstelling te beëindigen. Al bekend is dat de TBS-maatregel alleen kan worden verlengd als er een onaanvaardbaar groot risico is dat de TBS-gestelde opnieuw een ernstig delict pleegt. Indien niet aan het gevaarscriterium wordt voldaan en de rechter stelt dat het gevaar voor recidive in voldoende mate is afgenomen tot een aanvaardbaar niveau wordt er niet verlengd en kan de rechter de TBS beëindigen. Bij de beoordeling van de verlenging of beëindiging is gedragskundige expertise nodig. De rechter wordt geadviseerd door de behandelende TBS-kliniek, respectievelijk een psychiater en de reclassering. Dit betreft een niet-bindend advies. De rechter kan anders besluiten, de zogenaamde contraire beslissing. Als door deze adviserende instantie het advies wordt gegeven de TBS-maatregel te verlengen en de rechtbank of het gerechtshof besluit om tegen het advies van de gedragsdeskundigen in de maatregel te beëindigen, dan spreekt men van contraire beëindiging.

Een andere mogelijkheid die de rechter heeft om de TBS te beëindigen is de voorwaardelijke beëindiging. Sinds de laatste wetswijziging van 1997 kan de rechter in het kader van de verlengingsprocedure bij verlenging met een jaar (art 38g Sr) of in het kader van proefverlof (art 38h Sr) beslissen om de dwangverpleging voorwaardelijk te beëindigen. Voordien was dit voorbehouden aan de Minister van Justitie. De rechter maakt gebruik van de bevoegdheid om de verpleging onder voorwaarden te beëindigen als hij de voortzetting van de TBS met verpleging niet meer in redelijke verhouding vindt staan tot het gevaar waartegen de TBS bescherming zou moeten bieden, maar aan de andere kant wel graag greep wil houden op de nog noodzakelijk te achten begeleiding.[74] De niet-naleving van de voorwaarden kan op analoge wijze als het niet naleven van de voorwaarden in geval

[74] Kelk 2003, p. 335.

van een voorwaardelijk opgelegde TBS (artikel 38c Sr) leiden tot hervatting van de verpleging in de inrichting op grond van artikel 38k Sr.[75] Met andere woorden als de TBS onder voorwaarden wordt beëindigd en de voorwaarden worden geschonden dan kan de TBS-gestelde weer worden opgenomen in de TBS-inrichting. Bij een voorwaardelijk beëindigde dwangverpleging moet een advies worden overhandigd van een psychiater en van de reclassering die betrokkene hulp en steun verleent (art 509o, lid 3 Sv).[76] De totale duur van de voorwaardelijke beëindiging van de verpleging bedroeg voorheen ten hoogste drie jaar. Sinds 1 januari 2008 heeft deze regeling echter een wijziging ondergaan. Voortaan kunnen TBS-gestelden, van wie de TBS-maatregel voorwaardelijk wordt beëindigd, negen jaar worden gevolgd (artikel 38j Sr).

[75] Kelk 2003, p. 335.
[76] De Kogel en Den Hartogh 2005, p. 15.

Hoofdstuk 3. De TBS longstay

3.1. De geschiedenis van de TBS longstay

Na de noodzakelijke algemene informatie over de terbeschikkingstelling kan het vizier worden gericht op de bespreking van de voor dit onderzoek belangrijkste tak binnen het TBS-stelsel; de TBS longstay.

Langdurig of levenslang in een kliniek verblijvende terbeschikkinggestelde patiënten zijn er vanaf de invoering van de TBR in 1928 altijd geweest. Voor deze patiënten is nog niet zo lang geleden een longstaybeleid ontwikkeld en de longstay-afdeling in het leven geroepen.

In juni 1996 werd door de Tweede Kamer met algemene stemmen de motie Bremmer/Rehwinkel aangenomen.[77] Hierin werd de regering verzocht voorstellen te doen voor een specifiek TBS-regime dat zou moeten zijn toegesneden op de chronische TBS-gestelden.[78] De gedachte hierachter was dat dan kostbare op herintreding in de maatschappij gerichte behandelplaatsen vrij zouden kunnen komen en de wachtlijsten zouden kunnen verminderen.[79] De Minister van Justitie is daarop overgegaan tot de instelling van de commissie 'Zorg voor vóórtdurend delictgevaarlijke TBS-verpleegden'. In haar rapport adviseerde deze commissie tot invoering van longstay-afdelingen in het TBS-circuit voor TBS-gestelden met een eigen beveiligings-, behandel- en zorgbehoefte.[80] Naar aanleiding van dit rapport werd in april 1999 in het Forensisch Psychiatrisch Centrum Veldzicht, dat vanouds al veel chronische patiënten binnen zijn muren had, de eerste longstay-afdeling officieel in gebruik genomen. Bij de Rijksinrichting Veldzicht werden twintig zogenaamde longstayplaatsen in gebruik genomen. In januari 2003 volgde de Prof. Pompe kliniek met de opening van het Kempehuis als landelijke longstayvoorziening. Inmiddels zijn er ook longstayafdelingen ingericht door herbestemming van penitentiaire inrichtingen in Zeeland (Brabant) en Vught. In totaal zijn er nu 160 plaatsen bezet.

Vanaf het rapport van de commissie 'Zorg voor vóórtdurend delictgevaarlijke TBS-verpleegden' uit 1998 heeft het beleid ten aanzien van de TBS longstay zich in de tien jaar die volgden, aan de hand van adviezen, aanbevelingen en aanvullingen, zeer snel ontwikkeld.[81] Recentelijk is er over de TBS longstay nog een rapport verschenen, het

[77] *Kamerstukken II* 1995/96, 23 445 en 24 256, nr. 22.
[78] Van Kuijck 2003, p. 317.
[79] Van Kuijck 2003, p. 317.
[80] Dienst Justitiële Inrichtingen 1998.
[81] Het longstaybeleid is vormgegeven door onder andere het Longstay beleidskader uit 1998, het rapport 'Veilig en wel, Een beleidsvisie op de TBS' van de commissie Kosto, uit 2001, het WODC-rapport over de

Advies Longstay van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ). Dit advies heeft de RSJ op 1 februari 2008 uitgebracht aan staatssecretaris Albayrak van Jusititie. Het advies is gericht op aanpassing van het huidige longstaybeleid in de TBS. Het huidige longstaybeleid stemt niet tot ieders tevredenheid. Ter verbetering van dit beleid en om iets aan de voortdurende groei van de longstaypopulatie te doen heeft de RSJ het zojuist genoemde Advies Longstay opgesteld. In het Advies Longstay worden twee denkrichtingen voorgesteld. In de eerste denrichting is het advies de plaatsingsbeslissing met meer waarborgen te omgeven. In de tweede denkrichting wordt aanbevolen de TBS longstay als zogenaamde externe differentiatie af te schaffen. Door de staatssecretaris wordt bekeken in hoeverre het wenselijk is aspecten van de denkrichtingen in de praktijk door te voeren. Overigens heeft de staatssecretaris op 6 maart 2008, tijdens het congres 'De Jaren Tellen', al laten weten dat de longstay in zijn huidige vorm niet zal verdwijnen.[82]

3.2. Het huidige longstaybeleid

In de Beginselenwet Verpleging Terbeschikkinggestelden (BVT) komt het begrip longstay niet voor. Het begrip is geen wettelijke term, maar drukt een status uit, die in het beleidskader wordt omschreven. Het longstaybeleid kent twee beleidskaders. Het eerste beleidskader stamt uit 1998 en het tweede uit 2005. Voor dit onderzoek is het Longstay beleidskader[83] van augustus 2005 en de Kamerstukken die op dit onderwerp betrekking hebben van belang. Het kader is door de sectordirectie TBS van de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) opgesteld in opdracht van de Directie Sanctie- en Preventiebeleid.

Volgens dit Longstay beleidskader wordt er gesproken van TBS longstay indien er sprake is van langdurige zorg en beveiligingsafhankelijkheid. Om als langdurig zorg- en beveiligingsafhankelijk te worden beschouwd, is de omschrijving van 'blijvend delictgevaarlijk' die het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) heeft geformuleerd in het capaciteitsonderzoek "'Blijvend delictgevaarlijk' – empirische schattingen en conceptuele verheldering"[84] met één wijziging overgenomen. Deze wijziging betreft het loslaten van de eis van de minimale duur van de maatregel. Vóór 2005

---

evaluatie van de longstay-afdeling van Veldzicht, uit 2003, het WODC-rapport Blijvend delictgevaarlijk, uit 2005, het parlementair onderzoek TBS van de Commissie-Visser en het aangescherpte Longstay beleidskader uit 2005.

[82] Verslag Congres De Jaren Tellen, 6 maart 2008; WWW <http://www.rsj.nl/Images/Nieuwsbrief%20jrg%203%20congres_tcm60-98447.pdf>, publicatie maart 2008.

[83] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 3 e.v.

[84] De Kogel, Verwers & Den Hartog 2005.

moest de patiënt een intramurale behandeling in ten minste twee verschillende TBS-inrichtingen achter de rug hebben van ten minste zes jaar in totaal.
Tegenwoordig is er volgens het Longstay beleidskader 2005 sprake van langdurige zorg en beveiligingsafhankelijkheid als aan de drie onderstaande criteria wordt voldaan.[85]
1. Er bestaat risico dat de TBS-gestelde een ernstig delict pleegt (zie voetnoot voor omschrijving van de typen delicten[86]). Dit risico voor fysieke schade van anderen is zodanig groot dat de maatschappij daartegen moet worden beschermd. Het hoeft overigens niet persé zo te zijn dat betrokkene reeds een dergelijk delict heeft gepleegd.
2. Beveiliging naast eventuele zorg (zie omschrijvingen in voetnoot[87]), is nodig om te voorkomen dat de TBS-gestelde tot onder 1. genoemde delicten komt. Daarbij gaat het om beveiliging en toezicht op het niveau van een TBS-instelling.
3. Het delictrisico is niet zodanig afgenomen dan wel beheersbaar geworden dat de TBS-gestelde buiten de onder 2 genoemde vormen van beveiliging en toezicht kan.

Verder kan volgens het huidige Longstay beleidskader de TBS-gestelde alleen in aanmerking komen voor TBS longstay indien er wordt voldaan aan de volgende criteria.[88]
- De ter beschikking gestelde conform de laatste inzichten van de forensische psychiatrie alle behandelingsmogelijkheden heeft ondergaan, bij voorkeur in twee behandelsettingen, zonder dat dit heeft geleid tot een substantiële vermindering van het delictgevaar (bij bepaalde individuen die zeer gevoelig zijn voor decompensatie kan een multidisciplinair onderzoek op indicatie door de Landelijke Adviescommissie Plaatsing (LAP) de tweede behandelpoging vervangen);
- Er is geen mogelijkheid tot plaatsing in de Geestelijke Gezondheidszorg (GGZ) vanwege het vereiste hoge beveiligingsniveau.

---

[85] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 5.
[86] *Delicten:* diefstal met geweld, diefstal met geweld in vereniging, doodslag, moord, mishandeling zwaar letsel, zware mishandeling, openlijke geweldpleging, openlijke geweldpleging met letsel of vernieling, openlijke geweldpleging met zwaar letsel, openlijke geweldpleging met dood tot gevolg, verkrachting, gemeenschap met < 12 jaar, gemeenschap met < 16 jaar, aanranding, ontucht met kinderen, brandstichting.
[87] *Beveiliging*: de mogelijkheid tot vrijheidsbeperking door materiële beveiliging zoals het belemmeren van het verlaten van de instelling en het insluiten van de patiënt op de afdeling of kamer.
Toezicht: het monitoren van het functioneren van de patiënt met het oog op veiligheid. Daaronder valt het monitoren van delictgerelateerd gedrag en het vermijden van risicofactoren daarvoor. Ook worden hieraan zo nodig consequenties verbonden zoals controles (op middelengebruik, of controle en begeleiding bij het innemen van medicatie), beperking van vrijheden, patiënt ergens heen begeleiden.
Zorg: behandeling, begeleiding en verpleging met als mogelijke doelstellingen vermindering van delictrisico, vermindering van stoornissen, voorkomen van verergering van problematiek en omgaan met stoornissen of handicaps.
[88] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 9.

Nu de definitie van TBS longstay en de criteria voor een longstayplaatsing aan de hand van het nieuwe beleidskader zijn gegeven, is het van belang dat ook duidelijk wordt wat het doel van het longstay-beleid is.

Zoals besproken wordt onder het begrip TBS longstay verstaan een (landelijk) gespecialiseerde voorziening voor een specifieke doelgroep van langdurig zorg –en beveiligingsafhankelijke TBS-gestelden of anderszins verpleegden, die zeer langdurig aangewezen zijn op een beveiligde omgeving. De TBS-maatregel heeft als doel het beschermen van de maatschappij en het verminderen van de recidive en er wordt geprobeerd de ter beschikking gestelde door middel van behandeling weer veilig terug te laten keren in de maatschappij. In het geval van patiënten op een longstay-afdeling is de behandeling niet gericht op vermindering van het delictrisico en ook niet op een terugkeer in de maatschappij. De behandeling op een longstay-afdeling richt zich op de stabilisatie van het psychisch functioneren van de TBS-gestelden, het in stand houden van een aanvaardbare kwaliteit van leven, benutting van beschikbare capaciteiten en acceptatie van het verblijf op de afdeling.[89] De Dienst Justitiële Inrichtingen omschrijft de longstay-afdelingen als volgt: *"TBS longstay biedt personen de noodzakelijke medische en psychiatrische zorg om te kunnen leven met hun stoornis binnen een humane en leefbare omgeving. In de longstay biedt DJI deze mensen stabiliteit, structuur en verschillende activiteiten."*[90] Doordat er binnen de TBS longstay niet meer naar resocialisatie wordt toegewerkt, worden er in de TBS longstay ook geen verloven meer verleend. Het loslaten van het resocialiseringsperspectief kan grote gevolgen hebben voor de duur van de maatregel. Theoretisch betekent dit overigens niet dat men na plaatsing op een longstay-afdeling hier ook voor altijd zal moeten blijven. Als blijkt dat het recidiverisico is afgenomen kan dit uitplaatsing uit de TBS longstay tot gevolg hebben.[91]

Voor de TBS longstay zijn de volgende uitgangspunten van belang[92]:

- De afdeling dient ter beveiliging van de maatschappij tegen ernstige delicten van de betrokken TBS-gestelden (risicobeheersing).
- Er moet een verblijfsafdeling worden gecreëerd. De TBS-gestelden moeten zodanig verpleegd/behandeld worden dat een aanvaardbaar welzijn en een zo klein mogelijk delictgevaar wordt bereikt. Met andere woorden het aanbieden van kwaliteit van leven

[89] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5, p. 43.
[90] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Longstay, 1 februari 2008, p. 10.
[91] *Kamerstukken II* 2005/2006, 30 250, nrs. 4-5, p. 44; zie ook § 3.3.2.
[92] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 12.

binnen de beperkingen die voortkomen uit de beveiliging van de maatschappij. Daarbij dient doorstroom naar andere voorzieningen mogelijk te blijven.
- De noodzakelijkheid van vrijheidsbeneming in relatie tot delictgevaarlijkheid dient voor iedere TBS-gestelde voortdurend te worden onderzocht. Nieuwe ontwikkelingen op behandelniveau (behandelmethoden of medicatie) dienen te allen tijde bijgehouden te worden, hierdoor is het theoretisch mogelijk dat het recidiverisico alsnog kan afnemen.[93]
- Als laatste geldt het uitgangspunt dat de TBS-gestelden op een longstay-afdeling verblijven tegen een lagere kostprijs dan op een reguliere afdeling.

