

Strafblad

TIJDSCHRIFT VOOR WETENSCHAP EN PRAKTIJK

Van de uitgever van: **NbSr**
Nieuwsbrief Strafrecht

www.opmaat.sdu.nl

THEMA

Mens en Strafrecht



MENS EN STRAFRECHT

Stapp

Sdu

Sdu

oprecht
de beste
keuze

De PO Deal All Inclusive:

12 maanden onbeperkt cursussen volgen voor een vast bedrag!



'Gemak,
kwaliteit en
flexibiliteit.'

Van Uiter &
Quist Advocaten
Oosterhout

Voor iedere juridische professional is het volgen van opleidingen anders. Met de PO Deal kunt u 12 maanden onbeperkt cursussen volgen, zo maakt Sdu het voor u een stuk eenvoudiger én goedkoper!

Genoeg redenen om eens te bekijken wat de PO Deal voor uw kantoor kan betekenen. Ruim 600 klanten gingen u al voor. Kijk op onze website voor meer informatie.

Nieuwsgierig? www.sdujuridischeopleidingen.nl

Sdu oprecht
de beste
keuze

Strafblad

Strafblad. Tijdschrift voor wetenschap en praktijk is een uitgave van Sdu Uitgevers en verschijnt zesmaal per jaar. Naast dit tijdschrift ontvangen abonnees wekelijks per e-mail nieuws op het gebied van strafrecht en hebben zij toegang tot Strafblad op www.opmaat.sdu.nl.

Redactie

Prof. mr. J.H. Crijns (Universiteit Leiden)
Prof. dr. D. Van Daele (KU Leuven)
Prof. mr. dr. P.T.C. van Kampen (Universiteit Utrecht)
Mr. A. de Lange (Hof Den Haag)
Mr. J.T.C. Leliveld (Van Doorne)
Mr. dr. P.P.J. van der Meij (Cleerdin & Hamer Advocaten)
Prof. mr. dr. J.B.H.M. Simmelink (Maastricht University)
Prof. mr. E.F. Stamhuis (Erasmus School of Law)
Mr. T.B. Trotman (Hof Den Haag)

Uitgever

Sdu Uitgevers
Drs. G.J. Schinkel
Postbus 20025, 2500 EA Den Haag
Tel.: (070) 378 97 37
E-mail: g.schinkel@sdu.nl

Redactiesecretariaat

Mr. M. Samadi
E-mail: strafblad@sdu.nl
Tel.: (071) 527 5309

Bureau redactie Sdu

Mw. A. Koelma
Tel.: (070) 3789770
E-mail: a.koelma@sdu.nl

Vakredactie Sdu

Mr. K. de Jong

Ontwerp en vormgeving

(M/V) ontwerp, www.mv-ontwerp.nl

Abonnementen

De abonnementsprijs bedraagt € 379,- per jaar (excl. btw, incl. verzend- en administratiekosten). Voor dit bedrag ontvangt u tevens een verzamelband, toegang tot het online archief van het tijdschrift en wekelijks per e-mail nieuws op het gebied van strafrecht. Toegang tot Strafblad via de Sdu Tijdschriften App (Stapp, te downloaden in de App Store en via Google Play) maakt ook onderdeel uit van het abonnement, Stapp is geschikt voor zowel iOS (Apple) als Android (Google). Prijs studentenabonnement € 106,- (excl. btw). Prijswijzigingen voorbehouden.

Abonnementenadministratie/ adreswijziging

Sdu Klantenservice
Postbus 20025, 2500 EA Den Haag
Tel.: (070) 378 98 80
www.sdu.nl/klantenservice
Wij verwerken uw gegevens voor de uitvoering van de abonnements(overeenkomst) en om u van informatie te voorzien over Sdu Uitgevers bv en zorgvuldig geselecteerde andere bedrijven. Als u geen prijs stelt op deze informatie, kunt u dit schriftelijk melden bij Sdu Uitgevers, postbus 20025, 2500 EA Den Haag. Voor informatie over onze leveringsvoorwaarden kunt u terecht op www.sdu.nl. Vanwege de aard van de uitgave gaat Sdu uit van een zakelijke overeenkomst; deze overeenkomst valt onder het algemene verbintenissenrecht. Abonnementen gelden voor minimaal één jaar en hebben een opzegtermijn van twee maanden.

Advertentieacquisitie

Sdu
Business Line Legal, Tax & Regulatory
Postbus 20025
2500 EA Den Haag
Tel.: (070) 378 03 50
E-mail: sdu.advertieren@sdu.nl
www.sduadvertieren.nl

© Sdu Uitgevers, Den Haag 2018.

Alle rechten voorbehouden. Behoudens de door de Auteurswet gestelde uitzonderingen, mag niets uit deze uitgave worden vervaelvoudigd (waaronder begrepen het opslaan in een geautomatiseerd gegevensbestand) of openbaar gemaakt, op welke wijze dan ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. De bij toepassing van art. 16B en 17 Auteurswet wettelijk verschuldigde vergoedingen wegens fotokopieën, dienen te worden voldaan aan de Stichting Pro, Postbus 3060, 2130 KB te Hoofddorp (www.stichting-pro.nl). Voor het overnemen van een gedeelte van deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken op grond van art. 16 Auteurswet dient men zich tevoren tot de uitgever te wenden. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgevers geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten of onvolkomenheden. Het al dan niet op verzoek van de redactie aanbieden van artikelen aan Strafblad impliceert toestemming voor openbaarmaking en vervaelvoudiging t.b.v. de elektronische ontsluiting van (delen van) Strafblad in enige vorm.

Artikelen zonder bronvermelding zijn gebaseerd op eigen nieuwsgaring van de redactie. De rubriek Rechtspraak bevat een eigen selectie van uitspraken door de redactie.

Citeertitel: Strafblad jaartal/volnummer, b.v. Strafblad 2018/2

ISSN 1567-2581

www.opmaat.sdu.nl



THEMA Mens en Strafrecht

MENS EN STRAFRECHT

8 **40. Met C.S. Lewis op zoek naar een ethiek van het straffen**

Prof. dr. Th.W.A. de Wit

Met C.S. Lewis gaat de auteur op zoek naar een ethiek van het straffen. Is de klassieke idee van een 'verdiende straf' dan toch beter dan de benadering die straf als een vorm van therapie opvat?

15 **41. Spanningen en perspectieven**

Prof. mr. Th.A. de Roos

De Nederlandse strafrechtspleging heeft dringend behoefte aan een betere wettelijke verankering en een verdere ontwikkeling van herstelrechtelijke praktijken.

20 **42. Ondernijning en de personen erachter: een menselijke benadering binnen het strafrecht?**

M. Bakker MSc

Plegers van georganiseerde criminaliteit vormen een diffuse groep: wie zijn het, hoe worden zij in het politieke en publieke debat neergezet en is het terecht dat de overheidsaanpak veelal repressief van aard is?

27 **43. De menselijke maat in de toepassing van de ontnemingsmaatregel**

Mr. dr. W.S. de Zanger

De ontnemingsmaatregel dient om met misdaad verkregen vermogen af te nemen. Hoewel dat een terecht uitgangspunt is, dient de toepassing van deze maatregel humaner te zijn. De auteur draagt daar enkele voorstellen voor aan.

35 **44. Visie op resocialisatie?**

Mr. dr. S. Meijer en dr. E.F.J.C. van Ginneken

Aan de hand van de vier vormen van offender rehabilitation zoals geschetst door McNeill reflecteren wij in deze bijdrage op de vraag hoe in het huidige Nederlandse sanctiebeleid uitleg en invulling wordt gegeven aan resocialisatie.

42 **45. Tbs – door mensen, voor mensen**

Mr. dr. M.J.F. van der Wolf

Hoe is de 'menschelijkheid' van de tbs te beoordelen als niet het perspectief van de samenleving en justitiabele wordt gekozen, maar dat van de betrokken behandelaar en het slachtoffer of de nabestaande van het indexdelict?

51 **46. In het menselijk verkeer**

Mr. F. van Laanen

Vreselijke verkeersdelicten leiden tot begrijpelijke woede over de straf. In deze bijdrage wil ik laten zien hoe wij anderzijds zelf het verkeersordeningsrecht negeren. Dat moet stoppen.

58 **47. Reflectie op succesvolle en minder geslaagde vormen van activistische strafrechtswetenschap**

Prof. dr. M.S. Groenhuijsen

Dit artikel gaat over activistische strafrechtswetenschap. Het legt uit wat onder dit begrip moet worden verstaan en geeft voorbeelden van onderwerpen waarbij door toedoen van de activistische strafrechtswetenschap maatschappelijk aanzienlijke vooruitgang is geboekt.

66 **48. De delinquent: van medemens tot vijand**

Mr. R. Milic en dr. M.C. van Wijk

Deze bijdrage bespreekt de bundel 'De kunst van een human strafrecht' van Constantijn Kelk.

72 **49. Vooruitblik op de volgende vijf jaar stichting Mens en Strafrecht**

Mr. A.H.T. de Haas, M. Bakker MSc en mr. dr. J.A.A.C. Claessen

En verder

38. Redactioneel, <i>prof. mr. J.H. Crijns en mr. T.B. Trotman</i>	4
39. Gastredactioneel, <i>prof. dr. J.W. Ouwerkerk, mr. drs. R.H. Hermans en mr. A.H.T. de Haas</i>	5
Wetgevingsoverzicht	75

38. Mens en Strafrecht

'Language is powerful. When we talk about people who come into contact with the criminal justice system and refer to them as "offenders", "inmates", or "convicts", we cause these people's offenses to linger long after they've paid their debt to society. Such labeling is both dehumanizing and stigmatizing, ascribing scarlet letters to people based on actions that arguably represent the worst days of their lives rather than who they are sons, sisters, parents, and community members.'

Uit de blog van Nancy G. La Vigne (Urban Institute, Washington) – *People first: Changing the way we talk about those touched by the criminal justice system.*¹

Taal, denken en handelen zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden. 'Dehumaniserend en stigmatiserend' taalgebruik in het publieke debat over justitie- en veiligheidsbeleid is niet iets dat is voorbehouden aan de Verenigde Staten. Corstens heeft indertijd voor zijn handboek 'Het Nederlands strafprocesrecht' niet voor niets als motto de woorden gekozen van de Engelse hofprediker John Bradford (1510-1555) bij het aanschouwen van het naar de executieplaats leiden van ter dood veroordeelden: *'There but for the grace of God, goes John Bradford'*. Bij de beoefening van het strafrecht, aldus Corstens, moet je je steeds realiseren dat het ook jou kan overkomen dat de straffende overheid interesse in je heeft.² Echter, het besef dat iedereen een potentiële misdadiger is en dat de kloof tussen de brave burger en de crimineel soms maar heel klein is, is vandaag de dag op de achtergrond geraakt, zo valt te lezen op de website van stichting Mens en Strafrecht.

Zes jaar geleden constateerden een groep jonge strafrechtjuristen en criminologen in een opinie – gepubliceerd in verschillende regionale dagbladen en het *Nederlands Juristenblad* – een gure wind in strafrechtelijk Nederland, hetgeen zich onder meer vertaalde in een repressief strafrechtklimaat en een eendimensionale gerichtheid op de noden van het slachtoffer in het strafproces. Zij uitten de zorg dat hiermee de menselijke maat in de strafrechtspleging steeds meer op de achtergrond dreigde te raken. Vanuit deze zorg werd door deze zelfde groep jonge strafrechtjuristen en criminologen – afkomstig uit zowel wetenschap als praktijk – korte tijd later stichting Mens en Strafrecht opgericht die zich ten doel stelde het publieke debat over het strafrecht en de strafrechts-

pleging te voeden met het broodnodige geluid dat het binnen het strafrecht primair om mensen gaat, of dit nu verdachten, veroordeelden, slachtoffers of professionals betreft. Sindsdien maakt de stichting deze doelstelling meer dan waar door zich op verschillende manieren actief in het publieke debat over het strafrecht te mengen en daarbij consequent aandacht te vragen voor het perspectief van de mens die veelal tegen wil en dank in de wereld van het strafrecht verzeild raakt. Daarmee voorziet stichting Mens en Strafrecht in een behoefte die zich ook vandaag de dag onverminderd laat gevoelen. Ook in het strafrechtelijk beleid van vandaag de dag voeren meer abstracte noties als het waarborgen van veiligheid en het voorkomen van allerhande risico's immers duidelijk de boventoon, waarbij de (rechts)positie van verdachten en veroordeelden niet zelden het onderspit moeten delven. Bij die stand van zaken bestaat onverminderd behoefte aan een genuanceerd tegengeluid waarin wordt gewezen op de mogelijke consequenties van dergelijk beleid voor de mens in het strafrecht.

Om die reden heeft de redactie van *Strafblad* gemeend stichting Mens en Strafrecht in het zonnetje te mogen zetten door haar de ruimte te bieden een nummer van *Strafblad* geheel naar eigen inzicht in te vullen. Het onderhavige nummer – samengesteld door een toegewijde gastredactie afkomstig uit de eigen gelederen van de stichting – is daarvan het resultaat. De verschillende bijdragen in dit nummer geven een fraai beeld van waar stichting Mens en Strafrecht voor staat en op welke wijze zij haar doelstellingen beoogt te bereiken. Het kan niet anders dan dat lezing van deze artikelen ook uw gedachten over het strafrecht nader zal vormen. Namens de redactie van *Strafblad* complimenteren wij de gastredactie met dit fraaie nummer en wensen wij stichting Mens en Strafrecht veel succes en inspiratie bij de verdere invulling van haar belangrijke taak.

1 <https://www.urban.org/urban-wire/people-first-changing-way-we-talk-about-those-touched-criminal-justice-system>.