Het komt er dus op neer dat de TBS longstay als doel heeft het beschermen van de maatschappij tegen het delictrisico van de langdurig zorg –en beveiligingsafhankelijke TBS-gestelden en hen zodanig te verplegen en te behandelen, dat een zo optimaal mogelijk welzijn en een zo klein mogelijk delictgevaar wordt bereikt.[94] Hierbij moet worden gepoogd de kosten van een verblijf op de longstay-afdeling lager te houden dan op een reguliere behandelafdeling.

3.2.1. De plaatsingsprocedure

Een TBS-gestelde die aan de selectiecriteria voor plaatsing op een longstay-afdeling voldoet, zal alvorens deze daadwerkelijk op de longstay-afdeling kan plaatsnemen, een procedure moeten volgen.
De selectie- en plaatsingsprocedure wordt namens de Minister van Jusititie uitgevoerd door de afdeling Individuele TBS-Zaken (ITZ) van de Dienst Justitiële Inrichtingen. Het initiatief van plaatsing op een longstay-afdeling ligt bij de behandelende inrichting. Als deze inrichting van mening is dat een patiënt voor TBS longstay in aanmerking komt, dan wordt er een aanvraag voorgelegd aan het Ministerie van Justitie. Eerst moet worden beoordeeld of plaatsing op de longstay gerechtvaardigd is en de TBS-gestelde langdurig zorg- en beveilingsafhankelijk is. Hierbij laat de afdeling ITZ zich adviseren door een adviesorgaan, de zogenaamde Landelijke Adviescommissie Plaatsing (LAP). Dit is een multidisciplinair team óf panel van vijf onafhankelijke deskundigen dat toetst of er inderdaad geen behandelperspectief meer is. Het hoofd van de afdeling ITZ beslist vervolgens op basis van de aanmelding van de kliniek en het naar aanleiding daarvan

[93] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5, p. 44.
[94] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5, p. 43.

uitgebrachte advies van de LAP of de TBS-gestelde op de wachtlijst voor de landelijke longstay-voorziening wordt geplaatst.[95] De afdeling ITZ geeft uiteindelijk namens de Minister van Justitie een beschikking tot plaatsing op de longstay-afdeling af.[96] Overplaatsing naar TBS longstay vindt slechts plaats namens de Minister (artikel 11 lid 3 juncto artikel 11 lid 1 en 2 BVT) en dient door middel van een plaatsingsbeschikking te worden geformaliseerd. Krachtens artikel 69 lid 1 sub a BVT staat tegen de beslissing tot plaatsing beroep open bij de RSJ.

3.3. De rechtspositie van de TBS-gestelde op een longstay-afdeling

Hetgeen in het vorige hoofdstuk is behandeld omtrent beslissingen over oplegging, verlenging, en (voorwaardelijke) beëindiging van de TBS met dwangverpleging geldt in grote lijnen ook voor de TBS-gestelde op een longstay-afdeling. De rechtspositie (intern en extern) van de TBS-gestelde op een longstay-afdeling is zo goed als identiek aan die van een TBS-gestelde op een reguliere afdeling.[97] In deze paragraaf zullen een aantal verschillen besproken worden. Er zal worden ingegaan op de uitplaatsing van een TBS-gestelde op een longstay-afdeling en de mogelijkheden die de TBS-gestelde op de longstay heeft om wat aan de plaatsing te doen.

3.3.1. Mogelijkheden om plaatsing op een longstay-afdeling aan te vechten

Alvorens een TBS-gestelde op een longstay-afdeling geplaatst kan worden moet eerst de reguliere plaatsingsprocedure worden doorlopen. De criteria van artikel 11 lid 2 BVT moeten in de overwegingen tot plaatsing op de longstay worden betrokken. De TBS-gestelde moet een intramurale behandeling hebben ondergaan van meer dan zes jaar. Ook moet de TBS'er meerdere behandelpogingen in meerdere klinieken hebben ondergaan. Na de behandeling moet duidelijk zijn dat er geen sprake is van substantiële vermindering van het delictgevaar en dat de stoornis, waaraan de betrokkene leed ten tijde van het delict, nog steeds aanwezig is. Alvorens de Minister een besluit tot plaatsing op een longstay-afdeling neemt, moet hij zich laten adviseren door de Landelijke Adviescommissie Plaatsing. Door de LAP wordt getoetst of er inderdaad geen behandelperspectief meer is. Als de hele procedure is doorlopen en er aan alle voorwaarden is voldaan neemt het hoofdkantoor van

[95] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 10.
[96] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 11.
[97] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 9.

de Dienst Justitiële Inrichtingen namens de Minister het besluit tot plaatsing op de longstay-afdeling.

In de wet wordt een drietal beslissingen genoemd, welke vatbaar zijn voor beroep, te weten de beslissing tot plaatsing in een inrichting voor TBS-gestelden, de beslissing tot beëindiging van de plaatsing en de beslissing tot niet plaatsing in afwijking van het advies van de rechter overeenkomstig het bepaalde in artikel 37b lid 2 Sr.[98] De plaatsing van een TBS'er op een longstay-afdeling valt dus onder de beslissingen die vatbaar zijn voor beroep. Evenals bij de plaatsing van een TBS-gestelde in een bepaalde TBS-kliniek kan de TBS'er die op een longstay-afdeling wordt geplaatst op grond van artikel 69 lid 1 BVT beroep instellen bij de RSJ tegen de beslissing hem op een longstay-afdeling te plaatsen. Op grond van artikel 62 lid 1 BVT kan de TBS-gestelde die beroep aantekent tegen de beslissing tot plaatsing op de longstay, zich laten bijstaan door een rechtsbijstandsverlener of een andere vertrouwenspersoon, die daartoe van de beroepscommissie toestemming heeft gekregen.

De TBS-gestelde zal sterke argumenten moeten aanvoeren wil de RSJ ervan overtuigd raken dat van de plaatsingsbeslissing moet worden afgeweken.[99] Hier staat tegenover dat ten aanzien van de plaatsing op de longstay volgens de RSJ een strengere motiveringseis geldt. In tegenstelling tot plaatsing op een 'normale' afdeling in een TBS-kliniek kan bij de plaatsing van een TBS'er op een longstay-afdeling het ontbreken van een nadere motivering van de Minister van Justitie wel een aanleiding zijn een beroep tegen de plaatsingsbeslissing om die reden gegrond te verklaren.[100]

Ook kan de longstay TBS-gestelde op grond van artikel 56 BVT beklag indienen ten aanzien van door het hoofd van de inrichting genomen, voor beklag vatbare beslissingen. De verpleegde heeft krachtens artikel 18 BVT recht op minimaal eenmaal per jaar een periodieke evaluatie door het hoofd van de inrichting van het verloop van de verpleging en behandeling. Tegen het achterwege blijven van een evaluatie en tegen het niet toelaten van een schriftelijk commentaar kan de TBS-gestelde beklag instellen op grond van artikel 56 lid 1 e BVT. Zo achtte de RSJ in een uitspraak op 12 januari 2006 (05/2178/TA) het recht op het geven van een schriftelijk commentaar en de voeging van dat commentaar bij het

[98] Cleiren en Nijboer 2004, p. 38.
[99] Cleiren en Nijboer 2004, p. 1544.
[100] Cleiren en Nijboer 2004, p. 1545.

evaluatieverslag essentieel, vooral omdat het in casu ging over de mogelijke plaatsing van betrokkene op een longstay-afdeling.[101]

3.3.2. Mogelijkheden tot uitplaatsing

Een verblijf op een longstay-afdeling is niet gericht op terugkeer in de maatschappij. Op een longstay-afdeling wordt gestreefd naar een zo klein mogelijk delictgevaar en een zo optimaal mogelijk welzijn voor de TBS-gestelde.[102] Op de afdeling is het behandelaanbod van een laagintensief niveau, waarbij aan de TBS'er geen therapie meer wordt verleend die is gericht op vermindering van het delictrisico. Het klimaat binnen de afdeling en de bejegening van de longstaypatiënt dienen ertoe de psychische toestand en het gedrag van de TBS-gestelde te stabiliseren en verdere achteruitgang te voorkomen.[103]

Toch is het mogelijk dat na verloop van tijd blijkt dat voortzetting van het verblijf op de longstay-afdeling niet meer noodzakelijk is, omdat blijkt dat het delictrisico op termijn wel kan worden verminderd door nieuwe behandelmethoden, medicatie of anderszins.[104] Daarom is er nog wel de mogelijkheid tot uitplaatsing uit een longstay-afdeling.

Uit het Longstay beleidskader 2005 volgt dat de expliciete mogelijkheid tot uitplaatsing uit een longstayvoorziening voortvloeit uit de op de maatregel van toepassing zijnde beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit. Er dient voortdurend te worden bekeken of de maatschappij op een voor de TBS-gestelde minder ingrijpende wijze beschermd kan worden en of de (op resocialisatie gerichte) behandeling weer hervat kan worden.[105] De TBS-instelling doet dit door iedere twee weken een evaluatierapport op te stellen en jaarlijks te bekijken of een patiënt veranderd is en nieuwe behandelpogingen mogelijk zijn om het recidiverisico te verminderen.[106] Op het moment dat er sprake is van een vermindering van het delictrisico of wanneer er zich behandelmogelijkheden voordoen, is het net als bij de plaatsing van een patiënt op de longstay aan het hoofd van de inrichting om een verzoek tot overplaatsing te doen bij het hoofd van de afdeling ITZ.[107] En net als bij de plaatsing laat de afdeling ITZ zich ook bij de uitplaatsing adviseren door de Landelijke

[101] Cleiren en Nijboer 2004, p. 1556.
[102] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5, p. 43.
[103] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5, p. 43.
[104] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5, p. 43.
[105] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 11.
[106] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nrs. 4-5, p. 44.
[107] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 11.

Adviescommissie Plaatsing. Op basis van dit advies neemt de afdeling ITZ in naam van de Minister van Justitie vervolgens een reguliere plaatsingsbeslissing.[108]
Daarnaast heeft de op de longstay geplaatste TBS-gestelde een mogelijkheid tot uitplaatsing tijdens de (twee)jaarlijkse verlengingszitting. Door de rechter moet minimaal om de twee jaar tijdens een verlengingszitting worden getoetst of voortzetting van het verblijf op de longstay-afdeling noodzakelijk is. De rechter beoordeelt krachtens artikel 509t Sv of de door het Openbaar Ministerie, op grond van artikel 509o Sv, gevorderde verlenging van de TBS longstay noodzakelijk is. De verlengingsrechter beslist alleen over de TBS als zodanig en niets over de wenselijkheid om de longstayplaatsing te laten voortduren. Tegen de beslissing tot verlenging van de TBS kan door het OM en de terbeschikkinggestelde beroep worden ingesteld, op grond van artikel 509v Sv.

Eenmaal op de longstay geplaatst heeft de TBS-gestelde weinig eigen inbreng om uitplaatsing te bewerkstelligen. De TBS-gestelde is voor het grootste gedeelte afhankelijk van de ontwikkelingen ten aanzien van behandelmethoden en dergelijke. Ook is het niet aan de longstay TBS-gestelde, maar aan het hoofd van de inrichting om een verzoek tot overplaatsing te doen.
Tijdens de (twee)jaarlijkse verlengingszitting heeft de TBS-gestelde, op grond van artikel 509v Sv, wel zelf een mogelijkheid om wat tegen zijn plaatsing op de longstay te doen. Maar buiten de verlengingszitting om voorziet de wet vooralsnog[109] niet in een mogelijkheid voor een terbeschikkinggestelde om zelf een verzoek tot beëindiging van de TBS longstay aan een rechter voor te leggen.[110] Eenmaal op de longstay-afdeling kan een patiënt niet zelf afdwingen dat de juistheid van zijn verblijf op enig moment wordt getoetst. De TBS-gestelde is vrijwel geheel afhankelijk van de tweejaarlijkse verlengingszitting.
Naast de verlengingszitting heeft de longstay TBS-gestelde theoretisch gezien nog twee mogelijkheden om de uitplaatsing te bewerkstelligen. De mogelijkheid een gratieverzoek (artikel 558 lid 3 Sv) in te dienen en de mogelijkheid een kort geding tegen de Nederlandse staat te voeren (artikel 254 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Beiden mogelijkheden tot uitplaatsing komen in de praktijk zelden voor. Gratie is een mogelijkheid op vrijlating, maar het is geen rechtsmiddel. Van de mogelijkheid een kort geding te voeren teneinde een ontslag/uitplaatsing te bewerkstelligen hebben zeer weinig TBS-gestelden

[108] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p. 11.
[109] Staatssecretaris van Justitie Albayrak wil mogelijk maken dat TBS'ers in beroep kunnen gaan tegen voortzetting van hun verblijf op de longstay, 28 augustus 2008.
[110] Hof Arnhem 2 augustus 2004, *Nieuwsbrief Strafrecht* 2004, 328.

gebruik gemaakt. Aan de hand van jurisprudentie kan geconcludeerd worden dat een kort geding geen passend rechtsmiddel is voor een verzoek tot uitplaatsing.[111]

3.3.3 De RSJ over het verbeteren van de rechtspositie

De Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) heeft in het Advies Longstay van 1 februari 2008 ten aanzien van de rechtspositie van de longstay TBS-gestelde nog het een en ander besproken.

In de zogenaamde eerste denkrichting wordt door de RSJ aanbevolen de plaatsingsbeslissing van TBS-gestelden met meer rechtswaarborgen te omkleden en bij de plaatsingsbeslissing een totaal onafhankelijk advies te blijven verlenen. Dit advies kan zoals in de huidige situatie worden verleend door de LAP. Een andere mogelijkheid is om het onafhankelijk advies bij de plaatsingsbeslissing over te laten aan een nieuw Verlofadviescollege TBS.[112]

Door de plaatsingsbeslissing te verzwaren, zal de rechtspositie van de longstaypatiënt worden versterkt. In het Advies Longstay doet de RSJ in de eerste denkrichting drie voorstellen. Het eerste voorstel is de plaatsing en toetsing niet aan de Minister over te laten, maar aan een rechtscollege. Als tweede wordt geopperd om plaatsing over te laten aan een nieuw Verlofadviescollege TBS, waarin juristen en gedragskundigen zitten. Tot slot stelt de RSJ voor om de plaatsingsbeslissing aan de Minister te laten, maar deze beslissing zal rechterlijk worden getoetst.

Om de op de longstay geplaatste TBS-gestelde een meer reële kans te bieden op een terugkeer naar de maatschappij, steunt de Raad de suggestie om de longstaypatiënt periodiek enige tijd terug te plaatsen naar een behandelafdeling teneinde meer zicht te krijgen op het functioneren van de patiënt anders dan in de longstay.[113] Hierdoor kan extra materiaal worden verkregen en vervolgens kan de verlengingsrechter naast beslissen over de TBS als zodanig, ook iets zeggen over de wenselijkheid om de longstayplaatsing te laten voortduren. De rechter dient hiertoe dan wel bevoegd te zijn, wat in de huidige situatie niet het geval is.[114]

Het Advies Longstay van de RSJ is aangeboden aan de Minister van Justitie. In zijn naam worden de hierin geopperde denkrichtingen (de tweede denkrichting komt aan bod in § 4.4)

---

[111] Rb. Den Haag 8 maart 2005, *LJN* AS9065.
[112] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Longstay, 1 februari 2008, p. 37.
[113] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Longstay, 1 februari 2008, p. 34.
[114] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Longstay, 1 februari 2008, p. 34.

bekeken door staatssecretaris Albayrak. Door de staatssecretaris wordt besloten in hoeverre er van de adviezen gebruik wordt gemaakt.[115]

[115] Zie voetnoot 109.