2 Zie G.J.M. Corstens, 'There but for the grace of God, goes John Bradford', *AAe* 2013, p. 722-723.

39. Vijf jaar stichting Mens en Strafrecht

Op de negende verdieping van het Montesquieu-gebouw van de Universiteit van Tilburg ontstond in het najaar van 2010 het initiatief ons als jonge strafrecht deskundigen en criminologen te verenigen in een tegengeluid op de gure wind die wij destijds door de Nederlandse strafrechtspleging voelden waaien. Het was de tijd waarin de toenmalige bewindslieden op het Ministerie van Veiligheid en Justitie, Ivo Opstelten en Fred Teeven, veelvuldig met nieuwe (wets)voorstellen kwamen die enerzijds gericht waren op zwaarder straffen en het versterken van toezicht na detentie,¹ anderzijds op het versterken van de positie van slachtoffers van misdrijven.² De vele initiatieven gingen gepaard met krachtig taalgebruik, zowel in de media als bij monde van menig politicus. Daarbij belandden verdachten en veroordeelden steevast in de hoek van de kwade medemens, terwijl slachtoffers van strafbare feiten daarentegen werden bestempeld als brave, onschuldige burgers.³ Dit narratief lijkt een breed draagvlak te hebben gecreëerd voor zowel repressieve maatregelen als maatregelen ter versterking van de positie van slachtoffers in de strafprocedure. Met name voor deze laatste categorie maatregelen betekende dit naar onze opvatting een verarming en versimpeling van het debat, niet alleen omdat het tegenover elkaar

plaatsen van daders en slachtoffers nogal eens geen recht doet aan de complexe werkelijkheid, maar ook omdat daarmee gemakkelijk wordt voorbijgegaan aan zelfstandige redenen voor de regulering van de positie van het slachtoffer in de strafrechtspleging.⁴

In reactie op dit alles, hebben wij destijds besloten een tegengeluid te laten horen. Samen met dertien andere jonge strafrechtjuristen en criminologen publiceerden wij in het voorjaar van 2011 een manifest over de menselijke maat in het strafrecht.⁵ Daarin vroegen wij met elkaar aandacht voor de opvatting dat de misdaadbesteding en de strafrechtspleging in theorie en in toepassing doordrongen moeten zijn van het besef dat de verdachte of veroordeelde een mens is en blijft, en als zodanig een humane bejegening verdient. Centraal in het manifest stond de notie dat de scheidslijn tussen crimineel en brave burger niet zo scherp is als veelal wordt gesuggereerd. Het volgende is een kernfrase uit het manifest:

‘Het strafrecht bestaat door het menselijk tekort. Niemand doet alleen maar goed of slecht. Achter elke misdaad zit een persoonlijk verhaal. Helaas is het tegenwoordig normaal een scherpe lijn te trekken tussen “wij” en “zij”. Tussen de brave burger die elk moment slachtoffer kan worden, en de “straatterrorist”, de “veelpleger”, de “pedo”, “dat tuig”, “het beest”, of “het monster”. Zo worden mensen ingedeeld in categorieën. Dat maakt de samenleving overzichtelijk, maar zo simpel ligt het niet. Wij kunnen net zo goed dader worden als u, u net zo goed als wij. Die werkelijkheid brengen wij onder uw aandacht.’⁶

Het manifest is in de jaren die volgden gaan fungeren als leidraad en als grondslag voor de doelstellingen van de in 2012 opgerichte stichting Mens en Strafrecht, zoals die thans nog steeds bestaat en actief is. Het was immers een bewuste keuze geweest het manifest te schrijven in ‘gewonemensentaal’ en een forum te zoeken waarmee een zo breed mogelijk publiek zou worden bereikt. Daarmee zouden we van onderscheidende, maar vooral aanvullende betekenis kunnen

- 1 Uit die periode dateren bijvoorbeeld de Wet van 17 november 2011 tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het beperken van de mogelijkheden om een taakstraf op te leggen voor ernstige zeden- en geweldsmisdrijven en bij recidive van misdrijven, *Stb.* 2012, 1 en het wetsvoorstel langdurig toezicht, gedragsbeïnvloeding en vrijheidsbeperking, *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 2. Laatstgenoemd wetsvoorstel werd wet ná het vertrek van Opstelten en Teeven, onder ministerschap van Ard van der Steur, zie *Stb.* 2015, 460. In dit rijtje hoort voorts thuis het later ingetrokken wetsvoorstel inzake de eigen bijdrage van veroordeelden aan de kosten van de strafvordering en de slachtofferzorg, *Kamerstukken II* 2014/15, 34067, nr. 2.
- 2 Een voorbeeld betreft de aanvulling van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden, voorgesteld bij *Kamerstukken II* 2014/15, 34067, nr. 2, eveneens aanvaard onder het bewind van voormalig minister Ard van der Steur, zie Wet van 14 april 2016, *Stb.* 2016, 160.
- 3 Enkele voorbeelden uit de media: ‘Zwembadpedo Benno L. beschuldigd van 40 delicten’, *Elsevier.nl* 11 februari 2010; ‘3 jaar geëist tegen zwembadpedo Andre V’, *Spitsnieuws.nl* 4 januari 2012; ‘Gezichtschoppers Eindhoven vrolijk op foto’, *Telegraaf.nl* 23 januari 2013; ‘Schoptuig uitgeleverd’, *Telegraaf.nl* 12 februari 2013. Krachtig taalgebruik werd ook gebezigd door politici, zie bijvoorbeeld de uitspraak van Fred Teeven over het inbrekersrisico: ‘Teeven: treurig dat inbreker doodging, maar dat is inbrekersrisico’, *AD* 26 september 2012; of toenmalig PvdA-Kamerlid Ahmed Marcouch in ‘Het tuig gaat met de ramadan aan de haal’, *Volkskrant.nl* 21 juli 2012 of toenmalig burgemeester van de stad Haren na de ‘Facebook-rellen’ in zijn gemeente: ‘Tuig heeft huisgehouden in Haren’, *Nu.nl* 22 september 2012.

4 Zie daarover nader: R. Hermans & J. Ouwerkerk, ‘Slachtoffers in de strafrechtspleging en de keerzijde van een sentimenteel debat’, *Ars Aequi* 2013, p. 445-448.

5 Het manifest werd gepubliceerd in verscheidene regionale dagbladen en in het *Nederlands Juristenblad*. Online is het manifest, inclusief persbericht, hier te vinden: <https://www.mr-online.nl/wp-content/uploads/files/PERSBERICHT-Plaidooi-voor-menselijke-maat-in-het-strafrecht.pdf>.

6 Idem.

zijn ten opzichte van verscheidene externe instanties (zoals de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, de Nederlandse Orde van Advocaten, etc.) van waaruit reeds goed onderbouwd tegenwicht werd en wordt geboden aan verscheidene tendentieuze wetsvoorstellen.⁷ De veelgelezen regionale dagbladen vormden voor ons dan ook een zeer geschikt medium. Deze lijn werd voortgezet, ook toen de ‘groep jonge strafrechtdeskundigen’ vanaf de zomer van 2012 als stichting Mens en Strafrecht verder ging, teneinde – zo volgt uit de statuten – ‘het publieke debat alsmede de totstandkoming van wetgeving te beïnvloeden op het terrein van justitie en veiligheid en (...) daarmee een tegenwicht te bieden aan het gure strafrechtelijke klimaat in Nederland’ en ‘middels het publiceren van opiniestukken, het geven van interviews en het verzorgen van lezingen (...) de publieke bewustwording te vergroten dat de justitiabele vooreerst *mens* is en om die reden een humane bejegening verdient’.⁸

Daartoe heeft de stichting in de afgelopen jaren veel activiteiten ontplooid. De roep om een humane toepassing van het strafrecht klonk voornamelijk door in verscheidene toegankelijk geschreven opiniestukken in kranten, onder meer over het belang van terughoudendheid bij het opsluiten van mensen,⁹ het gevaar van de publieke schandpaal bij verdinkingen van zedendelicten,¹⁰ het belang van een menselijke omgang met pedoseksuelen,¹¹ de waarde van hoop en perspectief voor levenslang gestraften¹² en recent nog over de onzin van een strafrechtelijk verbod op de boerka.¹³ Op radio en televisie is door ons verscheidene keren een nadere toelichting gegeven op de standpunten van stichting Mens en Strafrecht, zoals die in voornoemde opiniestukken was vertolkt. Ook zijn op uitnodiging verschillende voordrachten gehouden in het land, onder meer op een congres voor docenten maatschappijleer en bij een aantal afdelingen van de Rotary.

Teneinde een breed publiek ook actiever te betrekken, zijn in het afgelopen jaar een viertal debatavonden georganiseerd, voor het eerst in samenwerking met het Centrum voor Post-academisch Juridisch Onderwijs van de Radboud Univer-

siteit Nijmegen (CPO). Tijdens de eerste avond werd in de voormalige PI Wolvenplein te Utrecht gedebatteerd over ‘De gevangenis: staatshotel of leerschool?’. In Nijmegen stond de vraag ‘Pedofielen: insluiten of uitsluiten?’ centraal. De derde debatavond vond plaats aan de Universiteit Maastricht en was gewijd aan het herstelrecht, vanuit de prikkelende vraag of dit wellicht een humanere en effectievere manier van straffen zou kunnen zijn. Tijdens de vierde avond werd in het nieuwe gebouw van de Hoge Raad tot slot gediscussieerd over de vraag: ‘Waar wringt het in het strafrecht?’¹⁴ De debatavonden trokken, zoals gehoopt, een divers publiek dat openstond voor informatie en discussie.

De activiteiten van stichting Mens en Strafrecht wekten al snel de belangstelling van het Centrum voor Justitiepastoraat¹⁵ en na een kennismakingsgesprek ontstond in 2012 het idee om samen een conferentie te organiseren rond de vraagstelling ‘Hoe te reageren op misdaad?’, waarbij de begrippen preventie, vergelding, vergeving en herstel centraal zouden staan. De bedoeling was om vertegenwoordigers van verschillende disciplines (strafrecht, criminologie, theologie, psychologie, psychiatrie, filosofie) bijeen te brengen om ons gezamenlijk te bezinnen op deze vraagstelling en de waarde en betekenis van de genoemde begrippen. Dat lukte. Het congres in Tilburg – dat al snel werd aangeduid als ‘Misdadcongres’ – werd druk bezocht en het vormde aanleiding om in de jaren erna ook een tweede en derde Misdadcongres te organiseren, respectievelijk over de thema’s ‘mensbeelden’ (eveneens te Tilburg) en ‘strafrecht en stoornis’ (te Utrecht). De multidisciplinaire benadering van fundamentele thema’s rond misdaad en straf, en het bezinnende karakter van de misdadcongressen blijken in een behoefte te voorzien en de samenwerking met het Centrum voor Justitiepastoraat zal daarom worden voortgezet. In 2019 staat het vierde Misdadcongres op de planning rond het thema ‘strafrecht en religie’.

Bovengenoemde activiteiten vormen slechts een selectie van wat in de afgelopen jaren vanuit de stichting is ondernomen, teneinde aandacht te vragen voor de menselijke maat in het strafrecht en voor de kracht van milde waarden en principes. Deze selectie laat al zien hoeveel mensen zich belangeloos voor de stichting hebben ingezet. Wij hechten eraan onze waardering hiervoor te onderstrepen in dit gastredactioneel, waarbij met name de leden van onze kerngroep zich aangesproken mogen weten. Waardering voor stichting Mens en Strafrecht blijkt ook uit de uitnodiging die wij enige tijd terug van de redactie van *Strafblad* ontvingen om ter gelegenheid van het (in 2017) vijfjarig bestaan van de stichting een

7 Waar wij dit opportuun achtten, weken wij overigens wel van deze lijn af, vgl. S. Meijer, J. Claessen, E. van Ginneken & J. Ouwerkerk, ‘De eigen bijdrage aan de kosten van het strafproces en de slachtofferzorg’, *Nederlands Juristenblad* 2016, p. 2898-2904. Naar aanleiding van deze bijdrage werd in februari 2017 bovendien een briefing verzorgd aan leden van de Eerste Kamer. Het verslag daarvan is online te raadplegen: https://www.eerstekamer.nl/behandeling/20170324/verslag_van_een_.

8 Uit de statuten van stichting Mens en Strafrecht.

9 Onder andere in *Eindhovens Dagblad* 7 september 2012, <https://www.ed.nl/mening/opsluiten-alleen-als-het-echt-niet-anders-kan~a28a911e/>.

10 *Trouw* 13 november 2012, <https://www.trouw.nl/home/het-gevaar-van-de-publieke-schandpaal~a0000c56/>.

11 Onder andere in *Eindhovens Dagblad* 22 november 2013.

12 Onder andere in *Eindhovens Dagblad* 7 februari 2015.

13 *Nederlands Dagblad* 25 juni 2018.

14 Zie het Sdu strafrecht blog naar aanleiding hiervan: ‘Het wringt soms in het strafrecht. Durf juist dan de toga tijdelijk aan de wilgen te hangen’, <https://www.sdu.nl/blog/het-wringt-soms-in-het-strafrecht-durf-juist-dan-de-toga-tijdelijk-aan-de-wilgen-te-hangen.html>.

15 <http://centrumvoorjustitiepastoraat.nl/>.

themanummer in te vullen. Graag spreken wij hierbij onze dank uit aan de redactie van *Strafblad*. De mogelijkheid een themanummer te verzorgen hebben wij met beide handen aangegrepen. In het navolgende geven wij een korte toelichting op de inhoud van voorliggende aflevering.

Centraal in deze aflevering staat de vraag wat een humane strafrechtspleging behelst en hoe de menselijke maat kan worden gewaarborgd. Rond zowel abstracte als concrete thema's wordt op die vraag gereflecteerd, vanuit verscheidene perspectieven. Deze aflevering begint met een bijdrage van *Theo de Wit* (lid van het Centrum voor Justitiepastoraat) over doelen van het strafrecht en de prikkelende vraag op welke punten de huidige strafrechtspleging onbedoelde en ongewenste wrede trekken vertoont. Vanuit dit perspectief kan het ook zinvol zijn om voor sommige conflicten een oplossing buiten de geijkte kaders van het strafrecht te zoeken. Die gedachte is niet nieuw, en de toepassing ervan is al decenia lang onder invloed van maatschappelijke en politieke krachten in meerdere of juist mindere mate in zwang. In zijn bijdrage aan dit themanummer schetst *Theo de Roos* (thans voorzitter van stichting Restorative Justice Nederland) een positief toekomstbeeld voor het herstelrecht als effectief afdoeningsinstrument.

Er zijn groepen verdachten en veroordeelden die in de opinie over strafrecht op minder menselijkheid lijken te kunnen rekenen dan anderen. Dat kan het gevolg zijn van de al dan niet plotselinge opkomst van een misdadfenomeen en de reacties die dat in de samenleving en de politiek teweegbrengt. Als iemand zich inlaat met georganiseerde en ondermijnende criminaliteit, dan hoeft die persoon op niet veel mededogen te rekenen, ook niet waar het gaat om de inzet van repressie of spitsvondige en minder conventionele methoden ter bestrijding van die misdaad. Over het daderbeeld van die groepen schreef *Marlies Bakker* (momenteel bestuurslid van de stichting) een bijdrage voor dit themanummer. *Wouter de Zanger* (lid van de kerngroep van de stichting) onderzocht een vraag die verband houdt met dit onderwerp. Hij stipt een voor stichting Mens en Strafrecht belangrijke kwestie aan: hoe pas je een op zichzelf (terecht) strenge strafrechtelijke maatregel (voordeelsontneming) toe op een manier die méér oplevert dan rechtsherstel? Namelijk zo dat iemand aan wie de maatregel wordt opgelegd toch op een min of meer normale manier betrokken kan blijven bij onze samenleving?

Sonja Meijer en Esther van Ginneken (beiden eveneens lid van de kerngroep) richten zich in hun bijdrage op een ander onderwerp dat stichting Mens en Strafrecht na aan het hart ligt, namelijk de resocialisatie van ex-gedetineerden. In het bijzonder besteden de auteurs aandacht aan de invulling die het huidige kabinet wil geven aan de resocialisatie van ex-gedetineerden. Die blijkt nog te beperkt, en daarom bieden de auteurs een kader voor een resocialisatiebenadering die aandacht heeft voor álle gedetineerden.

Gezien de eerdergenoemde doelstelling van stichting Mens en Strafrecht zal het geen verbazing wekken dat de stichting haar bijdrage aan debatten over strafrecht vooral levert vanuit de invalshoek van een humane bejegening van hen die in het strafrecht verzeild raken. Om een mogelijk misverstand weg te nemen: het hóeft dan niet te gaan om een pleidooi voor de positie van verdachten of veroordeelden. Het draait immers om de menselijke maat, die er moet zijn voor iedereen. De bijdrage van *Michiel van der Wolf* kan in zekere zin in de sleutel van die menselijke benadering in brede zin worden geplaatst. Waar bij beoordeling van de humaniteit van tbs steeds vooral het welzijn van tbs'er en samenleving centraal heeft gestaan, breidt de auteur de gedachte van (noodzakelijke) vermenselijking van de maatregel uit naar behandelaars en slachtoffers. Ook deze bijdrage laat zien dat de menselijke maat in het strafrecht niet exclusief voor de verdachte of de veroordeelde is, maar dat het principe dienst doet voor alle betrokkenen. Die menselijke maat kan voorts op het spel staan wanneer in verkeerszaken gegoocheld wordt met de juridische invulling van wat roekeloos rijgedrag is. Als die lat (te) hoog komt te liggen, dan roept dat verontwaardiging op: de maat is zoek. Maar slechts een dunne lijn scheidt regelvertreders die kwaad berokkenen van verkeersdeelnemers die hun menselijke verantwoordelijkheid ook niet altijd nemen. Deze kwesties komen aan bod in de bijdrage van *Floris van Laanen* (lid van de kerngroep).

De stichting is wel eens activistisch genoemd, wat met name voor de betrokken academici wel eens als potentieel problematisch is bestempeld. Maar wat is er eigenlijk problematisch aan activistische strafrechtswetenschap? Of wat is er juist goed aan? Op ons verzoek heeft *Marc Groenhuisen* daarop gereflecteerd in zijn prikkelende bijdrage aan dit themanummer, waarin hij voorbeelden noemt van geslaagde en minder geslaagde uitingen van activistische strafrechtswetenschap. Na lezing van zijn bijdrage komt de naam van Constantijn Kelk niet als een verrassing. Recent verscheen een selectie van zijn belangrijkste en bekendste artikelen in de bundel 'De kunst van een humaan strafrecht'. Wij hebben twee van onze nieuwste betrokkenen, *Richi Milic* en *Marloes van Wijk* (beiden lid van de kerngroep) gevraagd de bundel te bespreken. Niet alleen omdat de thematiek naadloos aansluit bij de thematiek van voorliggend themanummer, maar ook omdat wij Constantijn Kelk zeer erkentelijk zijn voor zijn oprechte en hartelijke steun aan stichting Mens en Strafrecht.

Dit gastredactioneel is geschreven door de leden van het eerste bestuur van stichting Mens en Strafrecht. Dit themanummer wordt afgesloten met een reflectie op de volgende vijf jaar door de leden van het huidige bestuur. Wij wensen u veel leesgenoegen.

40. Humanitaire wreedheid. Met C.S. Lewis op zoek naar een ethiek van het straffen

Vijfenzestig jaar geleden opende de schrijver-filosoof C.S Lewis in een spraakmakend artikel de aanval op wat hij aanduidde als de 'humanitaire strafrechttheorie' die straffen primair rechtvaardigt als een vorm van therapie en als bescherming van de samenleving. Hij pleit ervoor terug te keren naar de oude vergeldingsleer. In een cursus voor gedetineerden bleken zij nogal wat van zijn argumenten te delen: liever een verdiende straf dan overgeleverd zijn aan deskundigen zonder uitzicht op vrijlating.

In de gevangenis van Leuven Centraal in België vond vorig jaar een bijzonder project plaats. Twee docenten van het *Centrum voor religie, ethiek en detentie* te Leuven,¹ zetten in de gevangenis een collegereeks op, waaraan twaalf gedetineerden en twaalf niet-gedetineerden (studenten criminologie, theologie en filosofie) deelnamen. Het onderwerp was 'de ethiek van het straffen', uitgaande van een collectief onderzoek naar 'de gevangenisstraf als doorleefde realiteit'.² Achterliggende overtuiging van het hele project was dat een reflectie over straf 'gebaat is bij het samenbrengen van zowel gestraften als niet-gestraften. Op die manier kunnen theorie en praktijk aan elkaar getoetst worden.' Belangrijker nog, zo stelden de docenten Geertjan Zuidweg en Pieter de Witte, is 'het doorbreken van het mechanisme van uitsluiting dat eigen is aan onze manier van straffen. De gevangenisstraf bestaat namelijk in afzondering van de samenleving, die vervolgens vrij is om haar gestraften te vergeten'.³ Een van de uitkomsten van het project is het document waaruit ik net citeerde, *Gevangenisstraf - een reflectie*, door de docenten een 'consensusdocument' genoemd, omdat iedere deelnemer eraan heeft bijgedragen. Volgens afspraak moest het document worden aanvaard met een tweederdemeerder-

heid. Ik zal aan het einde van deze bijdrage nog terugkomen op dit document.

Een van de wetenschappelijke teksten die tijdens de colleges werden besproken, was een artikel van de Britse schrijver en filosoof C.S. Lewis (1898-1963), 'The Humanitarian Theory of Punishment' uit 1953.⁴ Omdat dit artikel naar verluidt de nodige discussie opriep tijdens de Leuvense gevangenisessies zal ik het als uitgangspunt nemen bij een eigen reflectie over de ethiek van het straffen, met als richtvraag: hoe zou humanitaire straffen eruit kunnen zien en waar begint onze huidige manier van straffen wrede, dat wil zeggen inhumane trekken te vertonen? Hier spoort mijn zoektocht met de doelstellingen van stichting *Mens en Strafrecht* en haar verzet tegen de heersende 'nadruk op repressie en *zero tolerance*'.

Ik zal eerst de kern van Lewis' artikel hier weergeven, evenals zijn respons op zijn critici van destijds. Vervolgens doe ik een poging, deels in aansluiting op Lewis, de eigentijdse wreedheid van onze wijze van straffen onder woorden te brengen. Ik sluit af met enkele opmerkingen over het document *Gevangenisstraf - een reflectie*, dat als een resultaat van de colleges door de docenten en de studenten samen is opgesteld.

1 Het Centrum is verbonden aan het Leuven Instituut voor Criminologie en de Faculteit Theologie en Religiewetenschappen van de KU Leuven.

2 Zie de eerdere publicatie van de auteurs T. Daems, P. De Witte & G. Zuidwegt (red.), *De gekooide mens. Gevangenisstraf als doorleefde realiteit*, Universitaire Pers Leuven 2016.

3 Centrum voor religie, ethiek en detentie, *Gevangenisstraf - Een reflectie*, Leuven Instituut voor Criminologie 2018 (ongepubliceerd document).

4 C.S. Lewis, 'The Humanitarian Theory of Punishment', 6 *Res Judicatae* 224, 1953, p. 224-230. Nederlandse vertaling (inclusief Lewis' antwoorden op zijn critici: 'De humanitaire strafrechttheorie (1949-1954)'; in: C.S. Lewis, *De zeebries der eeuwen en andere essays*, Franeker: Van Wijnen 2013, p. 202-221. Ik volg hier – tenzij anders aangegeven – de Nederlandse vertaling.

De klassieke vergeldingsleer

In zijn artikel uit 1953 opent Lewis een frontale aanval op wat hij aanduidt als de ‘humanitaire strafrechttheorie’ die, zo vermoedt hij op basis van recente strafrechtdiscussies in Engeland, massaal wordt aangehangen. Terwijl de aanhangers van mening zijn dat deze theorie ‘mild en barmhartig is’, stelt Lewis dat zij juist de mogelijkheid opent van ‘wreedheid en onrecht (*cruelty and injustice*) zonder einde’.⁵ Daarom pleit hij er ‘in het belang van de misdadiger’ en pas in tweede instantie in het belang van de samenleving voor om terug te keren naar de traditionele vergeldingstheorie.

Her en der schetst Lewis in zijn betoog de diverse elementen van die klassieke retributieve theorie. Ik zal deze hier in enkele punten samenvatten. Centraal in deze theorie staat, dat de dader van een misdrijf wordt gestraft ‘omdat hij het verdient, en zoveel als hij verdient’. Andere strafdoelen, zoals ‘afschrikking’ en ‘verbetering van de misdadiger’ zijn daaraan ondergeschikt. Zo vangt deze vergeldingstheorie bijvoorbeeld twee vliegen in één klap wanneer zij de misdadiger zijn verdiende loon geeft én zijn straf ten voorbeeld stelt aan de rest van de samenleving.⁶

De traditionele leer berustte, op de tweede plaats, op het begrippenpaar ‘rechtvaardigheid’ en ‘barmhartigheid’ of ‘genade’ (*mercy*): recht dient getemperd te worden door genade. Ik kan Lewis hier aanvullen door de befaamde uitspraak van Thomas van Aquino te citeren: ‘Barmhartigheid zonder rechtvaardigheid is de moeder der ontbinding’ (*miseriordia sine iustitia dissolutio est*), maar ‘rechtvaardigheid zonder barmhartigheid is een vorm van wreedheid’ (*iustitia sine misericordia crudelitas est*).⁷ En in de geschiedenis van de iconografie van het recht symboliseert de ontblote knie van Vrouwe Justitia tot vandaag de dag de barmhartigheid als complement van de rechtvaardigheid.⁸ ‘De genadedaad bij uitstek was het pardon’, zo schrijft Lewis, en tot het wezen van het pardon behoort de erkenning van schuld bij de ontvanger.⁹ Wat door de barmhartigheid dus wordt ‘getemperd’ is de ‘verdiende straf’.

Deze theorie berustte, op de derde plaats, ook op een bepaalde filosofische en theologische antropologie. Wij zijn als mens enerzijds een ‘redelijk dier (*rational animal*) dat het

natuurlijke licht ontvangt’ en tegelijkertijd ‘in zonde gevallen mensen’ (*fallen men*) en derhalve niet zeer wijs en niet zeer goed’. Mensen zijn dus ‘gemaakt naar het beeld van God’ en verantwoordelijk voor hun daden en worden gestraft ‘omdat ze beter hadden moeten weten’.¹⁰

In de rechtspraak impliceert dit alles dat vonnis wijzen een moreel probleem is: een rechter is daarom iemand die is opgeleid in de jurisprudentie en zich – ‘althans in oorsprong’ – laat leiden door de natuurwet en door de Schrift. Hoewel volgens Lewis toegegeven moet worden dat dit ideaal in het strafrecht in de meeste landen en tijden zozeer is veranderd door plaatselijke gebruiken, klassenbelangen en utilitaire concessies dat het nog maar moeilijk herkenbaar is, blijft toch staan dat het recht ‘in principe nooit, en in de praktijk niet altijd, buiten de macht van het maatschappelijk geweten lag’.¹¹ Het strafrecht als moreel vraagstuk was kortom een

De humanitaire strafrechttheorie denkt mild en barmhartig te zijn, maar opent de weg naar wreedheid en onrecht zonder einde (Lewis).

kwestie waarover ieder mens als ‘redelijk dier’ een mening mocht hebben.

Welnu, de hele argumentatie van Lewis berust op de stelling dat het strafrecht volledig van karakter verandert, zodra wij deze uitgangspunten laten vallen – zoals zijns inziens geschiedt in de humanitaire theorie. Zijn betoog is een mooi voorbeeld van een ethische ‘hellend-vlak-redenering’¹² – de auteur rept ook eenmaal van ‘afglijden’.¹³

5 Lewis, *a.w.*, p. 224, Ned. Vert., p. 202.

6 Lewis, *a.w.*, p. 227, Ned. Vert., p. 208.

7 Thomas van Aquino, geciteerd bij J. Pieper, *Over de rechtvaardigheid*, Hilversum: Brand 1960, p. 84.

8 J.M. González García, *The Eyes of Justice. Blindfolds and Farsightedness, Vision and Blindness in the Aesthetics of the Law*, Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann 2017, met vele afbeeldingen van sculpturen van Vrouwe Justitia.

9 Lewis, *a.w.*, p. 229 (vertaling aangepast).

10 Lewis, *a.w.*, p. 228, Ned. Vert., p. 210.

11 Lewis, *a.w.*, p. 225, Ned. Vert., p. 204.

12 Zie over de hellend-vlak-redenering D. Meerman, *Goed doen door dood te maken*, Kampen: Kok 1991, die (in casu de euthanasiediscussie) regelmatig voorbeelden geeft van dergelijke redeneringen, die door de ethicus B. Brody een *slippery-slope argument* wordt genoemd en aldus wordt gedefinieerd: ‘It is often argued that legalizing certain morally acceptable actions leads at a later date to irresistible pressures for legalizing immoral actions, and that the only way to avoid sliding down this slippery slope is to prohibit even the acceptable action.’ (154).