Hoofdstuk 4. Het resocialisatiebeginsel van artikel 2 lid 1 BVT

4.1. Ontstaansgeschiedenis en invulling van het resocialisatiebeginsel

Het resocialisatiebeginsel is vastgelegd in artikel 2 lid 1 van de Beginselenwet Verpleging Terbeschikkinggestelden (BVT) en artikel 2 lid 2 van de Penitentiaire Beginselenwet (PBW).[116] De BVT is pas op 1 oktober 1997 in werking getreden. Voor inwerkingtreding van de BVT werd de rechtspositie van TBS-gestelden nergens specifiek geregeld in een wet in formele zin.[117] Waar het gaat om de structuur en de wijze van redigeren, hangt de BVT samen met de op 1 januari 1999 inwerking getreden Penitentiaire Beginselenwet (PBW).[118] De Beginselenwet Verpleging Terbeschikkinggestelden is in grote mate beïnvloed door de voorloper van de Penitentiaire Beginselenwet. Daardoor heeft het resocialisatiebeginsel in de BVT een ontstaansgeschiedenis die nauw samenhangt met die van de huidige Penitentiaire Beginselenwet. Beide regelingen kennen een bijna gelijkluidend resocialisatiebeginsel en borduren voort op dezelfde bron, namelijk de Beginselenwet Gevangeniswezen (BWG) uit 1951. Voor de interpretatie van het resocialisatiebeginsel in de BVT is derhalve de ontwikkeling relevant die hetzelfde beginsel sinds de jaren vijftig in het kader van het gevangeniswezen heeft doorgemaakt.

Na afloop van de Tweede Wereldoorlog wilde men een humaner strafrechtsstelsel creëren. Het streven naar humaniteit binnen het gevangeniswezen had tot gevolg dat de resocialisatie-gedachte werd vastgelegd in artikel 26 BWG. Volgens de Beginselenwet Gevangeniswezen moest men bij de gevangenisstraf, op grond van artikel 26 BWG, rekening houden met 'de voorbereiding van de terugkeer van gedetineerden in het maatschappelijk leven'. De Memorie van Toelichting (MvT) stelt: "*Vooreerst is het doel der gemeenschap in de gestichten om de gedetineerden tijdens hun straftijd te doen voelen, dat zij als individu tot de maatschappij blijven behoren. Om dit gevoel van niet-geïsoleerd staan te bevorderen, dient het contact met het maatschappelijk leven voor zover mogelijk te*

[116] Artikel 2 lid 2 PBW: "*Met handhaving van het karakter van de vrijheidsstraf of de vrijheidsbenemende maatregel wordt de tenuitvoerlegging hiervan zoveel mogelijk dienstbaar gemaakt aan de voorbereiding van de terugkeer van de betrokkene in de maatschappij.*"
Artikel 2 lid 1 BVT: *"De tenuitvoerlegging van een vrijheidsbenemende straf of maatregel in een inrichting voor verpleging van ter beschikking gestelden wordt zoveel mogelijk dienstbaar gemaakt aan de behandeling van de veroordeelde en de voorbereiding op diens terugkeer in de maatschappij, met inachtneming van het karakter van die vrijheidsbenemende straf of maatregel."*
[117] Voor de BVT was er de Tijdelijke regeling van de rechtspositie van TBS-gestelden. *Stb.* 1987, 55, i.w.tr. op 1 september 1988.
[118] Cleiren en Nijboer 2004, p. 1530.

worden gehandhaafd, o.a. doordat het lezen van kranten en tijdschriften wordt toegestaan. Vervolgens dient ook de bepaling van artikel 38, volgens welke de arbeid zoveel mogelijk dienstbaar wordt gemaakt aan het onderhouden, vergroten of aanleren van vakbekwaamheid tot voorbereiding van de terugkeer der gedetineerden in de maatschappij."[119] Ten tijde van de invoering van artikel 26 BWG werd geloofd dat gevangenen tijdens hun verblijf door middel van resocialisatie om te vormen waren tot betere mensen. Rond de jaren vijftig en zestig was de omgang met de gedetineerden sterk op resocialisatie en behandeling gericht.

Na een aantal jaren verdween het resocialisatie-optimisme. Begin jaren zeventig namen de twijfels over de zin van de behandelingsfilosofie toe, onder andere door het uitblijven van substantiële recidive-vermindering. Medio jaren zeventig werd het handhaven en intensiveren van de banden met de maatschappij in plaats van een middel tot resocialisatie een zelfstandig doel van de detentie.[120] Meer dan voorheen kwam de nadruk te liggen op menswaardige bejegening van de gedetineerde.

In de jaren tachtig werd geconcludeerd dat het streven om van gedetineerden betere mensen te maken niet erg realistisch was.[121] Gedurende deze periode werd gekozen voor een meer realistische benadering. Aan de gedetineerden werden nog wel kansen en mogelijkheden geboden om te resocialiseren, maar het initiatief lag bij de gedetineerde zelf. Binnen het gevangeniswezen werd geprobeerd ervoor te zorgen dat de gedetineerden na afloop niet al te beschadigd de gevangenis verlieten.[122]

In de jaren negentig spreekt men niet meer over resocialisatie maar over maatschappelijke integratie. De belangrijkste doelen van het gevangeniswezen zijn veiligheid, doelmatigheid en menswaardigheid, van de oorspronkelijke resocialisatie-gedachte is vrijwel geen sprake meer. De tenuitvoerlegging van de straf is gericht op risicobeheersing en beveiliging. Gedetineerden krijgen een sober standaardregime met nadruk op arbeid en uiteraard wettelijk gegarandeerde activiteiten als luchten, recreatie en sport.[123] In de Penitentiaire Beginselenwet van 1999 zijn dergelijke middelen en voorzieningen ook opgenomen, zoals o.a. de mogelijkheid tot telefonisch en schriftelijk contact (artikel 39 en 36 PBW) , bezoek (artikel 38 PBW) en verlof (artikel 26 PBW) en de mogelijkheid tot het volgen van

[119] *Kamerstukken II* 1948/49, 1189, nr.3, p. 10.
[120] Franke 1990, p. 646.
[121] Nelissen 2000, p. 44.
[122] Muller en Vegter 2005, p. 34.
[123] Muller en Vegter 2005, p. 34.

onderwijs en het doen van arbeid (artikel 48 en 47 PBW).[124] Deze middelen kunnen de resocialisatie zeker ten goede komen, maar ze zien vooral op het bieden van een menswaardige behandeling. De op een terugkeer in de maatschappij gerichte behandeling krijgt door het sobere beleid en de bezuinigingen namelijk veel minder aandacht. Alleen voor de gedetineerden waarvan gedacht wordt dat ze goed te resocialiseren zijn wil men tegenwoordig extra inspanningen doen voor 'succesvolle integratie in de samenleving'.[125]

Kortom het resocialisatiebeginsel heeft door de jaren heen een ontwikkeling doorgemaakt. Van het resocialisatie-ideaal van de jaren vijftig is steeds verder afstand genomen. In elke beleidsnota vanaf 1964 wordt de positie die aan het resocialisatiebeginsel wordt toegekend als het ware minder prominent.[126] Aan de hand van een citaat kan deze ontwikkeling kort worden geschetst: *"Van resocialisatie voor iedereen in de jaren zestig en zeventig, via resocialisatie als keuze in de jaren tachtig, tot resocialisatie als gunst in het huidige tijdsbestel, met als primaire doel de beveiliging van de samenleving."*[127]
De oorspronkelijke doelstelling van het beginsel was ervoor zorgen dat gedetineerden niet geïsoleerd van de maatschappij kwamen te staan en dat de straf mede in dienst werd gesteld van de voorbereiding op terugkeer in de maatschappij. Tegenwoordig moet resocialisatie bijdragen aan de beveiliging van de samenleving, door middel van recidivevermindering. Het belang van de gedetineerde is ondergeschikt aan het belang van de samenleving.
De impact van het resocialisatiebeginsel reikt binnen het gevangeniswezen niet veel verder dan het aanbieden van de materiële rechten en zorgplichten die in de PBW zijn vastgelegd. De gevangenisstraf wordt zo humaan mogelijk ten uitvoer gelegd.

4.2. Het resocialisatiebeginsel binnen de TBS

Door het feit dat het resocialisatiebeginsel van de TBS is ontsprongen uit de ontwikkeling van de resocialisatiegedachte binnen het gevangeniswezen, is de zojuist getrokken conclusie een heel interessante. Er zal onderzocht moeten worden in hoeverre de

[124] Muller en Vegter 2005, p. 168.
[125] Muller en Vegter 2005, p. 34.
[126] 1964: Het Nederlandse gevangeniswezen (nota-Scholten), 's-Gravenhage, 1964; 1976: Nota beleidsvraagstukken gevangeniswezen (nota-Zeevalking), 's-Gravenhage, 1976; 1982: Taak en toekomst van het Nederlandse gevangeniswezen (nota-Scheltema) *Kamerstukken II* 1981/82, 17 539, nrs. 1-2; 1994: Werkzame detentie (nota-Kosto), *Kamerstukken II* 1993/94, 22 999, nrs. 10-11.
[127] Moerings 2003, p. 13.

resocialisatie, binnen het TBS-systeem, tenuitvoerlegging gericht op de terugkeer in de maatschappij inhoudt.

De hoofddoelstelling van het resocialisatiebeginsel is vastgelegd in artikel 2 lid 1 BVT: "*De tenuitvoerlegging van een vrijheidsbenemende straf of maatregel in een inrichting voor verpleging van ter beschikking gestelden wordt zoveel mogelijk dienstbaar gemaakt aan de behandeling van de veroordeelde en de voorbereiding op diens terugkeer in de maatschappij, met inachtneming van het karakter van die vrijheidsbenemende straf of maatregel."*[128]
Zoals vermeld in § 4.1 nam de regering al ten tijde van de Beginselenwet Gevangeniswezen ten aanzien van artikel 26 het volgende standpunt in: "*Vooreerst is het doel der gemeenschap in de gestichten om de gedetineerden tijdens hun straftijd te doen voelen, dat zij als individu tot de maatschappij blijven behoren. Om dit gevoel van niet-geïsoleerd staan te bevorderen, dient het contact met het maatschappelijk leven voor zover mogelijk te worden gehandhaafd, etc."*[129]
Binnen het TBS-systeem is het zeer belangrijk dat deze oorspronkelijke doelstelling van het resocialisatiebeginsel in acht wordt genomen. Daar waar het in het gevangeniswezen nog enigszins legitiem kan zijn het resocialisatiebeginsel niet volledig in te vullen, in de zin van de gedetineerde voor te bereiden op diens terugkeer in de maatschappij en meer te kiezen voor risicobeheersing en beveiliging ligt dat bij de TBS veel complexer. Het bieden van alleen een menswaardige behandeling is binnen het TBS-systeem niet voldoende. De tenuitvoerlegging van de TBS-maatregel moet duidelijk op de resocialisatie zijn gestoeld. Dit omdat de TBS-maatregel mede gebaseerd is op het laten terugkeren van de TBS-gestelde naar de maatschappij. Binnen de terbeschikkingstelling zou de resocialisatiegedachte daardoor zwaarder moeten wegen dan in het gevangeniswezen. De gevangenisstraf is namelijk in veel mindere mate gebaseerd op het laten terugkeren van de gedetineerde. Bij de gevangenisstraf is resocialisatie in de zin dat actief zal moeten worden toegewerkt naar vermindering van de stoornis en het recidivegevaar teneinde iemand weer in vrijheid te stellen niet aan de orde. Bij de tijdelijke gevangenisstraf is de gedetineerde niet afhankelijk van een op resocialisatie gerichte behandeling. Na het uitzitten van de straf wordt de gedetineerde in elk geval vrijgelaten. Op het moment dat binnen de TBS niet meer wordt geresocialiseerd, verliest de maatregel haar oorspronkelijke karakter.

[128] Artikel 2 lid 1 BVT.
[129] *Kamerstukken II* 1948/49, 1189, nr.3, p. 13.

Er moet worden nagegaan in hoeverre de behandeling van de TBS-gestelde door de jaren heen is gericht op de voorbereiding op terugkeer in de samenleving. Hierbij zal gekeken moeten worden naar de verhouding tussen het beveiligingaspect en behandelingsaspect van de TBS-maatregel. Dit is noodzakelijk omdat de mate waarin beveiligd en behandeld wordt, gevolgen heeft voor de manier waarop het resocialisatiebeginsel binnen het TBS-stelsel wordt ingevuld.

De TBS heeft sinds haar invoering in 1928 niet alleen een naamsverandering ondergaan. De terbeschikkingstelling van de regering (TBR) werd in 1988 de terbeschikkingstelling (TBS). Naast deze naamsverandering heeft het TBS-systeem zich ontwikkeld van een beveiligingsmiddel naar vooral een strafrechtelijke behandelingsmogelijkheid.[130] In het begin van de strafrechtelijke maatregel TBR was de bescherming van de maatschappij de belangrijkste doelstelling.[131] Echter net als bij het gevangeniswezen veranderde deze opvatting in de periode na de Tweede Wereldoorlog. Psychiatrische en psychologische behandelingsmogelijkheden kwamen tot ontwikkeling en er werd begonnen met het toepassen van deze behandelmethoden in TBR-instellingen. Indien het mogelijk was om door behandeling de oorzaak van het criminele gedrag weg te nemen, zou het gedrag zelf ook kunnen verdwijnen en op die manier kon de behandeling volgens de toenmalige verantwoordelijken bijdragen aan de beveiliging van de samenleving.[132] Er ontstond een bewustzijn dat de maatschappij kon worden beschermd door de patiënten te behandelen en door te resocialiseren.
Tegenwoordig heeft de door de rechter opgelegde TBS met dwangverpleging (artikel 37b Sr) als doelstelling het recidivegevaar te verminderen door middel van behandeling.[133] Uit artikel 37 c lid 2 Sr volgt dat de Minister van Justitie erop toeziet dat de TBS-gestelde de nodige behandeling krijgt.[134] De behandeling is en blijft ondergeschikt aan de beveiliging. Uit de Memorie van Toelichting bij de BVT blijkt dat in geval de behandeling niet het gewenste resultaat oplevert er een regiem kan worden gekozen dat zich tot verpleging beperkt.[135] De MvT vermeldt dat de doelstelling van behandeling en resocialisatie wordt beperkt door de noodzakelijke bescherming van de maatschappij.[136] Dit betekent overigens

[130] Oei 2005, p. 23.
[131] Dallinga en van Marle 2002, p. 25; *Kamerstukken II* 1982/83, 11 932, nr. 10, p. 6.
[132] WWW <http://www.justitie.nl/onderwerpen/straf_en_boete/tbs/geschiedenis/>, geraadpleegd 4 juli 2008.
[133] Oei 2005, p. 23.
[134] Van Marle 2001, p. 83.
[135] Dallinga en van Marle 2002, p. 25.
[136] Dallinga en van Marle 2002, p. 24; *Kamerstukken II* 1993/94, 23 445, nr. 3, p. 7.

niet dat een TBS-gestelde van het begin af aan zonder behandeling mag worden gelaten. Op grond van artikel 2 BVT, waarin staat dat de ten uitvoer legging van de TBS zoveel mogelijk dienstbaar wordt gemaakt aan de behandeling, heeft de kliniek immers de inspanningsverbintenis om te pogen de delictgevaarlijkheid te verminderen.[137] De TBS'er heeft dus wel aanspraak op uitvoering van de behandeling overeenkomstig het opgestelde verpleeg –en behandelplan.[138]