13 De Nederlandse versie bevat ook Lewis’ antwoord aan zijn critici. Een van de laatste zinnen van die repliek luidt: ‘Want we zijn (...) allemaal bezig te beslissen of de mensheid in het bezit zal blijven van al datgene wat instandhouding van de mensheid tot nu toe de moeite waard heeft gemaakt, dan wel zal afglijden naar het soort submenselijkheid waarover Aldous Huxley en George Orwell hun fantasie hebben laten gaan en dat in Hitler-Duitsland ten dele is gerealiseerd’ (221).

Humanitaire wreedheid

De humanitaire theorie beschouwt de gedachte dat iemand gestraft wordt ‘omdat hij dat verdient’ als ‘barbaars en immoreel’, een nauwelijks verholde ‘wraakoefening’ en zij is van mening dat alleen afschrikking en verbetering van de misdadiger legitieme strafdoelen zijn.¹⁴ Niet zelden gaat dit gepaard met de opvatting dat criminaliteit altijd min of meer een ziekte is, zodat straffen een vorm van therapie wordt en woorden als ‘zorg’ en ‘herstel’ beter beschrijven hoe men een misdadiger dient te benaderen dan straf.

Nu is er één aspect van deze nieuwe zorgopvatting van straffen – Lewis heeft het over ‘*one little point*’ – dat het verdient nader geëxpliciteerd te worden: de ‘therapie’ is voor de justitiabele net zo goed verplicht als vroeger de straf. Hier ziet Lewis een geheel nieuw universum opdoemen, een univer-

In een voluit liberale samenleving verschijnt de ander primair als de mogelijke veroorzaker van schade.

sum dat zonder meer totalitaire trekken krijgt. Zodra de vraag ‘is de straf verdiend?’ wordt losgelaten, is straffen niet langer een moreel vraagstuk, maar een kwestie van effectiviteit en nut. Een therapie werkt of werkt niet, afschrikking is maatschappelijk nuttig of niet. De misdadiger is een patiënt, een ‘geval’ geworden, en niet primair een drager van rechten.

Anders gezegd: wie de prioriteit van de vraag wat rechtvaardig, dat wil zeggen wat verdiend is, loslaat of zelfs als moreel achterhaald beschouwt, gaat andere strafdoelen vooropstellen. Lewis noemde destijds afschrikking en rehabilitatie, vandaag is volgens sommigen ‘preventie’, waaronder ook ‘onschadelijkmaking’ en ‘risicoreductie’ vallen, in opmars.¹⁵ In een voluit liberale samenleving waar de ander niet zozeer de positieve voorwaarde voor mijn mens-zijn is maar eerder

de grens van mijn vrijheid, staat inderdaad vanzelfsprekend het schadebeginsel centraal, het *no-harm-principle* van John Stuart Mill. Niet zo lang geleden wees de Franse denker Alain Finkielkraut op de samenhang tussen niet-schaden (*in-nocere*) en onschuld (*innocence*) bij een van de grondleggers van het Europese liberalisme, Thomas Hobbes. Het samenlevingspact onder de bescherming van een soevereine macht dat hij voorstelde is in Frankrijk recentelijk nog een *pact d’innocence* genoemd, het verdrag dat erop gericht is af te zien van het natuurrecht de ander te schaden, wanneer ik dat voor mijn zelfbehoud noodzakelijk acht.¹⁶ Burgers verschijnen dan (aan elkaar en ten overstaan van de overheid) niet langer allereerst als verantwoordelijk en potentieel zondig of schuldig maar eerder als potentieel gevaarlijk – zoals een dier gevaarlijk kan zijn. Niet toevallig bespreken we vandaag graag de kwestie of een bepaalde misdadiger of terrorist al dan niet een *lone wolf* is.

Vervolgens, op het gebied van passende therapieën en effectieve afschrikking zijn niet allereerst ‘rationele dieren’ – gewone burgers – en ethisch geschoolde rechters competent maar experts, mensen die op basis van (statistisch) onderzoek weten wat ‘werkt’. Een moreel oordeel over een bepaalde straf (‘Maar deze straf is toch onrechtvaardig!’) is hier meer en meer oninteressant en overbodig. Dat betekent ook dat we moeten leren te vertrouwen op deskundigen, niet zozeer op het maatschappelijk geweten of de morele expertise van rechters. Een gevolg is ook dat een begrensd vonnis plaatsmaakt voor een ‘open vonnis’: iemand wordt behandeld tot hij ‘beter’ is en wanneer dat het geval is, is primair een zaak van specialisten.

Dit is de paradox waarop Lewis wil wijzen: terwijl ‘straffen’ meer en meer als achterhaald en archaïsch wordt beschouwd, zijn de dingen waarvoor een mens beducht is bij straf – Lewis noemt ‘de schande, de knechting, ballingschap, de jaren opgevreten door de sprinkhaan’¹⁷ – onverminderd aanwezig en in principe zelfs eindeloos. Lewis vermeldt ook een onbedoeld gevolg van de therapeutische opvatting van straf, iets wat de Fransen *effet pervers* noemen: om te ontsnappen aan dit regime zonder intrinsieke grens ga ik mijzelf erin oefenen, de *schijn te wekken* dat ik genezen ben.

Ten slotte wijst de auteur op de mogelijkheid van politiek misbruik van de therapeutische rechtvaardiging van straf. Zodra de band met de morele legitimatie van straf (het ‘verdiende loon’) wordt losgelaten, is het voor de afschrikwekkende functie van straffen niet langer relevant of iemand een vergrijp ook werkelijk gepleegd heeft en vervolgens ‘ten voorbeeld’ wordt gesteld aan de samenleving. Een onschul-

14 Lewis, *a.w.*, p. 224, Ned. Vert., p. 203.

15 Zie bijvoorbeeld S. van der Zee, *Het staatshotel. De bajes, startplaats van de samenleving*, Breda: De Geus 2012, p. 323: ‘Van de vijf strafdoelen – vergelding, afschrikking, onschadelijkmaking, resocialisatie en herstel – is er in de 21^e eeuw één met stip bovenaan komen te staan en dat is onschadelijkmaking’. De Gentse filosoof en neurowetenschapper Jan Verplaetse neemt afscheid van noties als schuld en verantwoordelijkheid en ziet ‘preventie’ en het ‘beperken van risico’s’ als nieuwe doelen van het (straf)recht. J. Verplaetse, *Zonder vrije wil. Een filosofisch essay over verantwoordelijkheid*, Amsterdam: Uitgeverij Nieuwezijds 2011. Zie daarover kritisch T.W.A. de Wit, ‘Durven we de vrijheid nog wel aan? De bijdrage van een religieus mensbeeld aan het strafrecht’, *Justitiële Verkenningen* 2015, p. 32-50.

16 A. Finkielkraut, *L’identité malheureuse*, Parijs: Stock 2013, p. 173.

17 Lewis, *a.w.*, p. 227, Ned. Vert., p. 207.

dige kan deze functie evenzeer vervullen, en ‘elke moderne staat heeft de machtsmiddelen om een schijnproces te regelen’.¹⁸ Binnen dit amorele universum is het zinloos je af te vragen waarom een overheid zo ‘schurkachtig’ (*wicked*) zou optreden: ‘schurkachtig’ is hier simpelweg geen relevante kwalificatie.

Voor wie intussen denkt dat Lewis hier overdrijft, hoef ik niet alleen te wijzen op de vele showprocessen in (semi-)totalitaire staten. Ook in Nederland hebben we recentelijk een Minister van Justitie gehad (Ivo Opstelten) die in interviews openlijk toegaf dat het hem niet alleen om de ‘veiligheid’ van de samenleving (in de morele zin van het woord) maar vooral om het ‘veiligheidsgevoel’ van burgers ging. Dat laatste kan door de overheid natuurlijk op vele manieren worden bevorderd en gemanipuleerd – *nudging* is een van de actuele gestalten ervan.¹⁹

Lewis wil in zijn betoog niet uitgaan van de kwade bedoelingen bij aanhangers van de humanitaire strafopvatting, eerder integendeel. Zijn bewering is juist dat ‘goede mensen (...) die consequent vanuit deze opvatting handelen, net zo wreed en onrechtvaardig zouden handelen als de grootste tiran’.²⁰ Immers, ‘de wreedheid van een roofridder kan weleens een poosje tot bedaren komen (...) maar mensen die ons kwellen voor onze bestwil (...) weten van geen ophouden want ze doen het met instemming van hun eigen geweten’.²¹ Tegelijkertijd is het wél verstandig rekening te houden met de mogelijkheid dat de humanitaire straftheorie in handen komt van ‘boosaardige machthebbers’ (*bad rulers*). Die hebben daarmee namelijk een subtieler werktuig van tirannie in handen dan waarover schurken ooit beschikten. Zodra namelijk ‘misdaad en ziekte één pot nat zijn, volgt daaruit dat iedere geestestoestand die onze machthebbers een “ziekte” wensen te noemen als een misdaad kan worden benaderd, en onder dwang te behandelen is.’²²

Lewis geeft als voorbeeld de religie. Wanneer religie een ‘neurose’ is, zoals ‘een psychologische stroming’ (Lewis doelt natuurlijk op Freuds psychoanalyse) stelt, dan geeft dit een overheid die religie als iets hinderlijks beschouwt een instrument in handen om religieuze mensen verplicht te gaan ‘behandelen’ zonder dat er bezwaarlijke termen als ‘vervolgning’

van gelovigen hoeven te vallen: ‘De nieuwe Nero zal ons op een minzame doktersmanier benaderen (...)’.²³

Het zal nu geen verbazing meer wekken dat Lewis zijn antwoord op zijn critici eindigt met verwijzingen naar de dystopieën van Aldous Huxley en George Orwell en eindigt met de provocerende paradox die de eerder geciteerde uitspraak van Thomas van Aquino radicaliseert, namelijk dat ‘genade, los van het recht, genadeloos wordt – *mercy, detached from Justice, grows unmerciful*’.²⁴

De utilitaire strafrechttopvatting

Ik heb Lewis’ betoog zo sterk mogelijk proberen te maken, ook door zijn kritiek op sommige punten te actualiseren. Toen ik Lewis’ kritiek op de humanitaire idee van straffen niet zo lang geleden voor het eerst las, was ik vooral verbaasd over de verschijningsdatum van de tekst: 1953. Ik had namelijk op sommige momenten het gevoel een echo te horen van het gevangenisactivisme van de post-’68-generatie intellectuelen in Frankrijk, de groep rond de filosofen Michel Foucault, Jean-Marie Domenach en Pierre Vidal-Naquet, die belangstelling toonden voor de gevangenisopstanden in dat land aan het begin van de jaren zeventig. Ook zij hadden hun twijfels over de vigerende ‘humanistische’ en therapeutische legitimatie van gevangenisstraffen, maar duidelijk vanuit andere bronnen dan Lewis. Deze groep zocht naar een nieuw vocabulaire om de subtiële machtsmechanismen

Gedetineerden zijn dikwijls van mening dat een straf verdiend kan zijn, maar wel dient te worden afgebakend in tijd en omvang.

zoals die spelen in het gevangenisregime (maar ook in andere instituten zoals het internaat, de school of het ziekenhuis) te beschrijven; een vocabulaire dat straf niet louter als een onvermijdelijk effect van een klassensamenleving beschouwt (zoals het klassieke marxisme), als een effect van ‘tegenspreken’ in het volk (zoals het maoïsme) of als een gevolg van het feit dat de staat nu eenmaal gelijkstaat aan repressie (zoals het anarchisme).

Net als Lewis enkele decennia eerder schrijven Daniel Defert en Jacques Donzelot – twee bij de groep rond Foucault horende sociologen – bijvoorbeeld: ‘Er is slechts één discours over de gevangenis dat autoriteit heeft, dat over de psycho-

18 Lewis, *a.w.*, p. 227, Ned. Vert., p. 208.

19 Zie het recente nummer van *Christen Democratische Verkenningen* over ‘nudging’, Jg. 38, zomer 2018, vooral de bijdrage van R. Peeters, ‘De politisering van gedrag’, *Christen Democratische Verkenningen* 2018, p. 51-54.

20 Lewis, *a.w.*, p. 228, Ned. Vert., p. 209.

21 Lewis, *a.w.*, p. 228, Ned. Vert., p. 209.

22 Lewis, *a.w.*, p. 229, Ned. Vert., p. 210-211.

23 Lewis, *a.w.*, p. 229, Ned. Vert., p. 211.

24 Lewis, *a.w.*, p. 230. Zie het citaat in voetnoot 13.

logie van de dader, door experts gevoerd.²⁵ Donzelot en zijn collega's zijn daarentegen vooral geïnteresseerd in een 'tweede discours', dat van de gevangenen zelf, het verhaal dat door de Leuvense docenten vandaag de gevangenisstraf als 'doorleefde realiteit' wordt genoemd. Dat tweede discours, zo vatten Defert en Donzelot samen, gaat vooral 'over de hiërarchie, de scheidingen, de willekeur, het geweld, de permanente onteigening van het lichaam, de techniek van de strafvoltrekking'.²⁶

Lewis wilde vooral de klassieke traditie van denken over rechtvaardigheid en straf (hij schaaft zich uitdrukkelijk achter Locke, Grotius, Hooker, Poynt, Thomas van Aquino, Justinianus, de Stoa en Aristoteles)²⁷ redden van de hedendaagse utilitaire rechtvaardiging van straffen. Dat blijkt het duidelijkst in zijn antwoord op de critici van zijn frontale aanval op de 'humanitaire'. Een van die critici, de filosoof J.J.C. Smart, verdedigde daarbij expliciet een utilitaristisch ethisch standpunt over straffen.²⁸ Voor Smart is de kernvraag: wordt een samenleving 'gelukkiger' wanneer we Lewis' regel 'straffen omdat iemand dat verdient' toepassen?²⁹ Deze regel is vanuit een utilitair gezichtspunt ofwel niet meer dan Lewis' persoonlijke voorkeur (bijvoorbeeld: 'Ik zou graag zien dat een moordenaar wordt opgehangen') ofwel de wet waartoe een samenleving met het oog op haar *happiness* heeft beslo-

Gedetineerden willen zelf de auteur zijn van hun eigen rehabilitatietraject.

ten, komt neer op een 'oog om oog'-straf. En het is volgens Smart zeer twijfelachtig of een samenleving er gelukkiger op wordt, wanneer zij denkt in termen van 'loon naar werken'. Is zij niet gelukkiger wanneer zij minder denkt in termen van *an eye for an eye*?

Lewis antwoordt dat hij niet ontkent dat regels nuttig dienen te zijn voor een samenleving en dus haar 'geluk' moeten dienen. Maar voor hem is het de vraag of geluk 'tot iedere prijs' via de wet moet worden bevorderd.³⁰ Wanneer we van mening zijn dat het bevorderen van geluk 'verenigbaar moet

zijn met een zekere graad van barmhartigheid, menselijke waardigheid en waarachtheid', dan hebben we het strikt utilitaristische standpunt al verlaten.³¹ We erkennen dan namelijk dat er intrinsieke redenen kunnen zijn iets (niet) te doen, ongeacht het geluk dat daardoor zou toenemen, we introduceren een andere maatstaf naast nut – bijvoorbeeld geweten, praktische rede, natuurwet of desnoods 'persoonlijke voorkeur'. Wie het geluk tot iedere prijs wil bevorderen, kan gaan ervaren dat het in extreme omstandigheden (oorlog, voedseltekorten, revolutie...) heel nuttig kan zijn voor het geluk en voortbestaan van een samenleving een beroep te doen op (bijvoorbeeld) 'complottheorieën, heksenjachten of zelfs kannibalisme'.³²

Het is dus, minstens als gedachtenexperiment, nodig de logica van de nuttigheid op de spits te drijven. Geplaatst voor de harde keuze tussen het voortbestaan van de samenleving via (mede) dit soort praktijken of de ondergang, kiest Lewis voor de ondergang. Dan, zo schrijft hij, 'heb ik liever dat de mensheid, met een leven dat een bepaalde kwaliteit vertoont, nog maar een paar eeuwen zal bestaan dan dat zij afscheid neemt van vrijheid, vriendschap, waardigheid en barmhartigheid, heel tevreden leert zijn zonder die dingen en nog miljarden jaren zal bestaan'.³³

Zo gesteld gaat de hele discussie dus uiteindelijk om twee soorten mensen: zij die Lewis' mening delen, en zij die de andere mening aanhangen. En Lewis voegt eraan toe: 'Ik denk dat in onze tijd de beslissing gaat vallen welk soort mensen het wint'.³⁴

Ook in Lewis' discussie met de criminologen Morris en Buckle³⁵ die zich in hun antwoord expliciet aanhanger tonen van de door Lewis gehekkelde 'humanitaire strafrechttheorie', gaat het over de geldigheid van de utilitaire rechtvaardiging van straf. Deze auteurs verwijten Lewis dat diens betoog berust op een onterechte dichotomie tussen 'rechtvaardige straf' aan de ene kant en therapie, rehabilitatie en bescherming van de samenleving aan de andere kant. Na elke straf dient er toch een of andere therapie of rehabilitatie te volgen? Lewis komt hen een heel eind tegemoet: 'Ik zie graag dat de samenleving beschermd wordt en zou zeer verheugd zijn als iedere straf tegelijk genezing bracht. Het enige waar ik voor pleit is dat schuld als eerste voorwaarde geldt; dat vrijheids-

25 D. Defert & J. Donzelot, 'Die Schlüsselposition der Gefängnisse', in: M. Foucault, *Mikrophysik der Macht. Über Strafrecht, Psychiatrie und Medizin*, Berlin: Merve Verlag 1976, p. 9-16; 10. Zie ook M. Foucault, *The Punitive Society. Lectures at the Collège de France 1972-1973*, Edited by Bernard E. Harcourt, Hampshire: Palgrave Macmillan 2015.

26 Donzelot, *a.w.*, p. 12.

27 Lewis, *a.w.*, p. 219.

28 J.J.C. Smart, 'Comment: The Humanitarian Theory of Punishment', in: 6 *Res Judicatae* 368, 1953, p. 368-371.

29 Smart, *a.w.*, p. 371.

30 Lewis, *a.w.*, p. 215: cursivering van Lewis.

31 Lewis, *a.w.*, p. 215

32 Lewis, *a.w.*, 2016. Zie over de spanning tussen rechtvaardigheid en voortbestaan ook Th.W.A. de Wit, 'De grenzen van *transitional justice*. Jean Améry en Johan Degenaar over de spanning tussen voortbestaan en rechtvaardigheid', *Ethische perspectieven* 26 (2), 2016, p. 91-113.

33 Lewis, *a.w.*, p. 217.

34 Lewis, *a.w.*, p. 217.

35 N. Morris & D. Buckle, 'The Humanitarian Theory of Punishment – a Reply to C.S. Lewis', 6 *Res Judicatae*, 231, 1953, p. 231-237.

beroving gerechtvaardigd is als vergelding *voordat* andere factoren in beeld komen'.³⁶ Hier blijkt Lewis dus geen zuivere vergeldingsdenker te zijn maar eerder een aanhanger van een verenigingstheorie die ruimte laat voor preventiedoeleinden. Wat Lewis vasthoudt is dat doelstellingen als bescherming van de samenleving en rehabilitatie niet los komen te staan van de rechtvaardigheid van de straf als iets dat 'verdiend' is. 'Nut' en 'noodzaak', zo eindigt hij zijn respons, 'zijn altijd het excuus van tirannen geweest'.³⁷

Ethische verlangens rond straffen

Terug naar de groep studenten in Leuven en het document dat als resultaat van het college 'Ethiek van het straffen' werd opgesteld. De 'ethische verlangens' rond straf waarover de groep consensus bereikte zijn in feite varianten van de klassieke strafdoelen: vergelding, rehabilitatie, afschrikking, onschadelijkmaking en herstel en compensatie. De auteurs constateren direct dat deze strafdoelen onderling in spanning staan en dat de balans ertussen dus kan worden verstoord – in de kern was dat ook Lewis' probleem met de humanitaire strafopvatting. Zo is het volgens hen 'problematisch om binnen één inrichting iemand tegelijk te pijnigen en te helpen'.³⁸ Ook op andere plaatsen is een zekere invloed van Lewis' artikel te bespeuren. Zo meent de groep net als Lewis dat een reeds gepleegd misdrijf 'de enige grond is voor de strafrechtelijke interventie' waaraan een dader wordt blootgesteld, niet – of slechts bij uitzondering – een inschatting van het gevaar dat een dader in de toekomst zou kunnen vormen.³⁹ En Lewisiaans is ook de eis dat het proportionaliteitsbeginsel vereist dat de gekozen straf 'afgebakend is in tijd of omvang, zodat de gestrafte op een welbepaald moment de straf achter zich kan laten'.⁴⁰ De ethische verlangens worden – ik parafraseer – als volgt verwoord: 1) misdrijven dienen op rechtvaardige, dus proportionele wijze bestraft, dus vergolden te worden, 2) daders dienen ondersteund te worden bij het vinden van een maatschappelijk aanvaardbare levenswijze, 3) mensen moeten worden ontmoedigd om misdrijven te plegen, 4) we wensen te leven in een veilige samenleving en 5) slachtoffers dienen genoegdoening en schadevergoeding te krijgen voor het hen aangedane leed.

Maar wanneer de ervaringen in het (Belgische) gevangenisstelsel in het licht van deze verlangens worden gezien, komt de groep tot een aantal onthutsende conclusies:

- Het totaalinstuut dat gevangenis heet is momenteel 'een aanslag op de mogelijkheid om menselijke basisbehoeften zoals autonomie, verbondenheid en competentie te bevredigen'.⁴¹ Dat betekent dat de leedtoevoeging die vergelding heet in veel gevallen disproportioneel is.
- Vanwege deze disproportionaliteit wordt rehabilitatie bemoeilijkt in een systeem dat afhankelijkheid (vooral van de 'informele macht van experts') en passiviteit in de hand werkt en zin voor verantwoordelijkheid ondermijnt.
- De (algemene of individuele) afschrikwekkende werking van deze gevangenisstraffen is empirisch slecht onderbouwd.
- Onschadelijkmaking als legitimatie voor opsluiting is moreel gezien dubieus: wordt hier niet ten onrechte met de aanname gewerkt dat iemand opnieuw een misdrijf zal plegen? Wordt het probleem niet enkel naar later verschoven – een dader komt meestal toch ooit vrij?
- Het huidige Belgische systeem van jarenlange blokkades van de voorwaardelijke invrijheidsstelling op basis van 'onbetrouwbare risico-inschattingen' berokkent onverdiende schade en leed aan groepen mensen.
- De huidige vormgeving van straf staat herstel en compensatie dikwijls in de weg, omdat zij nauwelijks rekening houdt met de noden van slachtoffers, daders en gemeenschap.

Het document sluit af met enkele suggesties voor een meer 'verantwoorde straf'. Zoals gezegd heeft de groep geen probleem met vergeldende leedtoevoeging, al dient die wel aangepast te zijn aan het misdrijf en rekening te houden met de situatie en de intentie van de individuele dader. Vergelding kan diverse vormen aannemen: 'Volledige vrijheidsberoving, gedeeltelijke vrijheidsberoving, gemeenschapsdienst, geldboete – of een combinatie van deze'.⁴² Bij ernstige misdrijven kan overwogen worden de strafdoelen 'vergelding' en 'rehabilitatie' in ruimte en tijd van elkaar te scheiden: eerst een korte maar zware gevangenisstraf, eventueel aangevuld met andere vormen van leedtoevoeging – de groep suggereert zelfs, 'in dialoog met het slachtoffer' dwangarbeid en lijfstraf (!). Vervolgens een revalidatietraject op basis van een 'individueel detentieplan' waarvan gedetineerden zelf en niet 'experts' allereerst de auteur zijn.

Opmerkelijk aan de voorstellen is ook dat de *samenleving* uitdrukkelijk in beeld komt bij een meer doordachte vormgeving van straf. Niet alleen is rehabilitatie van daders allereerst een plicht van de samenleving, ook het 'doorbreken van het

36 Lewis, *a.w.*, p. 220.

37 Lewis, *a.w.*, p. 221.

38 Centrum voor religie, ethiek en detentie, *a.w.*, p. 11.

39 Centrum voor religie, ethiek en detentie, *a.w.*, p. 12.

40 Centrum voor religie, ethiek en detentie, *a.w.*, p. 10.

41 Centrum voor religie, ethiek en detentie, *a.w.*, p. 6.

42 Centrum voor religie, ethiek en detentie, *a.w.*, p. 9.

stigmatiseringsproces' waardoor daders aan hun detentie vastgekleefd blijven is haar verantwoordelijkheid, alsmede een zekere 'risicotolerantie': rehabilitatie kán immers resulteren in nieuwe criminele feiten.

Vervolgens dient werk gemaakt te worden van vormen van herstel tussen dader, slachtoffer(s) en de bredere gemeenschap. Een 'vergoeding' van de kant van de dader kan daarin een rol spelen, bijvoorbeeld in de vorm van betaling, dienstverlening of symbolische compensatie. Vermeldenswaard is ten slotte ook het grote vertrouwen in de *rechter* bij de Leuvense werkgroep – ook hier treffen ze Lewis aan hun zijde. De groep is namelijk van mening dat in het herstelproces 'noch slachtoffers, noch daders het laatste woord hebben over strafmaat of strafinvulling' maar de 'onafhankelijke rechter' binnen de grenzen van de strafwet.

Hedendaagse wreedheid

Wie het polemische opstel van Lewis uit 1953 en het recente document van de Leuvense groep leest en herleest, krijgt – in mijn geval aangevuld met eigen werkbezoeken aan Nederlandse justitiële inrichtingen – langzaamaan een vermoeden over de huidige gestalte die wreedheid bij onze manier van straffen voor gedetineerden kan aannemen.⁴³ Die is, zoals Lewis destijds al goed aanvoelde, niet zelden verpakt in een vorm van *newspeak* die een meer of minder geraffineerde combinatie is van een therapeutisch en een veiligheidsdiscours. Die wreedheid is geconcentreerd in twee vormen: het overgeleverd zijn aan een schimmig straf-fend proces zonder duidelijk afgebakend einde, en – hieraan gekoppeld – de onteigening van het menselijk basisverlangen om auteur van je eigen leven te zijn en dus beschouwd te worden als een 'moreel aanspreekbaar en competent persoon' zoals de Leuvense groep het uitdrukt en zoals door Lewis vijftien jaar geleden verdedigd. Nog onlangs betoogde Robert Shaw aan de hand van het voorbeeld van de huidige behandeling van zedendelinquenten in Engeland hoezeer Lewis 'nachtmerrie' van destijds inmiddels werkelijkheid is geworden.⁴⁴

Wie justitiële inrichtingen bezoekt ziet nogal wat mensen die – door medicijngebruik, depressie, uitzichtloosheid, eenzaamheid – langzaam uitdoven. In jargon wordt er wel gesproken over 'mortificatie' – het langzaam (af)sterven van

de levenslust. Sterven, maar niet zoals ooit⁴⁵ door de *clean cut* van een scherprechter met het zwaard, maar door een stervensproces dat zich vele jaren lang voort sleept.⁴⁶

43 Zie ook de essays van geestelijk verzorgers bij justitie in N. den Toom, R. de Vries & T. de Wit, *Onze manier van straffen: Essays van geestelijk verzorgers bij justitie*, Tilburg/Amsterdam: Wolf Legal Publishers (WLP) 2017.

44 R. Shaw, 'A Nightmare Come True: C.S. Lewis and the Humanitarian Theory of Punishment', *Justice Reflections*, Issue 48, 2018, p. 1-10.

45 De historicus J. Harrington, *Dagboek van een beul*, Amsterdam: De Bezige Bij 2013, betwijfeld dan ook (312) of wij minder tot wreedheid geneigd zijn dan onze voorouders in de zestiende eeuw, waarover zijn studie van het dagboek van de Neurenbergse beul Franz Schmidt (1554-1634) gaat.

46 Zie Th.W.A. de Wit, 'Oude en nieuwe wreedheid', *Tijdschrift voor Geestelijke verzorging* 2013/72, p. 55.



Essay

41. Humanisering en herstel: spanningen en perspectieven

De Nederlandse strafrechtspleging kan niet inhumaan worden genoemd, maar staat wel onder druk. Punitieve en repressieve voorstellen van de regering en populistische aanvallen op de rechter vergen tegenwicht. Verankering in de wet en verdere ontwikkeling van herstelrecht is noodzakelijk, ook in het belang van slachtoffer en nabestaanden.