De TBS-maatregel is primair een beveiligingsmaatregel. Vervolgens komt de behandelings- en resocialisatiedoelstelling aan bod. De doelstelling van het resocialisatiebeginsel is de tenuitvoerlegging van de maatregel zoveel mogelijk dienstbaar maken aan de behandeling van de veroordeelde en de voorbereiding op diens terugkeer in de maatschappij.[139]
De laatste jaren lijkt er echter sprake van een ontwikkeling waarbij het resocialisatiebeginsel meer naar de achtergrond wordt geschoven. Daarvoor zijn een aantal oorzaken aan te wijzen. Als eerste waren de capaciteitsproblemen hier debet aan, doordat de klinieken kampten met lange wachtlijsten en het aantal TBS-passanten onrustbarend toenam, moesten vele TBS-passanten te lang wachten op de juiste klinische behandeling.[140]
Verder werden reclasseringsorganisaties getroffen door bezuinigingen, noodgedwongen verlieten deze organisaties hun sociaal-psychiatrische werkopvatting. Er werden bezigheden ingevoerd waarvan het resultaat op korte termijn gemakkelijker was te objectiveren – *Goldstein*-trainingen[141], groepsinterventies, gedragstrainingen, kampementachtige activiteiten, alternatieve taakstraffen – maar waarvan tegelijkertijd het effect op de langere duur voor een zeker reïntegratieproces niet kon worden vastgesteld.[142]
Maar vooral de roep om beveiliging van de maatschappij zorgt ervoor dat de oorspronkelijke doelstelling van het resocialisatiebeginsel in de schaduw komt te staan. Onder druk van de media en de maatschappelijke opinie wordt de TBS-maatregel vooral een beveiligingsmaatregel. In geval er een incident plaatsvindt met een TBS'er op verlof wordt hier in de media telkens veel aandacht aan besteed. Vervolgens heeft de samenleving er veel moeite mee om TBS-gestelden de mogelijkheid te geven om het succes van de behandeling te testen in de maatschappij. Om de samenleving gerust te stellen en het gevoel te geven dat ze op een adequate manier tegen TBS'ers worden beschermd, worden in de

[137] Dallinga en van Marle 2002, p. 24.
[138] *Kamerstukken II* 1993/94, 23 445, nr. 3, p. 11.
[139] Artikel 2 lid 1 BVT.
[140] Oei 2005, p. 24.
[141] Sociale vaardigheidstraining waar nieuw sociaal gedrag wordt aangeleerd.
[142] Oei 2005, p. 25.

politiek zaken besproken als langduriger straffen, het niet aangaan of feitelijk bemoeilijken van de verlofmogelijkheden in het algemeen, het invoeren van bijvoorbeeld elektronisch toezicht, het eventueel door chemische middelen ontkrachten van seksuele potenties, enzovoort.[143]

Echter op het moment dat binnen het TBS-systeem de nadruk zo sterk op de beveiliging en risicobeheersing wordt gelegd dat TBS-gestelde niet meer op verlof kan gaan komt het oorspronkelijke doel van de resocialisering daadwerkelijk in het gedrang. In dat geval houdt resocialisatie ook binnen de TBS niet meer in dan het menswaardig bejegenen van de TBS-gestelden. Binnen het TBS-systeem neemt resocialisatie, in de zin van de voorbereiding op terugkeer in de samenleving, een zeer belangrijke positie in. Het huidige TBS-stelsel zit op een zodanige manier in elkaar dat er, door middel van op resocialisatie gerichte behandeling, wordt toegewerkt naar de invrijheidstelling van de TBS-gestelde. TBS'ers dienen de gelegenheid te krijgen zich via het verlof zo goed mogelijk voor te bereiden op hun terugkeer in de samenleving. Het resocialiseren en daarbij het verlenen van verlof is noodzakelijk om het effect van de behandeling te toetsen en om het recidivegevaar goed in te kunnen schatten. Indien een TBS-gestelde altijd zal worden vastgehouden en bewaakt zal hij weliswaar geen recidive meer kunnen plegen, maar op dat moment verliest de TBS-maatregel haar resocialisatiedoel.[144]

Terugkijkend naar de wijze waarop het resocialisatiebeginsel wordt ingevuld binnen de TBS, kan worden gesteld dat er sprake is geweest van een soort golfbeweging waarin het doel van de TBS verschoof van de behandelingskant naar de huidige situatie waarbij de nadruk weer meer ligt op het beveiligingsaspect. Doordat verloven en op resocialisatie gerichte behandeling nog in voldoende mate mogelijk zijn, wordt het resocialisatiebeginsel binnen het TBS-systeem naar de wettelijke eis ingevuld. De tenuitvoerlegging van de maatregel wordt zoveel mogelijk dienstbaar gemaakt aan de terugkeer in de samenleving.

4.3. De behandeling van de longstay TBS-gestelde bezien vanuit het resocialisatiebeginsel

Verpleegden, die vooralsnog geen uitzicht hebben op enige vorm van beëindiging van de TBS, komen op de longstay-afdeling terecht. Dit omdat ze onbehandelbaar en blijvend

[143] Oei 2005, p. 25.
[144] Oei 2005, p. 26.

gevaarlijk worden geacht. Op een longstay-afdeling is de behandeling van de TBS-gestelden, de langdurig zorg –en beveiligingsafhankelijken, niet meer gericht op resocialisatie. Aangezien het bestaansrecht van de TBS samenhangt met de doelstelling van het laten terugkeren van behandelde TBS-gestelden naar de maatschappij, zal in deze paragraaf worden nagegaan of de longstay-afdeling niet in strijd komt met de doelstelling van artikel 2 lid 1 BVT.

Op grond van het beleidskader inzake longstay-plaatsingen en de brief van de Minister van Jusititie aan de voorzitter van de Tweede Kamer van 23 augustus 2005, kan worden geconcludeerd dat de mogelijkheid van terugkeer in de maatschappij vanuit de longstay niet wordt uitgesloten.[145] Met het oog op die mogelijke terugkeer wordt door de TBS-instelling iedere twee weken een evaluatierapport opgesteld en wordt er jaarlijks bekeken of de patiënt is veranderd, er inmiddels nieuwe behandelingsmogelijkheden bestaan of dat het delictrisico op andere manieren kan worden verminderd. Echter hoe reëel is de kans op terugkeer in de maatschappij nog op het moment dat de TBS-gestelde op de longstay-afdeling is geplaatst en resocialisatie is stopgezet?[146] In de TBS longstay is er geen sprake meer van 'behandeling' in de juridische zin van artikel 1 sub u BVT; "*het samenstel van handelingen, gericht op een dusdanige vermindering van de uit de stoornis de geestvermogens voortvloeiende gevaarlijkheid van de verpleegde voor de veiligheid van anderen dan de verpleegde of de algemene veiligheid van personen of goederen dat het doen terugkeren van de verpleegde in de maatschappij verantwoord is."* Op grond van artikel 37c Sr recht heeft een TBS-gestelde wel recht op een dergelijke behandeling.[147] Door het ontbreken van behandeling gericht op terugkeer in de samenleving zou gesteld kunnen worden dat er voor het voortduren van de terbeschikkingstelling geen legitimatie meer is. Indien deze behandeling wegvalt is er geen onderscheid meer te maken tussen de maatregel TBS en de gevangenisstraf. De maatregel houdt in feite alleen nog maar de beveiliging van de maatschappij in. De TBS lijkt in dat geval slechts een vorm van bewaring te zijn.

Waar geen uitzicht of voorlopig nog geen uitzicht bestaat op een veilige terugkeer in de samenleving, voorziet het huidige TBS-beleid erin dat onder bepaalde voorwaarden de op

[145] Gonzales 2007, p. 225; *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35.
[146] Gonzales 2007, p. 225.
[147] Van Kuijck 2003, p. 323.

resocialisatie gerichte behandeling wordt gestaakt.[148] In de TBS longstay is de behandeling gericht op stabilisatie van het psychisch functioneren van de TBS'er en het bieden van een humane leefomgeving. In de literatuur en het Advies Longstay van de RSJ zijn argumenten te vinden, waarin de positieve kanten van het stopzetten van de op resocialisatie gerichte behandeling en een longstayplaatsing worden benadrukt. Door 'onbehandelbare' TBS-gestelden op een longstay-afdeling te plaatsen, komen er behandelplaatsen vrij voor eventueel wel goed te behandelen patiënten. Doordat er geen intensieve behandeling wordt gegeven zijn de kosten van een longstayplaats lager dan die van een reguliere TBS-plaats.[149] Ook voor de betrokken patiënt zelf kan plaatsing op de longstay een oplossing zijn. Er zijn patiënten die niet meer willen terugkeren in de maatschappij en die blij zijn van de behandeldruk af te zijn.[150] Om deze redenen heeft het longstaybeleid een eigen plaats gevonden.

Met de instelling van TBS longstay wordt het resocialisatiebeginsel ingeperkt. Deze inperking heeft als gevolg dat het kan voorkomen dat TBS-gestelden een zeer lange tijd zonder enige op resocialisatie gerichte behandeling op een longstay-afdeling verblijven. Binnen de meeste inrichtingen heerst de tendens dat patiënten, die op een longstay-afdeling verblijven, deze afdeling hoogstwaarschijnlijk niet zullen verlaten.[151] De mogelijkheid tot terugkeer in de maatschappij door omstandigheden die alsnog kunnen leiden tot een nieuw behandelperspectief vereist enige nuancering. In vergelijking met de 'reguliere TBS-maatregel' is de kans op vrijlating vanuit de TBS longstay stukken kleiner. In het rapport 'Voortdurend delictgevaarlijke TBS-verpleegden'[152] worden nieuwe mogelijkheden op uitplaatsing voorgesteld. Onder andere nieuwe psychofarmaca, ontwikkelingen in de psychotherapie en nieuwe begeleidingsmodellen ten behoeve van chronisch psychiatrische patiënten of afname van de delictgevaarlijkheid door ziekte en tijdsverloop. Er moeten echter vraagtekens geplaatst worden bij de mogelijkheden op vrijlating die deze middelen bieden. Bieden de (twee)jaarlijkse verlengingszittingen de longstay TBS-gestelde een reële mogelijkheid om uit de TBS longstay te geraken? Een bezwaar tegen het plaatsen van TBS-gestelden op een longstay-afdeling is dat de kliniek gezien het ontbreken van een intensieve behandeling op de longstay, niet in staat is een valide verlengingsadvies te geven.[153] De aangeboden mogelijkheden tot verandering zijn op de TBS longstay gering en de rechter

[148] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Longstay, 1 februari 2008, p. 31.
[149] Doddema 2003, p. 103-115.
[150] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nr. 6. p. 39.
[151] Van Kuijck 2003, p. 324.
[152] Dienst Justitiële Inrichtingen 1998.
[153] Dallinga en van Marle 2002, p. 22.

zal niet in staat zijn de mogelijkheden tot beëindiging van de TBS te toetsen. Door het ontbreken van op resocialisatie gerichte behandeling kan de rechter niet beoordelen of de TBS-gestelde in aanmerking komt voor uitplaatsing.[154] Hierdoor kan worden gesteld dat de verlengingszitting verwordt tot een ritueel.[155] De TBS-gestelde heeft weinig hoop en mogelijkheden tot het eindigen van de TBS longstay.

Volgens de RSJ moet er voor gewaakt worden dat indien het noodzakelijk is het resocialiserende aspect voor een bepaalde tijd los te laten, de longstay niet verwordt tot een verkapte vorm van levenslang. Uit de praktijk blijkt echter dat, door het stopzetten van de resocialisatie, de kans om uit de longstay te geraken miniem is. Dit kan tot gevolg hebben dat de TBS-gestelde te lang op de longstay-afdeling verblijft. Het is overduidelijk dat het resocialisatiebeginsel bij de behandeling van de TBS-gestelde op de longstay-afdeling niet volledig wordt nageleefd. Toch is er volgens de Nederlandse wet –en regelgeving formeel geen strijd met het beginsel, omdat de beperkingen in het Longstay beleidskader 2005 zijn toegelaten. Overigens is het op zijn minst verwonderlijk te noemen dat de mogelijkheden tot het beperken en zelfs staken van de behandeling slechts geregeld zijn in een beleidskader en niet wettelijk zijn vastgelegd en dus ook nooit een parlementaire toetsing hebben doorstaan.

Wat is de waarde van een, in de wet vastgelegd, beginsel wanneer hier zomaar beperkingen aan gesteld mogen worden? Vooral vanwege het feit dat de TBS haar bestaansrecht ontleent aan de behandelingsdoelstelling concludeer ik dat het resocialisatiebeginsel te gemakkelijk aan de kant wordt geschoven. Door het volledig stopzetten van de op resocialisatie gerichte behandeling binnen de TBS longstay wordt het beginsel onnodig geschonden. Het bieden van een mogelijkheid tot behandeling is van belang voor het invullen van het resocialisatiebeginsel. Met de plaatsing op een longstay-afdeling loopt een TBS-gestelde de kans dat hij voor altijd verstoken blijft van een op resocialisatie gerichte behandeling. Het is ontoelaatbaar iemand de mogelijkheid tot behandeling voor altijd te ontnemen. Het resocialisatiebeginsel is vastgelegd in de wet (artikel 2 lid 1 BVT) en behoort een steunpilaar te zijn voor het TBS-systeem. Er moet ten aanzien van bepaalde moeilijk te behandelen TBS'ers een keuze worden gemaakt. Of ze worden (tevergeefs) behandeld of de behandeling wordt stopgezet. Alleen al doordat er een resocialisatiebeginsel bestaat zou de wetgever hebben moeten vaststellen dat een eventueel

[154] De verlengingsrechter beslist tot voortzetten dan wel beëindigen van de maatregel als zodanig, maar niet over de plaats van tenuitvoerlegging.
[155] Dallinga en van Marle 2002, p. 30.

‘zinloze’ behandeling waardevoller is dan het stopzetten van de behandeling. Zolang er een resocialisatiebeginsel in de wet is vastgelegd zal het moeten worden nageleefd. Een TBS-gestelde zal behandeld moeten worden, mits hij daarvoor openstaat. Door op een bepaald niveau, afhankelijk van de behandelbaarheid van de TBS-gestelde, te blijven behandelen wordt de maatregel op de meest humane manier ten uitvoer gelegd.

Het zou de ontwikkeling van de TBS-gestelde ten goede komen als ondanks het delictgevaar verantwoorde begeleide verloven mogelijk zouden zijn. Voor TBS-gestelden is het van belang dat hen mogelijkheden worden geboden om te laten zien hoe zij in delictkenmerkende situaties reageren. Alleen in geval van verlof kan een longstaypatiënt laten zien hoe hij zich ‘vrij’ gedraagt. Een dergelijke omgang met longstaypatiënten lijkt alleen mogelijk indien de maatschappij bereid is dit soort patiënten de mogelijkheid tot verlof te geven.

De longstaypatiënten moet meer worden voorgehouden dan een ‘schijnkans’, zoals de mogelijkheden die de TBS-gestelden nu hebben op een terugkeer in de samenleving in bepaalde gevallen genoemd kunnen worden. Het is van belang dat de TBS’ers in de longstay nog aandacht krijgen, vanzelfsprekend zal de intensiviteit van de behandeling hier laag zijn, maar het gaat er hier om dat er werkelijk nog sprake kan zijn van enige behandeling gericht op resocialisatie. In geval er geen sprake meer is van behandeling en de longstay-afdeling slechts ziet op het beveiligen van de maatschappij moet worden geconcludeerd dat de TBS-maatregel geen verschil meer vertoont met een gevangenisstraf en haar oorspronkelijk en authentiek karakter verliest. In dat geval kan worden geconcludeerd dat er voor het voortduren van de TBS geen legitimatie meer bestaat.