Inleiding

Tijdens een recente bijeenkomst gewijd aan het thema ‘humanisering van de rechtspleging’ stelde een vertegenwoordiger van het openbaar ministerie, werkzaam bij het parket-generaal, de vraag of het wel zo verstandig was de huidige praktijk van de strafrechtspleging als – misschien niet inhumaan, maar dan toch – als minder of niet voldoende humaan te framen. Zij wees terecht op de suggestieve kracht die van dergelijke terminologie kan uitgaan, maar dan ook in negatieve, polariserende zin: openbaar ministerie, politie en rechtspraak worden eigenlijk bij voorbaat in het beklagenbankje gezet en staan dus minstens met 1-0, zo niet met 5-0 achter! Deze spreekbuis van het OM heeft absoluut een punt. Niemand kan in ernst beweren dat de professionele werkers in de Nederlandse strafrechtspleging heden ten dage ook maar enigszins de intentie hebben om verdachten en daders van strafbare feiten inhumaan te bejegenen. Dat is ook als ik het goed zie niet de drijfveer van stichting Mens en Strafrecht, stichting Restorative Justice Nederland en de pendanten daarvan in vele buitenlandse landen. Wat dergelijke initiatieven wel nastreven is volgens mij in het algemeen gezegd het beschermen van een in principe al behoorlijk humane strafrechtspleging. Natuurlijk zijn verbeteringen mogelijk en zelfs noodzakelijk – ik kom nog terug op het herstelrecht, dat zeker een stevigere basis en een rijker ingevulde praktijk zou kunnen en moeten krijgen – maar dat wil natuurlijk niet zeggen dat het nu in Nederland in het strafrecht een zootje is. Ik zal in deze bijdrage echter wel betogen dat de strafrechtspleging onder druk staat van wat ik nu misschien wat kort door de bocht populistische strevingen noem, en dat voortdurende waakzaamheid en actie noodzakelijk zijn om daaraan tegenwicht te bieden. De vraag die ik centraal stel

is, welke betekenis herstelrecht (*restorative justice*) zou kunnen hebben voor het bieden van tegenwicht aan repressieve, punitieve en populistische tendensen in de Nederlandse strafrechtspleging van vandaag.

1. Humaniseringsstreven en populisme

1.1 Repressieve ideeën en voorstellen

Laat ik vooropstellen dat ik hier geen wetenschappelijke beschouwing ga geven over het verschijnsel populisme: wat is het, waar komt het vandaan enzovoort. Wel is het naar mijn mening verantwoord om te betogen dat criminaliteit en strafrecht zich bij uitstek ervoor lenen om met het oog op electoraal gewin stemming te kweken. Als VVD-fractievoorzitter Klaas Dijkhoff bij de algemene beschouwingen in de Tweede Kamer (september 2018) aankomt met het idee om strafbare feiten begaan in probleemwijken – te identificeren met een bepaald postcodenummer – dubbel te bestraffen wordt hij weliswaar weggehoond, zelfs door coalitiepartners, maar de gedachte blijft hangen, en die gedachte – hoezeer ook ingebed in een context van omvattender beleid gericht op die probleemwijken – kan niet anders dan als punitief en repressief worden beoordeeld. Gevoegd bij voorstellen van VVD-minister Sander Dekker voor rechtsbescherming (inmiddels door critici niet zonder goede gronden aangeduid als minister tegen rechtsbescherming) over de voorwaardelijke invrijheidstelling en de verplichte aanwezigheid van de verdachte wanneer het slachtoffer zijn spreekrecht uitoefent, is dit zonder meer zorgwekkend. Het is duidelijk dat met dergelijke ideeën en voorstellen de PVV (de ‘echte’ populist) de wind uit de zeilen wordt gehaald, en dat is ook duidelijk de bedoeling. Typierend voor deze ook wel als luchtballonnen of rotjes aangemerkte voorstellen, is het gebrek aan uitwer-

king. Geen idee hoe je de ‘dubbele bestraffing’ in bepaalde stadswijken in wetgeving zou moeten uitwerken. Zelfs op de meest voor de hand liggende vragen wordt geen antwoord gegeven. Gaat het om strafbare feiten (we nemen aan: de ernstiger) begaan door bewoners van een bepaalde wijk of buurt? Of gaat het om strafbare feiten, begaan in die buurt, ook door lieden die buiten die buurt wonen? En trouwens, als het gaat om probleemwijken, waarom is juist de omstandigheid dat een bewoner van zo’n wijk of buurt het feit begaat niet veeleer een verzachtende omstandigheid? Hij of zij kan het toch niet helpen dat hij of zij niet in Amsterdam-Oud Zuid maar in Slotervaart is geboren of getogen? En hoe verhoudt zich de – inderdaad onuitgewerkte maar inmiddels toch virulente gedachte – tot de ruime wettelijke straftoemingsvrijheid en dus tot de mogelijkheid van de rechter om maatwerk te leveren in elk concreet geval?

1.2 Politisering van de rechter

Een ander fenomeen waarmee het humaniseringsstreven te kampen heeft, is de politisering van de rechter. Daarmee bedoel ik de praktijk waarmee rechters persoonlijk als politieke tegenstanders worden neergezet, dus als bevooroordeeld tegen de verdachte dan wel civiele partij. Zoals algemeen bekend heeft PVV-leider Geert Wilders zich daarop toegelegd in de strafzaken wegens verdenking van discriminatoire uitingen en haat zaaien (art. 137c en 137d Sr). Oud-president van de Hoge Raad Geert Corstens is daartegen in het geweer gekomen door erop te wijzen dat op die manier het vertrouwen in de rechtsstaat wordt ondermijnd. Inderdaad, de broze ‘derde macht’ is het meest kwetsbaar, kan zichzelf niet in het openbaar verdedigen over zijn vonnissen en arresten, en behoeft dus vertrouwen – vertrouwen dat door populistische suggesties en aantijgingen gemakkelijk aan het wankelen kan worden gebracht.

In internationaal perspectief gezien is de toestand in Nederland niet bijzonder zorgelijk. Het vertrouwen in de rechtspraak is onveranderlijk relatief groot – ondanks ophef over soms werkelijke rechterlijke dwalingen – en vergelijkbaar met de Scandinavische landen. Ook het feit dat wij in Nederland, anders dan die landen, geen lekenparticipatie in de strafrechtspraak kennen, maakt weinig of geen verschil. De PVV en de VVD ijveren daar trouwens ook niet voor. Intussen hebben wij wel te maken met zeer zorgwekkende ontwikkelingen in Polen en Hongarije (en waarschijnlijk, maar minder zichtbaar en expliciet, tevens in andere Oost-Europese EU-landen), waar de uitvoerende macht met medewerking van de wetgevende macht de rechterlijke macht naar zijn hand lijkt te zetten, terwijl nog staat te bezien of de Europese Unie daartegen effectieve maatregelen zal kunnen nemen.

2. Spanningen rond het slachtoffer en het spreekrecht

Eèn van de vragen, en niet de minst belangrijke, die door de wetgever moest worden beantwoord, was de vraag of de bestaande wetgeving en praktijk niet voldoende waarborgen en mogelijkheden bood voor het slachtoffer en – niet onbelangrijker! – of een uitbreiding van het spreekrecht het slachtoffer niet in een minder gunstige positie zou kunnen brengen.¹ Ik citeer over dit punt Groenhuijsen:

‘Laat ik mijn woorden zorgvuldig kiezen. Natuurlijk is het niet zo dat de onderhavige uitbreiding van het thema van het spreekrecht er per definitie toe zou leiden dat het strafproces een slagveld wordt. Evenmin staat vast dat in zo’n nieuwe situatie de zitting onvermijdelijk een pandemonium wordt (...), Maar toch is er wel iets aan de hand. Kijk naar de realiteit van de terechtzitting. Een slachtoffer dat de consequenties van een misdrijf aangeeft, beschrijft. Een slachtoffer dat zich uitlaat omtrent de door hem gewenste straf, valt aan. Dat is een fundamenteel verschil. Willen we een slachtoffer structureel in een offensieve positie brengen? (...) bij levensdelicten en bij zedendelicten liggen de gedachten bij het “gewone publiek”, en zeker bij direct getroffen en aanvankelijk vaak echt anders dan bij het sanctieniveau waaraan wij op dit moment in Nederland gewend zijn. Willen we het slachtoffer in dit opzicht als stormram zien optreden? Besef wel dat hij daarmee onvermijdelijk in de vuurlinie terecht komt (...). Een zekere verruwing van het proces lijkt onvermijdelijk.’²

Groenhuijsen acht het oorspronkelijk voorgestelde onderscheid tussen spreekrecht en adviesrecht gekunsteld, onnodig en zelfs schadelijk. Hij stond in de kritiek bepaald niet alleen: de meeste gebruikelijke adviesinstanties en -organen betoonden zich over dit idee afwijzend. De wetgever heeft er uiteindelijk van afgezien dit – ook in mijn ogen gekunstelde en schadelijke – voorstel te handhaven. Toenmalig Minister Van der Steur, die de verdediging van het wetsvoorstel overnam van de inmiddels afgetreden staatssecretaris Teeven, benadrukte tijdens het debat in de Eerste Kamer dat het slachtoffer door het wegnemen van de bestaande beperkingen van het spreekrecht geen ‘procespartij’ zou worden. Het slachtoffer blijft ‘slechts’ procesdeelnemer. Evenmin wordt

- 1 Het ging hier om de voorbereiding van de Wet van 14 april 2016 tot wijziging van het Wetboek van strafvordering ter aanvulling van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden, *Stb.* 2016, 160, i.w.tr. 1 juli 2016.
- 2 M.S. Groenhuijsen, ‘Aanvulling van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces: naar een adviesrecht omtrent “de vragen van artikel 350”’, *Delikt en Delinkwent* 2014, p. 175-176.

gekozen voor de splitsing van de procedure in twee fasen: de eerste fase zou betrekking moeten hebben op, kort gezegd, het bewijs van het ten laste gelegde feit, en de tweede fase op de sanctie. In een grondige, mede rechtsvergelijkende studie (ook Belgisch recht is onderzocht) van strafrechtsgeleerden verbonden aan de Rijksuniversiteit Groningen³ wordt dit idee uiteindelijk verworpen, met name op juridisch-technische gronden. Groenhuijsen voegt daaraan een meer principieel bezwaar aan toe, dat hij 'letterlijk doorslaggevend' noemt: 'Dat betreft het onschuldvermoeden. Het feit dat een verdachte tot het moment van definitieve veroordeling niet als schuldig mag worden aangemerkt, heeft niets te maken met de positie van het slachtoffer. Voor laatstgenoemde geldt precies het omgekeerde. Een slachtoffer dient vanaf het moment dat hij betrokken raakt in een strafrechtelijke procedure als slachtoffer te worden behandeld', namelijk op internationaalrechtelijke gronden zoals het Kaderbesluit en vervolgens de Richtlijn van de Europese Unie.⁴

De uitbreiding (of aanvulling) van het spreekrecht geeft het slachtoffer dat daaraan behoefte heeft en er tegen opgewassen is de mogelijkheid zich tijdens het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over de vragen die de wet laat stellen in art. 348 en 350 Sv. Het zal met name neerkomen, zo valt te verwachten, op het uiten van gedachten over de in de opvatting van het slachtoffer wenselijke sanctie. Voorheen mocht de spreekgerechtigde zich daarover niet uitlaten, hoewel dit door 'rekkelijke' rechters dikwijls werd toegelaten. Ik herinner me bijvoorbeeld de felle bewoordingen van de moeder van de vermoorde Theo van Gogh tijdens de zitting in de zaak Mohammed B. van de Rechtbank Amsterdam, die voor een belangrijk deel betrekking hadden op de wenselijkheid van een harde bestraffing. Door de voorzitter van de meervoudige kamer werd zij niet onderbroken. Er zijn evenwel ook 'preciezere' kamervoorzitters die in een dergelijk geval zouden ingrijpen. Die stand van zaken impliceert rechtsongelijkheid, en dat biedt een aanvullende grond voor de – uiteindelijk in het parlement unaniem aanvaarde – wetswijziging. Andere gronden bleken te zijn het feit dat uit onderzoek was gebleken dat er bij het publiek behoefte bestaat aan een onbeperkt spreekrecht⁵ en dat de beperkingen tot de 'impact' vrij algemeen als gekunsteld werden beschouwd, en mede daarom niet algemeen en consequent werd gehandhaafd. Nu

is het wel zo dat op dit punt allereerst het openbaar ministerie aan zet is. De officier van justitie zal bij de voorbereiding van de zaak in zijn contacten met het slachtoffer uiteraard de te vorderen straf en/of maatregel aan de orde stellen. Daarbij is het niet 'u vraagt, wij draaien', omdat behalve de wet (strafmaxima) ook richtlijnen, aanwijzingen van het College van procureurs-generaal en de rechterlijke oriëntatiepunten en vooral het professioneel en magistratelijk inzicht medebepalend zijn. Voor het slachtoffer – die in ernstige zaken veelal zal worden bijgestaan door een raadsman – zal in voorkomende gevallen van groot belang zijn dat bij de oplegging van een (deels) voorwaardelijke vrijheidsstraf de oplegging van bijzondere voorwaarden wordt gevoerd, zoals contact- en locatieverboden.

Maar het openbaar ministerie kan niet alles uit handen van slachtoffers, nabestaanden of bijvoorbeeld – inmiddels spreekgerechtigde – ouders van minderjarige kinderen nemen. Dit geldt ten eerste omdat het kan zijn dat de spreekgerechtigde van mening verschilt met het openbaar ministerie.