Zolang het resocialiseringsperspectief wordt losgelaten lijkt de TBS longstay in strijd te zijn met het doel van de TBS als zodanig, die als maatregel per definitie op resocialisatie is gericht.

4.4. Korte beoordeling van het Advies Longstay

In het Advies Longstay van de RSJ worden twee denkrichtingen voorgesteld ter verbetering van het huidige longstaybeleid. Hoewel het slechts om adviezen gaat, zijn de denkrichtingen, omdat ze samenhangen met het onderzoeksonderwerp van deze scriptie, relevant genoeg om een korte beoordeelding aan te wijden.

De eerste denkrichting, al behandeld in § 3.3.3, stelt dat de longstayplaatsing een ingrijpende beslissing is die vraagt om de nodige rechtswaarborgen.

In de tweede denkrichting wordt de longstay als externe differentiatie afgeschaft. De formele beslissing voor de longstayplaatsing wordt losgelaten. De tweede denkrichting stelt dat het langdurige verblijf in de TBS niet langer gepaard hoeft te gaan met de plaatsing op afdelingen als 'externe differentiatie'. Dit zou als gevolg hebben dat de TBS longstay-plaatsingsprocedure verdwijnt. De RSJ plaatst in deze denkrichting de inhoud aan behandeling en beveiliging centraal.[156]

Omdat er altijd moeilijk te behandelen TBS-gestelden zullen zijn, hoeft de TBS longstay mijns inziens niet te worden afgeschaft. Alleen moet er in de TBS longstay op resocialisatie gerichte behandeling mogelijk blijven. Indien plaatsing op de TBS longstay zou betekenen, plaatsing op een afdeling waar op een laag niveau resocialisatie gericht behandeld wordt, dan wordt aan het resocialisatiebeginsel voldaan. In dat geval krijgt ook de verlengingszitting meer inhoud. Door blijven te behandelen zijn er immers behandelresultaten beschikbaar. De TBS-gestelde heeft materiaal om inhoudelijk verweer te voeren tegen de verlenging. Ideaal zou zijn het goede van beide denkrichtingen te combineren. Dit zou inhouden dat ook voor longstaypatiënten een behandelingsplan zal worden opgesteld dat zich qua doelstelling en inhoud verdraagt met de resocialisatie-opdracht van artikel 2 lid 1 BVT. Dit neemt overigens niet weg dat de behandeling op de longstay een stuk minder intensief kan en zal zijn. Alvorens te worden overgeplaatst naar de longstay-afdeling, in de zin van een afdeling waar sprake is van een behandeling op het minimale resocialisatie-niveau, zou een plaatsingsprocedure gevolgd moeten worden. Deze procedure zou moeten worden vormgegeven aan de hand van de aanbevelingen gedaan in de eerste denkrichting.[157] Hierdoor wordt plaatsing op de longstay niet al te makkelijk en plaatsing uit de TBS longstay niet al te moeilijk. Ook blijft overplaatsing, vanuit TBS longstay naar TBS met hoger behandelniveau mogelijk. In geval de beschreven situatie werkelijkheid zou worden, dan zou de rechtspositie van de longstay TBS-gestelde verbeteren. En de moeilijkste TBS-gevallen zouden op een andere, minder intensieve behandelafdeling kunnen worden geplaatst, terwijl de ondergrens van het resocialisatiebeginsel niet wordt overschreden.

[156] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Longstay, 1 februari 2008, p. 34.
[157] Zie § 3.3.3.

Hoofdstuk 5. De TBS longstay en artikel 3 EVRM

Het vorige hoofdstuk maakt duidelijk dat de TBS longstay op gespannen voet staat met het resocialisatiebeginsel. In Nederland heeft deze spanning echter geen gevolgen voor de longstaypraktijk. Volgens de Nederlandse wet –en regelgeveing is er formeel namelijk geen sprake van strijd met het beginsel. Dit omdat de inperkingen van het resocialisatiebeginsel zijn toegelaten in het Longstay beleidskader 2005. Door de TBS longstay te toetsen aan artikel 3 EVRM wordt er als het ware over de Nederlandse wet –en regelgeving heen gekeken. Er zal worden onderzocht of de TBS longstay niet in strijd komt met artikel 3 EVRM.

5.1. Reikwijdte artikel 3 EVRM

De Nederlandse vertaling van artikel 3 Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) luidt: "Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen."[158]

Artikel 3 EVRM is een zogenaamd absoluut, 'notstandsfest' recht. Dit betekent dat er op het artikel geen enkele beperking kan worden aangebracht en dat er geen enkele afwijking van artikel 3 is toegelaten, ook niet in geval van oorlog of andere noodtoestand, zoals bepaald in artikel 15 lid 2 EVRM. Artikel 3 EVRM vormt één van de fundamentele waarden in elke democratische samenleving en behoort tot de kernbepalingen van de Conventie.[159]

Artikel 3 EVRM wordt in het kort vaak het folterverbod of het verbod van foltering genoemd. De tekst van dit artikel maakt duidelijk dat naast folteringen ook onmenselijke behandelingen of straffen en vernederende behandelingen of straffen worden verboden. Zodra er sprake is van één van deze drie verboden zaken wordt artikel 3 geschonden.

In deze paragraaf zullen de termen foltering, onmenselijke en vernederende behandeling en / of straf, afzonderlijk worden behandeld.

[158] Article 3 ECHR: "No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment."
[159] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 221.

Om te kunnen bepalen of er sprake is van *foltering*, *onmenselijke* of *vernederende* behandelingen of straffen is het van belang te weten op welke wijze deze begrippen zich van elkaar onderscheiden. De opstellers van de Conventie hebben ervoor gekozen de begrippen *foltering, onmenselijke of vernederende behandeling of straf* niet nader te omschrijven, uit vrees dat dit zou leiden tot een restrictieve en / of a-contrario-interpretatie van deze begrippen.[160] Hierdoor is het niet direct duidelijk waar het onderscheid tussen de begrippen zit.

Om binnen het toepassingsgebied van artikel 3 EVRM te kunnen vallen is, zowel voor foltering als voor onmenselijke en vernederende behandelingen of straffen, vereist dat de fortering, vernedering of onmenselijke behandeling 'een minimale graad van ernst' bezit. Dit is bepaald in het arrest Ierland t. VK: "Ill treatment must attain *a minimum level of severity* if it is to fall within the scope of Article 3."[161] In ditzelfde arrest is bepaald dat de minimumdrempel afhangt van de concrete omstandigheden van de zaak, zoals de duur en de wijze van uitvoering van de straf of de behandeling, de fysieke en geestelijke gevolgen, de leeftijd, het geslacht en de gezondheidstoestand van het slachtoffer.[162]

In de jurisprudentie van de Commissie en van het Hof en in de literatuur wordt het onderscheid tussen de drie begrippen traditioneel aangemerkt als een onderscheid volgens verschil in gradatie.[163] Zo volgt uit de Griekenland-zaak: "It is plain that there may be treatment to which all these descriptions apply, for all torture must be inhuman and degrading treatment, and all inhuman treatment also degrading."[164] In de zaak Ierland t. VK wordt gesteld dat het onderscheid tussen de termen foltering en onmenselijke of vernederende behandeling, "derives principally from the difference in the intensity of the suffering inflicted".[165]

5.1.1. Foltering

Gekeken naar het gradatiecriterium moet foltering worden gezien als een verzwaarde vorm van onmenselijke behandeling. Het doorslaggevend element voor het onderscheid tussen foltering en onmenselijke behandeling is echter niet de graad van lijden, maar het feit dat de

[160] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 135.
[161] EHRM 18 januari 1978, Ierland t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 5310/71, § 162.
[162] Ierland t. VK, § 162.
[163] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 135.
[164] ECieRM 5 november 1969 (rapport), appl.no. 3321-3 en 3344/67 (Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece), *Yearbook ECHR* 1969 (The Greek Case), p. 186.
[165] Ierland t. VK, § 167.

mishandeling plaats vindt met een doelstelling.[166] Indien de behandeling of straf opzettelijk en met een welbepaald doel voor ogen wordt uitgevoerd kan er sprake zijn van foltering, mits de vereiste minimum-pijndrempel wordt overschreden.

Volgens het Europees Hof in de zaak Ierland t. Verenigd Koninkrijk moet het, om van foltering te kunnen spreken, gaan om "deliberate inhuman treatment causing very serious and cruel suffering".[167]

5.1.2. Onmenselijke behandeling en/of straf

Zoals hierboven al vermeld is voor een onmenselijke behandeling en / of straf vereist dat de behandeling of straf 'a minimum level of severity' bezit. Het moet gaan om een ernstige vorm van lijden, waarbij het lijden in elk geval verder gaat dan het onvermijdbare element van lijden, dat gepaard gaat met een bepaalde gerechtvaardige behandeling of bestraffing.[168]

Anders dan bij foltering hoeft er bij onmenselijke behandeling niet altijd sprake te zijn van opzet en de behandeling of straf hoeft niet te zijn uitgevoerd met een welbepaald doel voor ogen. Er kan ook sprake zijn van een onmenselijke behandeling zonder dat de dader de intentie had leed te veroorzaken.

De Commissie in de Griekenland-zaak over een 'onmenselijke behandeling': "The notion of inhuman treatment covers at least such treatment as deliberately causes severe suffering, mental or physical, which, in the particular situation, is unjustifiable."[169] In een aantal andere arresten beschreef het Hof een behandeling als 'onmenselijk' wanneer[170]: "inter alia, it was premeditated, was applied for hours at a stretch and caused either actual bodily injury or intense physical and mental suffering."[171]

---

[166] ECieRM 5 november 1969 (rapport), appl.no. 3321-3 en 3344/67 (Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece), *Yearbook ECHR* 1969 (The Greek Case), p. 186.
[167] Ierland t. VK, § 167.
[168] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 138.
[169] ECieRM 5 november 1969 (rapport), appl.no. 3321-3 en 3344/67 (Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece), *Yearbook ECHR* 1969 (The Greek Case), p. 186.
[170] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 137.
[171] EHRM 16 december 1999, T. t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 24724/94, § 69; EHRM 16 december 1999, V t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 24888/94, § 71; EHRM arrest 18 oktober 2001, Indelicato t. Italië, appl. no. 31143/96, § 32.

5.1.3. Vernederende behandeling en/of straf

Om van een vernederende behandeling of straf in de zin van artikel 3 EVRM te kunnen spreken is ook hier 'een minimale graad van vernedering' vereist. Het lijden en de vernedering moeten in ieder geval verder gaan dan het onvermijdbare element van lijden en vernedering dat gepaard gaat met een bepaalde vorm van legitieme behandeling of bestraffing.[172]

Harris, O'Boyle en Warbrick[173] stellen: "Degrading treatment is treatment that humiliates or debases." Bij het bepalen of een straf of behandeling al dan niet 'degrading' is in de zin van artikel 3 EVRM houdt het Hof rekening met het feit of de doelstelling is de persoon in kwestie te vernederen of te ontwrichten.[174] Er kan ook sprake zijn van vernederende behandeling of straf zonder dat er is behandeld of gestraft met als doel te vernederen. Het is niet de intentie van een persoon die maakt dat een behandeling of straf vernederend is, maar de aard van de handeling en de gevolgen of de impact op de getroffen persoon.[175]

In onder meer de Griekenland-zaak heeft de Commissie een vernederende behandeling of straf omschreven als "treatment or punishment of an individual may be said to be degrading if it grossly humiliates him before others or drives him to act against his will or conscience".[176]

Om te bepalen of er sprake is van vernederende behandeling of straf is het volgens Harris, O'Boyle en Warbrick van belang of een persoon van hetzelfde geslacht, met dezelfde leeftijd, ouderdom, in dezelfde gezondheidstoestand ernstig zou zijn vernederd gelet op alle omstandigheden van de zaak.[177]

5.2. Artikel 3 EVRM in het kader van de levenslange gevangenisstraf

Het toepassingsgebied van artikel 3 kan worden onderverdeeld in een aantal categorieën, te weten artikel 3 in het kader van het politieoptreden, de gevangenis –en psychiatriecontext; de uitzetting en uitlevering; en lijfstraffen en schooldiscipline.[178] Voor de uiteindelijke beantwoording van de onderzoeksvraag van dit hoofdstuk is het noodzakelijk te kijken naar

[172] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 148.
[173] Harris, Boyle & Warbrick 1995, p. 80.
[174] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 147; EHRM arrest 18 oktober 2001, Indelicato t. Italië, appl. no. 31143/96, § 32 e.a.
[175] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 150.
[176] ECieRM 5 november 1969 (rapport), appl.no. 3321-3 en 3344/67 (Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece), *Yearbook ECHR* 1969 (The Greek Case), p. 186.
[177] Harris, Boyle & Warbrick 1995, p. 81; Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 149.
[178] Vande Lanotte en Haeck 2004, p. 166.

de werking van artikel 3 EVRM in het kader van de levenslange gevangenisstraf. Hierbij zal de zogenaamde life sentence-jurisprudentie worden onderzocht. De link tussen de life sentence-jurisprudentie en de TBS longstay is als volgt te verklaren. In deze jurisprudentie wordt de levenslange gevangenisstraf, waarbij er geen uitzicht bestaat op invrijheidstelling, onder de loep genomen. Ook van de TBS longstay kan worden gezegd dat hier, door het ontbreken van op resocialisatie gerichte behandeling, een reëel perspectief op vrijlating ontbreekt.
In deze paragraaf zal aan de hand van relevante jurisprudentie worden bekeken wanneer een levenslange, niet te bekorten gevangenisstraf tegenwoordig strijd zou kunnen opleveren met artikel 3 EVRM.

Over de vraag of de levenslange gevangenisstraf in strijd zou zijn met artikel 3 EVRM heeft de Europese Commissie zich al in 1978 een keer uitgesproken. In de zaak Kotälla t. Nederland wordt door de Commissie opgemerkt dat levenslange gevangenisstraf van een volwassene op zichzelf geen strijd oplevert met artikel 3 EVRM. In haar beslissing werd door de Commissie gewezen op documenten van de Raad van Europa en op jurisprudentie van het Duitse en Italiaanse hooggerechtshof.[179] De Commissie concludeerde dat daarin geen verbod op levenslange gevangenisstraf werd uitgesproken of schending van het EVRM werd vastgesteld. Er werd slechts opgeroepen om de mogelijkheid van (voorwaardelijke) invrijheidstelling van levenslang gestraften regelmatig te onderzoeken en om overwegingen daaromtrent juridisch toetsbaar te maken.[180] Al in 1978 lijkt de Europese Commissie zich er in de zaak Kotälla van bewust te zijn dat ten aanzien van levenslang gestraften een mogelijkheid op invrijheidstelling wenselijk is, maar volgens de Commissie kan uit artikel 3 EVRM geen recht op herziening met het oog op strafvermindering of vrijlating door een administratieve of jurisdictionele instantie van een rechtmatig opgelegde levenslange gevangenisstraf worden afgeleid.[181]
Aan hetgeen de Europese Commissie ten tijde van Kotälla heeft besloten, kan tegenwoordig het volgende worden toegevoegd: "*The Court has also held that the imposition of an irreducible life sentence on an adult may raise an issue under Article 3.*"[182] Er kan worden gesteld dat de visie van het Europees Hof zich heeft ontwikkeld. Jaren

[179] Van Laanen 2006, p. 974.
[180] Van Laanen 2006, p. 974.
[181] Commissie, nr. 7991/77, beslissing van 6 mei 1978, Kotälla t. Nederland, D&R, 14, 240.
[182] EHRM 12 februari 2008, Kafkaris t. Cyprus, appl. no. 21906/04, § 97.

na de zaak Kotälla, in onder andere de zaken Léger t. Frankrijk[183] en Kafkaris t. Cyprus, is het Europees Hof zich er nog steeds van bewust dat bij een levenslange gevangenisstraf de mogelijkheid van invrijheidstelling van belang is. Alleen nu lijkt het Hof iets verder te gaan door te stellen dat wanneer in geval er geen sprake is van enige mogelijkheid op vrijlating, de levenlange gevangenisstraf onder bepaalde omstandigheden strijd zou kunnen opleveren met artikel 3 EVRM.

Een eerste stap in die richting werd gezet in de zaken van de 10-jarige V. en T. t. Verenigd Koninkrijk. In deze zaken, betreffende de vermoorde peuter James Bulger, achtte het EHRM noch het punitieve element inherent aan het tariffsysteem, noch een sanctie van onbepaalde duur ter beveiliging van de samenleving per se strijdig met artikel 3 EVRM.[184] Maar vooral waar het gaat om jonge kinderen, wilde het EHRM niet uitsluiten dat een ongerechtvaardigd en voortdurend nalaten om een 'tariff' vast te stellen, de gedetineerde zodanig in onzekerheid laat, dat artikel 3 EVRM in het geding komt.[185] De vaststelling van het Hof dat strijd met artikel 3 EVRM niet kan worden uitgesloten in geval jongeren worden veroordeeld tot een levenslange gevangenisstraf zonder enige mogelijkheid van vervroegde invrijheidstelling, kan worden gezien als een opstapje.

Een volgende stap wordt genomen in de zaak Einhorn t. Frankrijk.[186] Hier ging het om een in Frankrijk zijnde Amerikaans staatsburger die veroordeeld was wegens moord tot levenlange opsluiting en die onder andere aanvoerde dat zijn straf in strijd zou zijn met artikel 3 EVRM, aangezien de duur van zijn gevangenisstraf niet voor inkorting in aanmerking zou komen. In deze zaak werd door het Europees Hof niet uitgesloten dat, ook het opleggen van een levenslange gevangenisstraf ten aanzien van volwassenen zonder mogelijkheid van vervroegde invrijheidstelling, onverenigbaar kan zijn met artikel 3 EVRM.[187] Hierbij werd door het Europees Hof verwezen naar een Europees rapport over de behandeling van langdurig gedetineerden (1977) en een resolutie van het Comité van Ministers inzake de behandeling van langdurig gedetineerden (1976). Uiteindelijk werd het verzoekschrift afgewezen, omdat het EHRM genoegen nam met de (grond)wettelijk

[183] EHRM 11 april 2006, Léger t. Frankrijk, appl. no. 19324/02.
[184] Van Laanen 2006, p. 975.
[185] Van Laanen 2006, p. 976; EHRM 16 december 1999, V t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 24888/94, § 98; EHRM 16 december 1999, T. t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 24724/94, § 97 e.v. Zie ook Léger t. Frankrijk, § 90.
[186] EHRM 16 oktober 2001, Einhorn t. Frankrijk, appl. no. 71555/01 (ontv.besl.).
[187] Brems 2005, p. 34.

vastgelegde mogelijk voor een staatshoofd om na advies van een gratiecommissie levenslange gevangenisstraf om te zetten in een tijdelijke gevangenisstraf met daaraan verbonden mogelijkheid van voorwaardelijke invrijheidstelling.[188]

Deze ontwikkeling in de reikwijdte van artikel 3 EVRM heeft zich doorgezet tot aan de zaak Léger t. Frankrijk.[189] In deze zaak ging het om de 69-jarige Lucien Léger, die ten tijde van het geding voor de Europese rechter al 41 jaar vastzat voor de ontvoering en de moord op Luc Taron, een elf-jarig jongetje. Door Léger werd aangevoerd dat de opeenvolgende afwijzingen van zijn verzoek tot voorwaardelijke invrijheidstelling neerkwamen op een levenslange niet te bekorten gevangenisstraf en dus strijdigheid opleverden met artikel 3 EVRM. Dit geding is van belang omdat hier door het EHRM, ook in een zaak waarin de klacht ontvankelijk werd verklaard, niet wordt uitgesloten dat bijzondere omstandigheden kunnen maken dat een levenslange, niet te bekorten vrijheidsstraf opgelegd aan een volwassene, strijdigheid kan opleveren met artikel 3 EVRM.[190]

Uit de zaak Léger t. Frankrijk, maar ook uit de zaken Einhorn t. Frankrijk en Kafkaris t. Cyprus, volgt dat voor een levenslange gevangenisstraf die onder het toepassingsgebied van artikel 3 EVRM valt, het van belang kan zijn of de gedetineerde enig perspectief wordt geboden op invrijheidstelling. Het kader, waarbinnen een levenslange gevangenisstraf door het Europees Hof aan artikel 3 EVRM wordt getoetst, lijkt daarmee enigszins te zijn verruimd.

5.3. Het toetsingkader van het EHRM

Uit de juridisprudentie van het Europees Hof volgt dus dat een levenslange gevangenisstraf onder bepaalde omstandigheden strijd kan opleveren met hetgeen gewaarborgd wordt in artikel 3 EVRM.

Om te beginnen zal de vernedering of onmenselijkheid van de behandeling een minimale graad van ernst moeten bezitten. “Ill treatment must attain *a minimum level of severity* if it

[188] Einhorn t. Frankrijk, § 27; EHRM 3 juli 2001, Nivette t. Frankrijk, appl. no. 44190/98, § 1; EHRM 29 mei 2001, Sawoniuk t. VK, appl. no. 63716/00; EHRM 26 juni 2003, Partington t. VK, appl. no. 58853/00; zie ook van Laanen 2006, p. 975; Brems 2005, p. 34.
[189] EHRM 11 april 2006, Léger t. Frankrijk, appl. no. 19324/02. Zie ook EHRM 12 februari 2008, Kafkaris t. Cyprus, appl. no. 21906/04.
[190] Léger t. Frankrijk, § 90.

is to fall within the scope of Article 3."[191] Dit minimum moet worden bekeken vanuit de concrete omstandigheden van het geval, zoals de duur en de wijze van uitvoering van de straf of de behandeling, de fysieke en mentale gevolgen en in bepaalde zaken, het geslacht, leeftijd en de gezondheidstoestand van het slachtoffer.[192]
Vervolgens moet worden gekeken naar de overweging die door het Europees Hof wordt gemaakt in Einhorn, Léger en Kafkaris: "The Court has not ruled out the possibility that in special circumstances an irreducible life sentence might also raise an issue under the Convention where there is no hope of entitlement to a measure such as parole."[193] Strijd met artikel 3 EVRM kan ontstaan wanneer er sprake is van een levenslange, niet te bekorten vrijheidsstraf waarin er zowel *de jure*[194] als *de facto*[195] geen mogelijkheid bestaat op vrijlating.[196] Dit houdt in dat het Europees Hof per geval zal moeten nagaan of er wettelijk een mogelijkheid op vrijlating bestaat en of de gedetineerde in de praktijk een reële kans op invrijheidstelling heeft. Het recht op een humane bejegening houdt dus ook in dat de duur van de straf zowel *de jure* als *de facto* verminderd moet kunnen worden.

De opvattingen van het Hof, zo zou je kunnen stellen, passen in het huidige tijdsbeeld.[197]
Al een hele tijd geleden is in Europa de doodstraf afgeschaft vanwege de heersende opvattingen over humaniteit en omdat deze straf niet meer paste in de civiele beschaving.[198] Dit is enigszins te vergelijken met de huidige opvattingen omtrent levenslange opsluiting. Tegenwoordig is in Europa een tendens waarneembaar waarin de levenslange vrijheidsstraf gezien wordt als een niet bij de opvattingen van deze tijd passende straf. Dit blijkt onder meer uit een zeer recente mededeling van de Commissaris van de Mensenrechten van de Raad van Europa, waarin wordt gesteld dat het gebruik van levenslange gevangenisstraffen niet vanzelfsprekend moet worden.[199] Ook uit de Dissenting Opinions bij Léger en Kafkaris blijkt dat er meer kritisch wordt gekeken naar de levenslange gevangenisstraf.[200] Verder volgt uit de European Prison Rules van bijvoorbeeld 11 januari 2006 dat de mogelijkheid tot terugkeer in de samenleving hoog in het vaandel staat en heeft het Duitse

[191] Ierland t. VK, § 162.
[192] Ierland t. VK, § 162.
[193] Léger t. Frankrijk, § 90; Kafkaris t. Cyprus, § 97; Einhorn t. Frankrijk, § 27.
[194] De jure: volgens het recht/de wet.
[195] De facto: in feite/in de praktijk.
[196] Léger t. Frankrijk, § 92; Kafkaris t. Cyprus, § 98.
[197] Zie hierover ook HR 30 september 2008, *LJN* BF3741 (conclusie Knigge ro. 7.1.1 t/m 7.1.8).
[198] C. Kelk, 'Het hart van Modderman bloedt nog zachtjes door', *NJB* 2005, p. 1738.
[199] EHRM 12 februari 2008, Kafkaris t. Cyprus, appl. no. 21906/04.
[200] EHRM 11 april 2006, Léger t. Frankrijk, appl. no. 19324/02, p. 30-37; EHRM 12 februari 2008, Kafkaris t. Cyprus, appl. no. 21906/04, p. 67-70, p. 80-81.

Bundesverfassungsgericht het standpunt ingenomen dat de levenslange gevangenisstraf alleen dan menswaardig is als de veroordeelde een concrete en realiseerbare kans heeft ooit in vrijheid gesteld te worden. Ook in Frankrijk en Italië wordt het idee aangehangen dat de tot levenslang veroordeelde een fundamenteel recht moet hebben om op enig moment zijn eventuele vrijlating te laten overwegen.[201]

5.4. Relevantie van artikel 3 EVRM (life sentence jurisprudentie) voor de praktijk van de longstay TBS

Bij de TBS staat het humanitaire sterk op de voorgrond. De TBS heeft op grond van artikel 2 lid 1 BVT als doelstelling, het behandelen van TBS-gestelden om ze terug te laten keren in de maatschappij. Vanuit dit oogpunt bezien lijkt het vreemd om de Nederlandse TBS praktijk te toetsen aan artikel 3 EVRM, een artikel dat ziet op het voorkomen van inhumaniteit bij straffen en maatregelen. Er moet echter een duidelijk onderscheid worden gemaakt tussen de Nederlandse TBS praktijk en de Nederlandse longstay-praktijk. De longstay is een onderdeel van het TBS-systeem, maar de longstay-afdeling past niet goed binnen de behandeldoelstelling van de TBS-maatregel. Op een longstay-afdeling is de behandeling van de TBS-gestelden, de langdurig zorg –en beveiligingsafhankelijken, niet meer gericht op resocialisatie. In het vorige hoofdstuk werd al geconcludeerd dat het resocialisatiebeginsel binnen de TBS longstay niet naar behoren wordt ingevuld. Voor de TBS-gestelden op de longstay-afdeling wordt een humane leefomgeving gecreëerd en de maatregel houdt vanaf het moment dat iemand op de longstay wordt geplaatst alleen nog de beveiliging van de maatschappij en verpleging van de TBS-gestelde in. De behandeling wordt gestopt. Hierdoor is er vrijwel geen onderscheid meer te maken tussen de maatregel TBS en de gevangenisstraf. De TBS longstay is niet meer dan een bewaringsmaatregel.
Aangezien het bestaansrecht van de TBS samenhangt met de doelstelling van het laten terugkeren van behandelde TBS'ers naar de maatschappij levert de TBS longstay spanning op met het resocialisatiebeginsel. Zoals in hoofdstuk 4 geconcludeerd, worden de beperkingen toegelaten in het Longstay beleidskader waardoor er in Nederland geen consequenties kunnen worden verbonden aan de inperking van het resocialisatiebeginsel.
Doordat in de longstay niet meer op resocialisatie hoeft te worden ingestoken en er verder ook geen behandeling plaatsvindt, kan worden gesteld dat de TBS longstay is verworden tot een verkapte vorm van levenslange gevangenisstraf.

[201] Kafkaris t. Cyprus, § 82.

Ten aanzien van longstaypatiënten gaan de (twee)jaarlijkse verlengingszittingen overigens wel gewoon door. Maar omdat een intensieve behandeling op de longstay ontbreekt, is het moeilijk om een valide verlengingsadvies te gegeven.[202] In hoofdstuk 4 werd al opgemerkt dat de aangeboden mogelijkheden tot verandering in de longstay gering zijn en dat het voor de rechter niet eenvoudig zal zijn om de mogelijkheden tot beëindiging van de TBS te toetsen. Op de verlengingszitting wordt gedegen onderzocht of de TBS-gestelde in aanmerking komt voor uitplaatsing. Toch zal de rechter een longstay TBS-gestelde in veel gevallen extra nauwlettend beoordelen. In een dergelijk geval is het vooral aan de TBS-gestelde om aan te tonen dat hij niet meer gevaarlijk is. Voor iemand die niet meer wordt behandeld is dit een onmogelijke opgave. Zonder behandeling is de kans op wijzigingen ten aanzien van de delictgevaarlijkheid van de TBS'er minimaal. De verlenging wordt uitgehold tot een ritueel, voor de TBS-gestelde is er vrijwel geen hoop en mogelijkheid op het beëindigen van de TBS.[203] Net als de levenslange gevangenisstraf kan de longstay in zijn uiterste consequentie leiden tot levenslange opsluiting.

Nu blijkt dat de maatregel voor TBS-gestelden een uitzichtloos karakter kan hebben wordt de life sentence jurisprudentie en artikel 3 EVRM relevant. De regel die volgt uit Einhorn, Léger en Kafkaris kan ook voor de Nederlandse longstay-praktijk van belang zijn. Door het Europees Hof wordt niet uitgesloten dat de levenslange gevangenisstraf onder bepaalde omstandigheden als inhumaan kan worden beschouwd, omdat er geen enkel uitzicht op de terugkeer in de samenleving bestaat:*"The Court has not ruled out the possibility that in special circumstances an irreducible life sentence might also raise an issue under the Convention where there is no hope of entitlement ('de facto' en 'de jure') to a measure such as parole."* Zoals al vastgesteld in paragraaf 5.3 volgt uit de besproken jurisprudentie dat er *de facto* en *de jure* uitzicht moet bestaan op invrijheidstelling, wil de sanctie strijd kunnen opleveren met artikel 3 EVRM.
Indien het EHRM niet uitsluit dat de levenslange gevangenisstraf onder omstandigheden als inhumaan beschouwd zou kunnen worden, omdat er geen enkel uitzicht meer is op de terugkeer in de samenleving, doemt de vraag op of een vrijheidsbeneming na oplegging van de maatregel TBS longstay, die geen reëel perspectief lijkt te bieden op een mogelijk einde daarvan, ook niet kan worden aangemerkt als inhumaan in de zin van artikel 3 EVRM. Om de vraag te beantwoorden of er sprake kan zijn van de TBS longstay die strijd oplevert met

[202] Dallinga en van Marle 2002, p. 22.
[203] Dallinga en van Marle 2002, p. 30.

artikel 3 EVRM, moet worden nagegaan of er binnen de TBS longstay *de facto* en *de jure* uitzicht bestaat op invrijheidstelling. In paragraaf 5.5 zal dit worden onderzocht, aan de hand van de volgende vraag: "Is de TBS longstay *de facto* en *de jure* 'reducible'?"[204]

5.5. Uiteindelijke toetsing van de TBS longstay aan artikel 3 EVRM

Is de TBS longstay *de facto* en *de jure* 'reducible'? Voor een antwoord op deze vraag moet worden nagegaan in hoeverre de TBS-gestelden op een longstay-afdeling nog uitzicht hebben op vrijlating.