2.1 Psychologische aspecten

Maar dit geldt daarnaast, en belangrijker, omdat het optreden ter terechtzitting gevoelsmatige, psychologische betekenis kan hebben voor het slachtoffer. Als hij of zij goed wordt voorbereid en geadviseerd door de raadsman of Slachtofferhulp Nederland, en natuurlijk ook door het openbaar ministerie bij de slachtoffergesprekken waarop het slachtoffer bij ernstige misdrijven recht heeft, is het risico op teleurstellingen of complicaties te beperken. Teleurstelling kan het gevolg zijn van een rechterlijk oordeel dat aanzienlijk afwijkt van de eis van het openbaar ministerie. De raadsman van het slachtoffer en de zaaksofficier van justitie zullen moeten doen aan 'verwachtingenmanagement'. In zaken waarin serieuze bewijsverweren aan de orde zijn, zoals nogal eens voorkomt in verkeerszaken (opzet in voorwaardelijke zin ex art. 287 Sr of dood door schuld ex art. 6 WvW) zal de straf fors lichter uitvallen wanneer de rechter de officier niet volgt in het oordeel dat sprake is van doodslag maar 'slechts' van dood door schuld. Het is voorgekomen dat bij de uitspraak in een dergelijke zaak een nabestaande verontwaardigd een stoel in de richting van de rechtbank smeedt. In hoger beroep werd het oordeel van de rechtbank trouwens gecorrigeerd en volgde alsnog bewezenverklaring van doodslag.⁶ Het probleem in dergelijke zaken is dat juridisch-technische punten een centrale rol spelen, en dat een leek over het algemeen moeite zal hebben om de subtiele verschillen tussen voorwaardelijk

3 B.F. Keulen, A.A. van Dijk, E. Gritter, N.J.M. Kwakman & K. Lindenberg, *Naar een tweefasen-proces? Over voor- en nadelen van een strafproces in twee fasen, in relatie tot de posities van slachtoffer en verdachte*, Zutphen: Paris 2013.

4 Groenhuijsen, a.w., p. 178.

5 K. Lens, A. Pemberton & M.S. Groenhuijsen, *Het spreekrecht in Nederland: een bijdrage aan het emotioneel herstel van slachtoffers?* Tilburg: Intervict/Prisma Print 2010.

6 Het oordeel van de Rechtbank Limburg, zie ECLI:NL:RBLIM:2014:10041.

opzet en culpa (bijvoorbeeld in de variant van roekeloosheid) te begrijpen.⁷

Complicaties kunnen voortvloeien uit de inhoud van de slachtofferverklaring, in die zin dat informatie wordt gepresenteerd die de vragen van art. 348 en 350 Sv raken. Dat kan onder omstandigheden de verdediging nopen om de spreekgerechtigde – als het gaat om informatie die nog niet aan de orde is geweest tijdens de procedure en niet uit de processtukken naar voren is gekomen – als getuige te doen horen. Een verzoek daartoe zal niet snel kunnen worden afgewezen. Een goede begeleiding door bovengenoemde professionals zal op dit punt onaangename verrassingen moeten voorkomen. Op ‘secundaire victimisatie’ zit niemand te wachten; het slachtoffer wel het allerminst.

De wetgever heeft dus, wat mij betreft in wijsheid, afgezien van strikte normeringen van het spreekrecht. Dat roept wel de vraag op wat de meerwaarde is van de nieuwe regeling. Mijn mede op praktische rechterlijke ervaring gestoelde gevoelens over die vraag is dat de praktijk geen grote problemen zal ondervinden. Het achterwege laten van strikte regulering houdt een grote verantwoordelijkheid voor de rechter in, maar met de minister en ‘de politiek’ meen ik dat de rechter daar adequaat mee om zal kunnen gaan.

Voordat ik toekom aan een antwoord op de in de inleiding geformuleerde vraagstelling volgen eerst nog enkele, noodzakelijkerwijs enigszins speculatieve opmerkingen over de te verwachten toepassing van de nieuwe regeling in de praktijk.

2.2 Specialisatie

Onder het bewind van voormalig staatssecretaris Teeven is een regeling gecreëerd die voorziet in specialisatie van advocaten die opreden voor slachtoffers van ernstige misdrijven. Nu de wetgever het ‘speelveld’ niet strikt heeft aangegeven, mag worden verwacht dat de gespecialiseerde raadslieden, die voldoen aan de eisen zoals het ‘scoren’ van voldoende opleidingspunten, uit hun rol zullen willen halen ‘wat er in zit’. Wat kan dat in de praktijk opleveren? Dat hebben we gezien in de gerucht makende zaak-*Henriquez* waarin raadsman Richard Korver meermalen en urenlang het woord voerde in het kader van het spreekrecht en in feite bijna volop mee procedeerde. Zal de voorzitter van de meervoudige kamer (die in Nederland steevast de ernstige misdrijven behandelt) de raadsman van het slachtoffer ook in andere ernstige zaken

alle ruimte geven, ook als deze zich wil uitlaten over ingewikkelde bewijskwesties en het pleidooi van de raadsman van de verdachte punt voor punt wil fileren met als mogelijk gevolg dat zijn betoog minstens zo lang is als dat pleidooi en mogelijk ook als het requisitoir van de officier van justitie? Moet of mag de voorzitter dat toestaan? Het lijkt mij van niet. Uit de parlementaire geschiedenis van de hier besproken nieuwe regeling kan mijns inziens worden afgeleid dat bewust is gekozen voor een positie van het slachtoffer als procesdeelnemer en niet als procespartij. Daaruit vloeit voort dat weliswaar de onderwerpen waarover het slachtoffer (en zijn raadsman) zich mag uitlaten onbeperkt zijn, maar dat het proces in de praktijk niet de vorm zal moeten krijgen van een ‘drie-partijen-proces’. Dat impliceert ook een beperking van de spreektijd. Ik wijs er in dit verband op dat in de parlementaire discussies en de Kamerstukken de raadsman van het slachtoffer eigenlijk buiten beschouwing blijft. Het accent ligt in de ogen van de wetgever heel duidelijk op de eigen, zelfstandige inbreng van het slachtoffer (het ‘slachtoffer als zodanig’ en niet in een afgeleide rol zoals die van getuige of benadeelde partij). De juiste oplossing lijkt mij te zijn dat het spreekrecht eenmalig wordt uitgeoefend, en wel direct vóór het requisitoir.

3. Perspectieven: herstelrecht

Ik kom toe aan een antwoord op de vraag welke perspectieven zijn waar te nemen in de rechtsontwikkeling met betrekking tot de positie van het slachtoffer in het strafproces. De parlementaire geschiedenis en het wetenschappelijk onderzoek wijzen duidelijk in de richting dat in ieder geval in Nederland een grens valt waar te nemen: de erkenning van het slachtoffer als volwaardige procespartij kan niet op draagvlak rekenen. Uiteraard valt niet te zeggen dat dit voor de eeuwigheid vastligt, maar van belang is vooral vast te stellen dat noch de belangen van het slachtoffer zelf noch het goed, tijdig en eerlijk functioneren van het strafproces lijken te zijn gediend met een verdere uitbreiding van de rechten en de positie van het slachtoffer in het strafproces. Dat leidt tot de conclusie dat – hoewel er ongetwijfeld verbeteringen mogelijk en wenselijk zijn in de bejegening van slachtoffer en nabestaanden in het strafproces – deze niet zullen komen van een nieuwe wettelijke regeling van deze materie, maar veeleer van de invulling van de rechten en bevoegdheden die zijn toegekend in de praktijk. Tevens kan worden geconstateerd dat de taak van de strafrechter hoe dan ook weer iets zwaarder is geworden, en dat hij zich zonder te kunnen terugvalen op duidelijke richtlijnen van de wetgever weer eens zal moeten bewijzen als een orgaan dat buitengewoon bekwaam is in het lopen op eieren.

7 Vgl. S. van der Aa, M. Groenhuijsen, K. Lens & M. Lanslots, *Verkeersslachtoffers: Over de strafrechtelijke reactie op (ernstige) verkeersdelicten*, Tilburg: Intervict/Fonds Slachtofferhulp 2016. Dat geldt trouwens ook voor juristen, zie de kritiek op de rechtspraak van de Hoge Raad over het begrip ‘roekeloosheid’

Maar hiermee is het antwoord nog niet volledig gegeven. Er is wel degelijk een taak voor de wetgever als het gaat om het behartigen van de belangen van slachtoffers van misdrijven. Ik heb het oog op herstelrecht (restorative justice). De wet (art. 51a e.v. Sv, in de titel III.A. Het slachtoffer) omschrijft deze term als volgt:

‘Het in staat stellen van het slachtoffer en de verdachte of de veroordeelde, indien zij er vrijwillig mee instemmen, actief deel te nemen aan een proces dat gericht is op het oplossen van de gevolgen van het strafbare feit, met de hulp van een onpartijdige derde.’

Ter wille van de transparantie vermeld ik hier dat ik voorzitter ben van de stichting Restorative Justice Nederland en in die hoedanigheid heb meegewerkt aan een proeve van wetgeving die is bedoeld de politiek te stimuleren om, aanknopend bij de reeds bestaande maar te summiere regeling in art. 51h Sv⁸, het herstelrecht aan te vullen, zodat het navolgende in zekere zin een *oratio pro domo* is. Art. 51h Sv luidt momenteel als volgt:

- ‘1. Het openbaar ministerie bevordert dat de politie in een zo vroeg mogelijk stadium het slachtoffer en de verdachte mededeling doet van de mogelijkheden tot bemiddeling.
2. Indien een bemiddeling tussen het slachtoffer en de verdachte tot een overeenkomst heeft geleid, houdt de rechter, indien hij een straf en maatregel oplegt, daarmee rekening.
3. Het openbaar ministerie bevordert bemiddeling tussen het slachtoffer en de verdachte of veroordeelde, nadat het zich ervan heeft vergewist dat dit de instemming heeft van het slachtoffer.
4. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld betreffende bemiddeling tussen het slachtoffer en de verdachte of tussen het slachtoffer en de veroordeelde.’

Ik citeer uit het Ten geleide van onze bovenvermelde proeve van wetgeving het volgende:

‘Expliciete regels zijn in de door ons voorgestane ontwikkeling naar een meer op herstelrecht georiënteerd straf(proces)recht onmisbaar. Zonder expliciete regels van herstelprocesrecht in het Wetboek van Strafvordering is de kans immers groot dat er in de praktijk aanzienlijke verschillen zullen blijven bestaan

tussen arrondissementen. Dat betekent dat er de ene keer of op de ene plek wel een doortastende conflictpartij, raadsman, politieagent, officier van justitie of rechter is die doorverwijst naar bemiddeling en de andere keer of op een andere plek niet. Niets in de huidige strafwet stond of staat overigens aan de ontwikkeling van een herstelrechtelijke praktijk in de weg. Die ontwikkeling is ook volop gaande. Het was met name Europese regelgeving die Nederland sinds 2001 wakker schudde om meer te doen met bemiddeling in strafzaken. Tien jaar later leidde dit tot de invoering van artikel 51h Sv. De experimenten met bemiddeling in strafzaken kwamen daarna op gang, hoewel ook voor die tijd reeds volop in pilots en praktijk ervaring is opgedaan met de toepassing van herstelrechtvoorzieningen.⁹

Mijn opinie is dat op dit terrein de rechtsontwikkeling in het belang van slachtoffer, dader en strafrechtspleging in de naaste toekomst haar beslag zal krijgen. Ook in dit geval gaat het niet om een panacee waarmee alle persoonlijke, maatschappelijke en wetenschappelijke spanningen die zich constant voordoen in de strafrechtspleging worden opgelost of beantwoord. Maar voor mij is het duidelijk dat hier nog veel valt te winnen, ook voor slachtoffers van misdrijven. Een humaan én effectief strafrecht is daarmee gebaat. De mediation in strafzaken begint inmiddels duidelijk van de grond te komen. Door het Ministerie van Justitie en Veiligheid bekostigde pilots zijn succesvol verlopen en de mediationbureaus bij de rechtbanken kunnen verder aan de slag. Zij krijgen gaandeweg meer erkenning en dus ook meer te behandelen (en naar mediators door te verwijzen) zaken. Op dit gebied is duidelijk een professionaliseringsslag gemaakt. Mediation is overigens niet synoniem met herstelrecht, omdat daar ook andere vormen van bemiddeling en conflictbeslechting onder kunnen vallen, zoals de herstelconferentie en de jongerenrechtbank. Het ziet er naar uit dat komende wetgeving, als resultaat van de inspanningen van RJN en de Universiteit Maastricht, een versterkte inbreng van het herstelrecht zullen opleveren. Deze ontwikkeling is naar mijn stellige overtuiging absoluut noodzakelijk om een humane en evenwichtige strafrechtspleging in stand te houden. Dat is mijn beantwoording van de vraag die ik in de inleiding van deze bijdrage heb opgeworpen.¹⁰

8 J. Blad, J. Claessen, G.J. Slump, A. van Hoek & Th. de Roos, *Voorstel van Wet strekkende tot invoering van een herstelgerichte afdoening in stafzaken in het Wetboek van Strafvordering, inclusief Memorie van Toelichting*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2018 (herziene versie). De eerste versie verscheen in 2017.

9 J. Blad c.s., *a.w.*, p. 8.

10 Zie onder meer: De Rechtspraak, Openbaar Ministerie, Mediation in strafzaken, *Infoblad* 2/2018.

**M. Bakker MSc**

is orthopedagoog en criminoloog, momenteel werkzaam als criminaliteitsanalist bij een samenwerkingsverband dat zich richt op de aanpak van georganiseerde criminaliteit (bijdrage is op eigen titel geschreven). Tevens bestuurslid bij Stichting Mens en Strafrecht.

42. Ondermijning en de personen erachter: een menselijke benadering binnen het strafrecht?

Op 9 oktober jongstleden vond er een grootschalige inval plaats in twee panden in Nieuwegein. Beide bedrijven worden ervan verdacht spullen te leveren voor de professionele hennepteelt. De inval is een actie in het kader van de bestrijding van zogenoemde ondermijning. Over dit begrip en de aanpak ervan wordt veel gesproken, maar wie zijn de plegers? Is een nadruk op repressie terecht of zijn op deze dadergroep ook mildere principes, zoals resocialisatie en herstel, van toepassing?

Inleiding

Op deze en andere vragen zal ik in deze bijdrage ingaan. In paragraaf 1 sta ik allereerst uitgebreid stil bij het begrip ‘ondermijning’ en de visie van de Nederlandse overheid, om af te sluiten met een eigen definitie. Paragraaf 2 is gericht op het veelgemaakte onderscheid in ‘boven- en onderwereld’ en de implicaties die dit heeft. Vervolgens ga ik in paragraaf 3 op zoek naar een verklaring voor de gemaakte tweedeling in boven- en onderwereld aan de hand van twee dominante criminologische mensbeelden: het voluntarisme en het positivisme. Op de vraag wie de plegers zijn van ondermijnende criminaliteit zal in paragraaf 4 nader worden ingegaan. Paragraaf 5 tot slot sluit af met een antwoord op de vraag of repressie de meest geschikte en effectieve aanpak is in de Nederlandse strijd tegen ondermijning.