5.5.1. De de jure mogelijkheden op invrijheidstelling

In hoofdstuk 3 werd al geschreven dat op grond van het Longstay beleidskader 2005 er voortdurend dient te worden bekeken of de maatschappij op een voor de TBS-gestelde minder ingrijpende wijze beschermd kan worden en of behandeling welke wel is gericht op resocialisatie weer tot de mogelijkheden behoort.[205] De TBS-instelling doet dit door iedere twee weken een evaluatierapport op te stellen en jaarlijks te bekijken of een patiënt veranderd is en nieuwe behandelpogingen mogelijk zijn om het recidiverisico te verminderen.[206] Op het moment dat er sprake is van een vermindering van het delictrisico of wanneer er zich behandelmogelijkheden voordoen, is het net als bij de plaatsing van een patiënt op de longstay aan het hoofd van de inrichting om een verzoek tot overplaatsing te doen bij het hoofd van de afdeling ITZ.[207] De afdeling ITZ neemt in naam van de Minister van Justitie vervolgens een reguliere plaatsingsbeslissing, op grond van artikel 11 BVT.

Ook een TBS-gestelde op een longstay-afdeling komt in aanmerking voor periodieke toetsing. In ieder geval wordt om de twee jaar door de rechter tijdens een verlengingszitting getoetst of voortzetting van het verblijf op de longstay-afdeling is vereist. Krachtens artikel 509t Sv beoordeelt de rechter of de door het Openbaar Ministerie, op grond van artikel 509o Sv, gevorderde verlenging van de TBS longstay noodzakelijk is. Tegen de beslissing tot verlenging van de TBS kan door het OM en de terbeschikkinggestelde beroep worden ingesteld, op grond van artikel 509v Sv. Buiten de verlengingszitting om voorziet de wet

[204] Is er volgens de wet en in de praktijk een reële mogelijkheid om de duur van de maatregel TBS longstay te verminderen?
[205] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p.11.
[206] *Kamerstukken II* 2005/06, 30 250, nr. 4-5, p. 44.
[207] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35, p.11.

vooralsnog[208] niet in een mogelijkheid voor een terbeschikkinggestelde om zelf een verzoek tot beëindiging van de TBS longstay aan een rechter voor te leggen.[209] Eenmaal op de longstay-afdeling kan een patiënt niet zelf afdwingen dat de juistheid van zijn verblijf op enig moment wordt getoetst. De TBS-gestelde is afhankelijk van de (twee)jaarlijkse verlengingszitting. Juridisch gezien is er voor de TBS-gestelde dus om de twee jaar een mogelijkheid op vrijlating. Naast de verlengingszitting heeft de longstay TBS-gestelde de mogelijkheid een gratieverzoek in te dienen, op grond van artikel 558 lid 3 Sv. Gratie is een mogelijkheid op vrijlating, maar het is geen rechtsmiddel. Ook is er theoretisch de mogelijkheid om via een kort geding (artikel 254 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) tegen de Nederlandse staat ontslag uit de longstay te bewerkstelligen. Uit het bovenstaande volgt dat er voor de TBS-gestelde op een longstay-afdeling *de jure* mogelijkheden zijn op vrijlating.

5.5.2. De de facto mogelijkheden op invrijheidstelling

Kan dit ook in de praktijk tot invrijheidstelling leiden? Zoals eerder in deze scriptie betoogd, kan worden beredeneerd dat de (twee)jaarlijkse verlengingszitting moet worden gezien als een 'schijnkans' op vrijlating. Dit omdat de TBS-gestelde op een longstay-afdeling niet meer wordt behandeld met het oog op de terugkeer in de samenleving. Door het ontbreken van deze behandeling is de kans op veranderingen in de delictgevaarlijkheid en het recidiverisico van de longstay TBS-gestelde minimaal. Onder andere door het ontbreken van op resocialisatie gerichte verlof –en behandelmogelijkheden kan de TBS-gestelde in de longstay niet aantonen te zijn verbeterd en vatbaar te zijn voor overplaatsing naar een behandelafdeling. Door het ontbreken van de op resocialisatie gerichte verlof –en behandelmogelijkheden kan de kliniek geen valide verlengingsadvies geven en vervolgens de rechter en het hof geen eerlijk oordeel vellen omtrent de gevaarlijkheid van de TBS-gestelde. Gevolg hiervan kan zijn dat de rechter ten aanzien van longstay TBS-gestelden eerder geneigd is de TBS-maatregel te verlengen. De rechter weet dat de 'moeilijkste' gevallen op de longstay-afdeling verblijven. Toch blijkt aan de hand van actuele in –en uitstroomcijfers[210] van de longstay dat de definitie 'schijnkans op vrijlating' te negatief is. Momenteel verblijven 160 TBS-gestelden in de longstay. In 2006 zijn vier patiënten uit de

[208] Staatssecretaris van Justitie Albayrak wil mogelijk maken dat TBS'ers in beroep kunnen gaan tegen voortzetting van hun verblijf op de longstay, 28 augustus 2008.
[209] Hof Arnhem 2 augustus 2004, *Nieuwsbrief Strafrecht* 2004, 328.
[210] Uit het verslag Congres De Jaren Tellen, 6 maart 2008.

longstay gestroomd en in 2007 tien. Dit is een bewijs dat longstay geen verkapt levenslang hoeft te betekenen en er ook in de praktijk, *de facto*, mogelijkheden zijn om uit de longstay te geraken.
Kansen om via gratie of een kort geding uit de longstay geplaatst te worden zijn er vrijwel niet. Er zijn geen gevallen te vinden, waarbij Hare Majesteit de Koningin gratie heeft verleend aan een longstay TBS-gestelde. In een arrest van 8 maart 2005[211] heeft een longstay TBS-gestelde geprobeerd om middels een kort geding uitplaatsing te bewerkstelligen. De rechtbank was echter van mening dat een kort geding niet het juiste rechtsmiddel is voor een ontslagverzoek. Een longstay TBS-gestelde zal overeenkomstig artikel 69 BVT de reguliere procedure moeten volgen.

Gekeken naar de *de jure* en *de facto* mogelijkheden op invrijheidstelling zal het Europees Hof tot het oordeel komen dat de TBS longstay zowel *de facto* als *de jure* 'reducible' is. Dit betekent dat er op dit punt niet snel sprake zal zijn van schending van artikel 3 EVRM.

5.5.3. Aanbevolen verbeteringen van de TBS longstay

Dat de TBS longstay vooralsnog geen schending oplevert met artikel 3 EVRM wil echter niet zeggen dat de longstay niet voor verbetering vatbaar is. Er zijn overduidelijk tekortkomingen. Het perspectief op vrijlating lijkt vooralsnog *de facto* en *de jure* voldoende te zijn, maar het kan veel beter. De longstaypatiënten hebben, om het jaar of om de twee jaar, tijdens de (twee)jaarlijkse verlengingszitting de mogelijkheid om in aanmerking te komen voor invrijheidstelling. In de praktijk blijkt dat er in de longstay nog sprake is van enige uitstroom. Toch zijn de *de facto* mogelijkheden verontrustend klein. Daardoor balanceert het huidige longstaybeleid op de minimumgrens van artikel 3 EVRM. Door een aantal verbeteringen in het longstaybeleid door te voeren, zou Nederland een stuk boven deze minimumgrens kunnen zitten.
Het zou de druk met artikel 3 EVRM voor een groot deel wegnemen, indien de rechtspositie van de longstay TBS-gestelde wordt verstevigd. Dit kan worden bewerkstelligd als een TBS-gestelde een verzwaarde plaatsingsprocedure zou moeten volgen, alvorens de TBS'er op de TBS longstay kan worden geplaatst. Verschil met de huidige plaatsingsprocedure is dat de nieuwe procedure moet worden vormgegeven aan de

[211] Rb. Den Haag 8 maart 2005, *LJN* AS9065.

hand van de aanbevelingen gedaan in de eerste denkrichting van de RSJ.[212] Hierdoor wordt de plaatsing op de longstay niet al te makkelijk en plaatsing uit de longstay niet al te moeilijk. Ook moet de rechter tijdens de verlengingszitting de mogelijkheid hebben om de longstay TBS-gestelde vanuit de TBS longstay over te plaatsen naar een afdeling met een hoger behandelniveau.

Ook zou het goed zijn voor het Nederlandse longstaybeleid als de verlengingszitting meer inhoud krijgt. De huidige longstay TBS-gestelde heeft op de verlengingszitting namelijk weinig of geen nieuw toetsingsmateriaal te overleggen. Op de TBS longstay zal op resocialisatie gerichte behandeling mogelijk moeten blijven. De mogelijkheid tot verantwoord verlof zou ook in de longstay moeten bestaan. Op dat moment krijgt de verlengingszitting meer inhoud, want er zullen nieuwe behandelresultaten beschikbaar zijn. De TBS-gestelde zal materiaal hebben om inhoudelijk verweer te voeren tegen de eventuele verlenging van de TBS longstay.

In geval de voorgestelde verbeteringen zouden worden doorgevoerd, worden de *de facto* mogelijkheden op invrijheidstelling aanzienlijk verruimd. Een eventuele schending van artikel 3 EVRM wordt daarbij ook in de nabije toekomst voorkomen.

[212] Zie § 3.3.3.

Hoofdstuk 6. Conclusie en samenvatting

In deze scriptie is de vraag onderzocht hoe de TBS longstay zich verhoudt met het resocialisatiebeginsel? Vervolgens kwam de vraag aan de orde of de TBS longstay niet in strijd komt met artikel 3 EVRM?

In hoofdstuk 2 en 3 is het TBS-systeem en de TBS longstay beschreven. Hierin heb ik laten zien dat de functie van de TBS met dwangverpleging is het beveiligen van de maatschappij door middel van verpleging en behandeling van de TBS-gestelde. Deze behandeling wordt onder meer vormgegeven door het verlenen van verlof (artikel 50 BVT) en proefverlof (artikel 51 BVT). Op het moment dat blijkt dat de TBS-gestelde geen gevaar meer oplevert voor de veiligheid van anderen en het gevaar voor recidive in voldoende mate is afgenomen kan de rechter de TBS beëindigen.
Er bestaat echter ook een groep langdurig zorg –en beveiligingsafhankelijke TBS-gestelden, die vooralsnog geen uitzicht hebben op enige vorm van beëindiging van de TBS. Voor deze blijvend delictgevaarlijke TBS'ers is de TBS longstay in het leven geroepen. Wat precies onder langdurige zorg –en beveiligingsafhankelijkheid moet worden verstaan is net als de selectiecriteria voor plaatsing op de TBS longstay vastgelegd in het Longstaybeleidskader 2005.[213]
Op de TBS longstay is de behandeling niet gericht op vermindering van het delictrisico en ook niet op een terugkeer in de maatschappij. Verloven worden er niet verleend. De behandeling op een longstay-afdeling richt zich op de stabilisatie van het psychisch functioneren van de TBS-gestelden, het in stand houden van een aanvaardbare kwaliteit van leven, benutting van beschikbare capaciteiten en acceptatie van het verblijf op de afdeling. Het loslaten van het resocialiseringsperspectief kan grote gevolgen hebben voor de duur van de maatregel.

Er werd vervolgens gekeken naar de invulling van het resocialisatiebeginsel van artikel 2 lid 1 BVT. De op resocialisatie gerichte behandeling neemt binnen de TBS een zeer belangrijke positie in. Het resocialisatiebeginsel maakt ons duidelijk dat de tenuitvoerlegging van de maatregel gericht zou moeten zijn op de terugkeer naar de maatschappij. De TBS longstay is onderdeel van het TBS-systeem, waardoor het beginsel

[213] *Kamerstukken II* 2004/05, 29 452, nr. 35.

van artikel 2 lid 1 BVT ook hierop van toepassing zou moeten zijn. Gekeken naar de verhouding tussen beveiliging en behandeling binnen de TBS en meer specifiek binnen de TBS longstay kan worden geconcludeerd dat het resocialisatiebeginsel binnen de longstay niet volledig wordt nagestreefd.

Binnen de TBS is er sprake geweest van een soort golfbeweging waarbij in de jaren vijftig en zestig de nadruk lag op de behandeling naar de huidige situatie waarbij de nadruk weer meer ligt op het beveiligingsaspect. Doordat verloven en op resocialisatie gerichte behandeling nog in voldoende mate mogelijk zijn, wordt het resocialisatiebeginsel binnen het TBS-systeem naar de wettelijke eis ingevuld.

Op de TBS longstay is behandeling van de TBS-gestelden niet meer gericht op resocialisatie. Aangezien het bestaansrecht van de TBS samenhangt met de doelstelling van het laten terugkeren van behandelde TBS-gestelden naar de maatschappij, werd onderzocht of de longstay-afdeling niet in strijd komt met de resocialisatiedoelstelling in artikel 2 lid 1 BVT. Waar geen uitzicht of voorlopig nog geen uitzicht op een veilige terugkeer in de samenleving bestaat, voorziet het huidige TBS-beleid erin dat onder bepaalde voorwaarden de op resocialisatie gerichte behandeling wordt gestaakt. De beperkingen aan het resocialisatiebeginsel zijn in het Longstay beleidskader 2005 toegelaten en volgens de Nederlandse wet –en regelgeving is er dus formeel geen strijd met het beginsel. Dit neemt niet weg dat hier vraagtekens bij geplaatst kunnen worden. Vooral vanwege het feit dat de TBS haar bestaansrecht ontleent aan de behandelingsdoelstelling concludeer ik dat het resocialisatiebeginsel te gemakkelijk aan de kant wordt geschoven. Aan een in de wet vastgelegd beginsel zou meer waarde moeten worden toegekend. Gesteld kan worden dat door het buiten werking stellen van op resocialisatie gerichte behandeling er geen legitimatie meer bestaat voor het voortduren van de TBS longstay. Door het wegvallen van de behandeling is er nauwelijks onderscheid tussen de maatregel TBS en de gevangenisstraf. Gesteld kan worden dat de TBS in dat geval slechts een vorm van bewaring inhoudt. Doordat op de TBS longstay resocialisatie is stopgezet is de kans op terugkeer in de maatschappij minimaal. Met het oog op een mogelijke terugkeer wordt door de TBS-instelling iedere twee weken een evaluatierapport opgesteld en wordt er jaarlijks bekeken of de patiënt is veranderd, er inmiddels nieuwe behandelmogelijkheden bestaan of dat het delictrisico op andere manieren kan worden verminderd. Ook wordt er door de rechter tijdens de (twee)jaarlijkse verlengingszitting getoetst of de longstay TBS-gestelde in vrijheid gesteld zou kunnen worden. Door het ontbreken van verlofmogelijkheden en behandeling gericht op terugkeer in de samenleving zal de longstay TBS-gestelde niet

kunnen aantonen dat hij vorderingen heeft gemaakt. Een longstay TBS-gestelde zal niet snel in aanmerking komen voor invrijheidstelling. Er zou zelfs gesteld kunnen worden dat door het stopzetten van op resocialisatie gerichte behandeling het uitzicht op invrijheidstelling ontbreekt en dat de maatregel verkapt levenslang inhoudt.

Het antwoord op de eerste onderzoeksvraag maakt duidelijk dat de TBS longstay op gespannen voet staat met het resocialisatiebeginsel. Maar dit heeft in Nederland geen gevolgen voor de longstaypraktijk, omdat de inperkingen van het resocialisatiebeginsel zijn toegelaten in het beleidskader. Door te onderzoeken of binnen de TBS longstay het perspectief op vrijlating ontbreekt, kan de TBS longstay worden getoetst aan artikel 3 EVRM. Dit artikel bepaalt dat niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Van schending met dit artikel kan sprake zijn als de foltering, vernedering of onmenselijke behandeling 'een minimale graad van ernst' bezit.[214] Deze minimumdrempel hangt af van de concrete omstandigheden van het geval.[215] Ook moet het gaan om een ernstige vorm van lijden, waarbij het lijden in elk geval verder gaat dan het onvermijdbare element van lijden, dat gepaard gaat met een bepaalde gerechtvaardigde behandeling of bestraffing.
Om de TBS longstay aan artikel 3 EVRM te kunnen toetsen moest eerst worden gekeken naar de werking van artikel 3 EVRM in het kader van de levenslange gevangenisstraf. Daarbij speelden vooral de arresten Einhorn, Léger en Kafkaris, de zogenaamde life sentence-jurisprudentie, een belangrijke rol. De uiteindelijke uitkomst van deze jurisprudentie is dat door het EHRM niet wordt uitgesloten dat de levenslange gevangenisstraf onder bepaalde omstandigheden als inhumaan kan worden beschouwd, omdat er geen enkel uitzicht op de terugkeer in de samenleving bestaat. Uit de besproken jurisprudentie volgt dat er *de facto*[216] en *de jure*[217] uitzicht moet bestaan op invrijheidstelling, wil de sanctie strijd kunnen opleveren met artikel 3 EVRM.
Omdat het EHRM niet uitsluit dat de levenslange gevangenisstraf onder omstandigheden als inhumaan beschouwd zou kunnen worden, als er geen enkel uitzicht meer is op de terugkeer in de samenleving, doemt de vraag op of een vrijheidsbeneming na oplegging van de maatregel TBS longstay, die geen reëel perspectief lijkt te bieden op een mogelijk einde daarvan, ook niet kan worden aangemerkt als inhumaan in de zin van artikel 3 EVRM. Om

[214] Ierland t. VK, § 162.
[215] Ierland t. VK, § 162.
[216] De facto: in feite/ in de praktijk.
[217] De jure: Volgens het recht/ de wet.

de vraag te beantwoorden of er sprake kan zijn van de TBS longstay die strijd oplevert met artikel 3 EVRM ben ik nagegaan of er binnen de TBS longstay *de facto* en *de jure* uitzicht bestaat op invrijheidstelling.

De jure bleken er voldoende mogelijkheden op invrijheidstelling te zijn. Op grond van het beleidskader dient er voortdurend te worden bekeken of de TBS-gestelde naar een andere afdeling zou kunnen. Hiervoor wordt iedere twee weken een evaluatierapport opgesteld door de TBS-kliniek en wordt er jaarlijks bekeken of er de patiënt is veranderd en of er nieuwe behandelmogelijkheden zijn. Ook wordt in ieder geval om de twee jaar door de rechter tijdens de verlengingszitting getoetst of voortzetting van het verblijf op de longstay is vereist. Tegen een verlengingsbeslissing kan door het OM en de TBS'er beroep worden ingesteld, op grond van artikel 509v Sv. Buiten de verlengingszitting om voorziet de wet vooralsnog niet in een mogelijkheid voor een TBS-gestelde om zelf een verzoek tot beëindiging van de TBS longstay aan een rechter voor te leggen. De TBS-gestelde is vooral afhankelijk van de verlengingszitting. Theoretisch zijn gratie (artikel 558 lid 3 Sv) en de mogelijkheid tot het instellen van een kort geding (artikel 254 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) ook mogelijkheden op vrijlating.

Vervolgens werd bekeken of er *de facto* ook een mogelijkheid op vrijlating bestond. In deze scriptie is betoogd dat de (twee)jaarlijkse verlengingszitting zou kunnen worden gezien als een 'schijnkans' op vrijlating. Door het ontbreken van op resocialisatie gerichte verlof –en behandelmogelijkheden kan de TBS-gestelde in de longstay niet aantonen te zijn verbeterd en vatbaar te zijn voor overplaatsing naar een behandelafdeling. Gevolg hiervan is dat de kliniek geen valide verlengingsadvies kan geven en vervolgens de rechter en het hof geen eerlijk oordeel kunnen vellen omtrent de gevaarlijkheid van de TBS-gestelde. Zodoende lijkt het voor de TBS'er niet eenvoudig om uit de TBS longstay te geraken. Toch blijkt aan de hand van actuele in –en uitstroomcijfers[218] van de longstay dat in 2006 vier patiënten uit de longstay zijn gestroomd en in 2007 tien. Dit is een bewijs dat longstay geen verkapt levenslang hoeft te betekenen en er ook in de praktijk, *de facto*, mogelijkheden zijn om uit de longstay te geraken.

Kortom *de jure* en *de facto* zijn er mogelijkheden op vrijlating. De TBS longstay is niet in strijd met artikel 3 EVRM. Toch is de gang van zaken in en rond de TBS longstay voor verbetering vatbaar. Zeker nu duidelijk is geworden dat de (twee)jaarlijkse verlengingszitting in de praktijk de enige reële mogelijkheid op invrijheidstelling is.

[218] Uit het verslag Congres De Jaren Tellen, 6 maart 2008.

Kansen om via gratie of een kort geding uit de longstay geplaatst te worden zijn er vrijwel niet. De TBS longstay lijkt te balanceren op de minimumgrens van artikel 3 EVRM. De ene *de facto* mogelijkheid die er is voorkomt vooralsnog de kans op schending van artikel 3 EVRM.

Het onderzoek is afgesloten met een aantal suggesties voor verbetering van de TBS longstay en de rechtspositie van de longstay TBS-gestelde. Daarbij heb ik mij laten inspireren door de twee denkrichtingen die de RSJ heeft voorgesteld in zijn rapport 'Advies Longstay'.
Omdat er altijd moeilijk te behandelen TBS-gestelden zullen zijn, hoeft de TBS longstay mijns inziens niet te worden afgeschaft. Alleen moeten er in de TBS longstay op resocialisatie gerichte behandeling en verantwoorde verloven mogelijk blijven. Indien plaatsing op de TBS longstay zou betekenen, plaatsing op een afdeling waar op een laag niveau resocialisatie gericht behandeld wordt, dan zal volledig aan het resocialisatiebeginsel worden voldaan. Ook de verlengingszitting krijgt hierdoor meer inhoud. Door blijven te behandelen zijn er immers behandelresultaten beschikbaar. De TBS-gestelde heeft materiaal om inhoudelijk verweer te voeren tegen de verlenging.
Ook zou het de druk met artikel 3 EVRM voor een groot deel wegnemen, indien de rechtspositie van de longstay TBS-gestelde wordt verstevigd. Dit kan worden bewerkstelligd als een TBS-gestelde een verzwaarde plaatsingsprocedure zou moeten volgen, alvorens de TBS'er op de TBS longstay kan worden geplaatst. Deze procedure zou moeten worden vormgegeven aan de hand van de aanbevelingen gedaan in de eerste denkrichting.[219] Hierdoor wordt plaatsing op de longstay niet al te makkelijk en plaatsing uit de TBS longstay niet al te moeilijk. Ook dient de rechter bevoegd te zijn tot het overplaatsen van de longstay TBS-gestelde. In de huidige situatie is dit niet het geval.[220]
In geval de voorgestelde verbeteringen zouden worden doorgevoerd, worden de *de facto* mogelijkheden op invrijheidstelling aanzienlijk verruimd. Daarnaast zou er ook aan het resocialisatiebeginsel worden voldaan. Door middel van de voorgestelde verbeteringen zal een eventuele schending van artikel 3 EVRM ook in de nabije toekomst worden voorkomen.

[219] Zie § 3.3.3.
[220] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Longstay, 1 februari 2008, p. 34.

Bronvermelding

Geraadpleegde literatuur

Brems 2005

E. Brems e.a., *Vrijheden en vrijheidsbeneming: mensenrechten van gedetineerden*, Antwerpen: Intersentia 2005.

Cleiren en Nijboer 2004

C.P.M. Cleiren en J.F Nijboer (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2004.

Dallinga en van Marle 2002

R. Dallinga en H.J.C. van Marle, 'Longstay TBS in zijn juridische context: een toetsing aan de wetgeving', *Sancties* 2002 nr. 1, p. 21-34.

Dienst Justitiele Inrichtingen 1998

Ministerie van Justitie; Dienst Justitiële Inrichtingen, *Vóórt-durend delictgevaarlijke TBSverpleegden. Rapport van de Commissie 'Zorg voor vóórt-durend delictgevaarlijke TBSverpleegden*, Den Haag: 1998.

Dienst Justitiele Inrichtingen 2004

Ministerie van Justitie; Dienst Justitiële Inrichtingen, *Vernieuwd Verlofbeleidskader TBS*, Den Haag: 2004.

Doddema 2003

E. Doddema, 'Levenslang verpleegd? Ervaringen met de eerste longstay-afdeling in Nederland', *Directieve Therapie* 2003, jrg. 23, nr. 1, p. 103-115.

Franke 1990

H. Franke, *Twee eeuwen gevangen*, Utrecht: Het Spectrum 1990.

Gonzales 2007
I.E.W. Gonzales, 'TBS: de noodzaak tot balans van de diverse belangen', *Sancties* 2007, nr. 4, p. 219-227.

Harris, O'Boyle & Warbrick 1995
D.J. Harris, M. O'Boyle, C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights,* London/Dublin/Edinburgh: Butterworths 1995.

Hofstee 1987
E.J. Hofstee, *TBR en TBS*, Arnhem: Gouda Quint 1987.

Hofstee 2003
E.J. Hofstee, *TBS,* Deventer: Kluwer 2003.

Kelk 2003
C.Kelk, *Nederlands Detentierecht,* Deventer: Kluwer 2003.

Kelk 2005
C. Kelk, 'Het hart van Modderman bloedt nog zachtjes door', *NJB* 2005, p. 1737-1740.

De Kogel en Den Hartogh 2005
C.H. de Kogel en V.E. den Hartogh, *Contraire beeindiging van de TBS-maatregel,* Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2005.

De Kogel, Verwers & Den Hartog 2005
C.H. De Kogel, C. Verwers & V.E. Den Hartog, *Blijvend delictgevaarlijk,* Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2005.

Van Kuijck 2003
Y.A.J.M. van Kuijck, 'De Longstay-afdeling in de TBS kritisch gevolgd', *Sancties* 2003, nr. 6, p. 317-328.

Van Laanen 2006
F. van Laanen, 'Levenslange gevangenisstraf en artikel 3 EVRM', *NJCM-Bulletin* 2006, jrg. 31, nr. 7, p. 970-983.

Vande Lanotte en Haeck 2004
J. vande Lanotte en Y. Haeck, *Handboek EVRM. Deel 2: artikelsgewijze commentaar, volume I,* Antwerpen – Oxford: Intersentia 2004.

Van Marle 2001
H. J. C. van Marle, 'Het concept onbehandelbaarheid in de TBS', *Justitiële Verkenningen,* jrg. *27*, nr. 6 2001, p. 77-95.

Moerings 2003
L. M. Moerings, *Straffen met het oog op veiligheid: een onderneming vol risico's* (oratie Leiden), Leiden: Universiteit Leiden 2003.

Muller en Vegter 2005
E.R. Muller en P.C. Vegter, *Detentie: Gevangen in Nederland,* Alphen aan de Rijn: Kluwer 2005.

Nelissen 2000
P. Ph. Nelissen, *Resocialisatie en detentie*, Deventer: Kluwer 2000.

Oei 2005
T.I.Oei, 'De terbeschikkingstelling. Van een bijzondere tot een gewone maatregel?', *Justitiele verkenningen* 2005, jrg. 31, nr. 1, p. 23-36.

Oei en Groenhuijsen 2000
T.I. Oei & M.S. Groenhuijsen (red.), *Forensische Psychiatrie anno 2000*, Deventer: Gouda Quint 2000.

Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming 2008
Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, *Advies Dwangbehandeling*, WWW <http://www.rsj.nl/Images/9125_Bw_RSJ_**Dwangbehandeling**%20nc_tcm60-101866.pdf>, publicatie 4 februari 2008.

Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming 2008
Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, *Advies Longstay*, WWW <www.rsj.nl/Images/8954_Bw_RSJ_Longstay_tcm60-102540.pdf>, publicatie 1 februari 2008.

Regelgeving en parlementaire stukken

Kamerstukken II 1948/49, 1189, nr.3.
Kamerstukken II 1979/80, 11 270, nr.12.
Kamerstukken II 1980/81, 11 932, nr. 5.
Kamerstukken II 1981/82, 17 539, nrs. 1-2.
Kamerstukken II 1982/83, 11 932, nr. 10.
Kamerstukken II 1992/93, 22 909, nr. 3.
Kamerstukken II 1993/94, 22 999, nrs. 10-11.
Kamerstukken II 1993/94, 23 445, nr. 3.
Kamerstukken II 1995/96, 23 445, nr. 22.
Kamerstukken II 1995/96, 24 256, nr. 22.
Kamerstukken II 2004/05, 29 452, nr. 35.
Kamerstukken II 2005/06, 30 250, nrs. 4–5.

Geraadpleegde jurisprudentie

EHRM 18 januari 1978, Ierland t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 5310/71.
EHRM 16 december 1999, T. t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 24724/94.
EHRM 16 december 1999, V t. Verenigd Koninkrijk, appl. no. 24888/94.
EHRM arrest 18 oktober 2001, Indelicato t. Italië, appl. no. 31143/96.
EHRM 29 mei 2001, Sawoniuk t. VK, appl. no. 63716/00.
EHRM 3 juli 2001, Nivette t. Frankrijk, appl. no. 44190/98.
EHRM 16 oktober 2001, Einhorn t. Frankrijk, appl. no. 71555/01.

EHRM 26 juni 2003, Partington t. VK, appl. no. 58853/00.
EHRM 11 april 2006, Léger t. Frankrijk, appl. no. 19324/02.
EHRM 12 februari 2008, Kafkaris t. Cyprus, appl. no. 21906/04.

ECieRM 5 november 1969 (rapport), appl.no. 3321-3 en 3344/67 (Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece), *Yearbook ECHR* 1969 (The Greek Case).
Commissie, nr. 7991/77, beslissing van 6 mei 1978, Kotälla t. Nederland, D&R, 14, 240.

HR 24 juli 1967, *NJ* 1969, 63.
HR 25 september 1981, *NJ* 1982, 541.
HR 22 januari 2008, *LJN* BC1311.
HR 30 september 2008, *LJN* BF3741.

Hof Arnhem 23 januari 1989, *PI* 1989, nr. 28.
Hof Arnhem 27 september 1993, *NJ* 1994, 164 .
Hof Arnhem 2 augustus 2004, *Nieuwsbrief Strafrecht* 2004, 328.

Rb. Den Haag 8 maart 2005, *LJN* AS9065.