1. Ondermijning als vorm van criminaliteit

Criminaliteit is een maatschappelijk fenomeen van alle tijden. Wat onder het begrip wordt verstaan, verschilt echter per land en periode en daarmee is het een sociale constructie: mensen bepalen zelf welke gedragingen wel en niet als criminaliteit bestempeld worden en dit wordt vastgelegd in het Wetboek van Strafrecht.¹ Overtreed je de wetten die

hierin zijn opgenomen, dan ben je strafbaar en in de ogen van sommigen ‘een crimineel’. Kijkend naar Nederland, dan is te zien dat ook de mate van aandacht die er voor bepaalde vormen van criminaliteit is, niet statisch is. Dit wordt deels beïnvloed door maatschappelijke gebeurtenissen, aandacht door de media en wat er mede als gevolg daarvan leeft onder het volk. Hier wordt ook door de politiek op ingespeeld. Door publieke en politieke aandacht voor bepaalde criminaliteitsvormen lijkt het soms alsof de betreffende vorm dan ook meer voorkomt, wat echter niet altijd het geval is. Een term die de laatste jaren in toenemende mate aandacht krijgt in de media en het publieke debat, is ondermijning. Ondermijning wordt op diverse wijzen gekoppeld aan criminaliteit: soms als specifieke vorm van criminaliteit, soms als overkoepelende term voor diverse vormen van criminaliteit en soms als gevolg van criminaliteit. Een geldige conclusie lijkt dat er over de betekenis van het begrip en de inhoud ervan uiteenlopende opvattingen bestaan. Het is zinvol hier nader op in te gaan, alvorens een definitie te geven van het begrip in de context van dit artikel.

Op 1 oktober 2018 verscheen er in de NRC een artikel van Jan Brouwer, hoogleraar rechtswetenschap, waarin hij schrijft dat ‘ondermijnende criminaliteit’ een pleonasme is en niets verduidelijkt. Want is er een misdrijf dat de rechtsstaat niet

¹ Zie bijvoorbeeld T. Newburn, *Criminology*, Devon: Willan Publishing 2013.

ondergraaft?² Maanden eerder, op 15 december 2017, schrijft Guus Meershoek, lector aan de Politieacademie en universitair docent Bestuurskunde aan de Universiteit Twente, in de NRC dat het fenomeen ondermijning wel heel omvangrijk en diffuus wordt gemaakt.³ Volgens hem worden delicten nu te snel aangeduid als ondermijning, met als effect dat grote vormen van georganiseerde criminaliteit uiteindelijk niet serieus worden genomen. Als voorbeeld haalt hij de situatie aan waarin twee Roemeense jongens hun vriendinnetje meenemen naar Nederland, om haar hier als prostituee aan het werk te zetten en de inkomsten in eigen zak te steken. Dat dit een ernstig delict is – mensenhandel in voornoemd voorbeeld – ontkent Meershoek niet. Maar het ondermijning noemen vindt hij kleinzerig. Om duidelijk onderscheid aan te kunnen brengen tussen ‘ondermijnende criminaliteit’ en andere vormen van criminaliteit pleit hij er daarom voor weer te spreken van georganiseerde criminaliteit. Daarbij stelt hij voor om vast te houden aan de oorspronkelijke definitie van de Commissie Fijnaut.⁴ Deze definitie luidt als volgt:

‘Er is sprake van georganiseerde criminaliteit indien groepen die primair gericht zijn op illegaal gewin systematisch misdaden plegen met ernstige gevolgen voor de samenleving, en in staat zijn deze misdaden op betrekkelijk effectieve wijze af te schermen, in het bijzonder door de bereidheid te tonen fysiek geweld te gebruiken of personen door middel van corruptie uit te schakelen.’

Een derde bijdrage die ik hier noem is van Bob Hoogenboom in de NRC van 26 juli 2018, die net als de hiervoor aangehaalde auteurs ingaat op het begrip ‘ondermijning’.⁵ Bob Hoogenboom is hoogleraar fraude en regulering aan Nyenrode. Hij benoemt dat ondermijning voornamelijk wordt gekoppeld aan drugsgerelateerde criminaliteit. Hoewel drugscriminaliteit volgens hem voor maatschappelijke schade zorgt, zijn er talloze andere voorbeelden van gedragingen te bedenken die even schadelijk zijn, maar niet als ondermijning worden aangeduid. Ten onrechte wat hem betreft. In het artikel gaat hij onder andere in op het onderscheid tussen boven- en onderwereld, een scheiding die vaak wordt aangehaald wanneer het over ondermijning gaat. Hoogenboom lijkt dit onderscheid relatief te vinden, daar ook in ‘de bovenwereld’ sprake is van ondermijning: ondermijning door

de overheid en het bedrijfsleven en ondermijning als gevolg van de verwevenheid van bestuur en markt. Deze vormen voldoen alleen niet aan minister Grapperhaus’ definitie van ‘negatieve laffe onzichtbaarheid van criminelen die bestuurders en burgers op achterbakse manier ondergronds intimideren, bedreigen en in hun criminele straatje proberen te trekken’.⁶ Voor wie deze definitie hanteert, is het gemakkelijk om te blijven spreken van ‘wij’ (de ‘goeden’ in de bovenwereld) en ‘zij’ (de ‘criminelen’ in de onderwereld).

Alvorens in een nieuwe paragraaf verder in te gaan op het onderscheid dat Hoogenboom maakt tussen ‘wij’ en ‘zij’ en boven- en onderwereld, wil ik tot slot de visie van de Nederlandse overheid op ondermijning bespreken en afsluiten met een definitie voor in het vervolg van dit artikel. Bij brief van 11 juli 2018 wordt door minister Grapperhaus van Justitie en Veiligheid uiteengezet hoe het kabinet de aanpak van ondermijnende criminaliteit de komende jaren wil versterken en versnellen.⁷ In deze brief schrijft de minister dat het bij ondermijnende criminaliteit gaat om een breed scala aan criminele fenomenen en de ondermijnende werking ervan op de samenleving. De term ‘ondermijning’ verwijst vooral naar de effecten van de georganiseerde criminaliteit, aldus minister Grapperhaus. Hiermee doelt hij op de verwevenheid van onder- en bovenwereld, de innesteling in woonwijken en in legale sectoren. Plegers van georganiseerde criminaliteit maken namelijk gebruik van dezelfde legale structuren en voorzieningen als gewone burgers: onder andere de vastgoedsector, transportvoorzieningen, recreatierterreinen en financiële en juridische dienstverlening. De combinatie van omvangrijke criminele vermogens en zware geweldsmiddelen stelt criminele netwerken in staat invloed te verwerven in maatschappelijke sectoren. Dit gaat volgens de minister gepaard met bedreiging van de integriteit van het openbaar bestuur en overheidsambtenaren, wat leidt tot aantasting van het rechtsgevoel en van de rechtsstaat en zijn instituties. Op de website van de Rijksoverheid worden enkele voorbeelden genoemd van structuren en voorzieningen van de bovenwereld waar criminelen gebruik van maken: onder andere legale financiële dienstverleners (zoals banken) om criminele gelden wit te wassen, een containeroverslag in de haven voor drugs- of mensensmokkel en eigenaren of verhuurders in de vastgoedsector die hun panden (onder druk) laten gebruiken voor drugs- of wapenhandel.⁸ Er hoeft geen twijfel te bestaan

2 www.nrc.nl/nieuws/2018/10/01/ondermijning-is-loos-begrip-a2040596.

3 www.nrc.nl/nieuws/2017/12/15/met-grote-woorden-bestrijd-je-geen-misdaad-a1585043.

4 *Kamerstukken II* 1995/96, 24072, 16, p. 12.

5 www.nrc.nl/nieuws/2018/07/26/ondermijning-is-heus-niet-alleen-iets-voor-drugscriminelen-a1611259.

6 www.rijksoverheid.nl/documenten/toespraken/2018/06/21/toespraak-van-minister-grapperhaus-bij-de-conferentie-versnelling-aanpak-ondermijning

7 *Kamerstukken II* 2017/18, 29911, 207.

8 www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/ondermijning/ondermijnende-criminaliteit.

over het feit dat dit daadwerkelijk gebeurt in ons land en recente voorbeelden zijn er te over: ‘Amsterdams bedrijfspannend met hennepkwekerij en vuurwapen gesloten’⁹, ‘Bodemonderzoek naar schade van “smerig drugslab” in Lage Zwaluwe’¹⁰, ‘Rechtbank verbiedt motorclub Satudarah’¹¹ en ‘Nog steeds helpen corrupte douaniers drugscriminelen in de Rotterdamse haven’¹².

Ondermijning is een brede term, die toepasbaar is in diverse situaties en verwijst naar een effect van een bepaald fenomeen.

De aanpak van dergelijke ondermijnende criminaliteit is in het regeerakkoord van het huidige kabinet als speerpunt benoemd.¹³ Destijds, in 2017, werd al aangekondigd dat er een speciale Ondermijningswet komt om juridische knelpunten in de huidige aanpak van georganiseerde criminaliteit en ondermijnende criminaliteit op te lossen. Ook staat in het akkoord beschreven dat er een ondermijningsfonds wordt opgezet waarin eenmalig 100 miljoen euro wordt gezet ten behoeve van de intensivering van de aanpak. In de eerdergenoemde brief (d.d. 11 juli 2018) van minister Grapperhaus staat beschreven dat er bij de toedeling van de genoemde financiële middelen een stevig accent wordt gelegd op een krachtiger bestrijding van de illegale drugsindustrie en de daarmee gepaard gaande verwevenheid van onder- en bovenwereld. Het gaat om de productie van synthetische drugs, de illegale productie van hennep en de in- en doorvoer van cocaïne en heroïne. Nauw gerelateerd aan deze illegale drugsindustrie zijn de omvangrijke winsten die worden witgewassen en ondermijnende effecten als drugslabs in woonwijken, het dumpen van giftig chemisch afval, het gebruik van excessief geweld in de openbare ruimte, bedreiging van lokale bestuurders en andere overheidsdienaren en intimidatie en corruptie. In de brief wordt verder beschreven dat de focus bij het uitwerken van wetgevingsvoorstellen in het kader van de nieuw te vormen Ondermijningswet zich niet beperkt tot de bestrijding van de illegale drugsindustrie. Hier wordt

namelijk ingezet op de aanpak van het gehele scala aan georganiseerde criminaliteit.

Na bovengenoemde reflectie op de definitie van ondermijning en de visie van de overheid, kom ik tot de volgende uitleg van ondermijning, die ook in het resterende deel van dit artikel leidend is: wat mij betreft gaat het bij ondermijning, zoals bedoeld in de huidige context, om ernstige vormen van georganiseerde criminaliteit¹⁴ die zich in diverse verschijningsvormen kunnen voordoen. Te denken valt aan mensenhandel en/of -smokkel, de illegale drugsindustrie, criminele motorgroepen (de zogenoemde ‘outlaw motorcycle gangs’) en grootschalige fraude. Kenmerkend voor al deze vormen van georganiseerde criminaliteit is dat financieel gewin als belangrijkste doel kan worden aangemerkt en dat er sprake is van een zekere mate van georganiseerdheid, waarbij een netwerk van meerdere individuen betrokken is bij de totstandkoming en instandhouding van de betreffende criminaliteitsvorm. Ook worden legale structuren misbruikt en door de grote financiële (zwarte) opbrengsten, is witwassen onlosmakelijk verbonden met georganiseerde criminaliteit. Ondermijning tot slot is een brede term, die toepasbaar is in diverse situaties en verwijst naar een effect van een bepaald fenomeen. In mijn optiek is het dan ook onjuist om haar aan te duiden als vorm van criminaliteit. Het effect van georganiseerde criminaliteit kan echter wel als ‘ondermijndend’ bestempeld worden, maar dit geldt mijns inziens ook voor veel andere vormen van criminaliteit.

2. Boven- versus onderwereld

Zoals hierboven ook al enkele keren duidelijk werd, lijkt het in de context van georganiseerde criminaliteit onontkoombaar om te spreken van een bovenwereld en een onderwereld. Bij geen enkele andere vorm van criminaliteit wordt dit onderscheid zo expliciet gemaakt. Maar wat is nu precies de betekenis van de onder- en bovenwereld? Een zoektocht naar het begrip ‘onderwereld’ op Google levert, ik zou bijna willen zeggen ‘uiteraard’, een Wikipediasite op waar het volgende op vermeld staat: ‘De onderwereld in de context van misdaad kan worden omschreven als het milieu van criminelen. De criminele netwerken en activiteiten in de onderwereld zijn voor de gewone buitenwereld moeilijk zichtbaar. De term onderwereld is afkomstig van de onderwereld waar volgens de mythen in veel religies en culturen de overledenen naartoe gaan.’¹⁵ In de onderwereld verblijven dus ‘criminelen’. Zon-

9 www.blikopnieuws.nl/nieuws/268046/amsterdams-bedrijfspannend-met-hennepkwekerij-en-vuurwapen-gesloten.html.

10 www.bndestem.nl/oosterhout/bodemonderzoek-naar-schade-van-smerig-drugs-lab-in-lage-zwaluwe~a060f373/.

11 www.nrc.nl/nieuws/2018/06/18/rechtbank-verbiedt-motorclub-satudarah-a1606981.

12 nos.nl/artikel/2234872-nog-steeds-helpen-corrupte-douaniers-drugs-criminelen-in-de-rotterdamse-haven.html.

13 Bijlage bij *Kamerstukken II* 2017/18, 34700, 34, p. 4, 58.

14 In het resterende deel van dit artikel zal ik daarom spreken van ‘georganiseerde criminaliteit’.

15 [nl.wikipedia.org/wiki/Onderwereld_\(misdad\)](http://nl.wikipedia.org/wiki/Onderwereld_(misdad)).

der blind te varen op de uitleg door de niet altijd betrouwbare website Wikipedia, sluit de beschrijving wel goed aan bij hoe er in nieuwsberichten en kamerstukken wordt gesproken en geschreven over de onderwereld. In zijn toespraak van 21 juni 2018 maakt minister Grapperhaus bijvoorbeeld een onderscheid tussen criminelen enerzijds en burgers en gewone mensen anderzijds. Ook spreekt hij van misdaad 'die als een langzaam gif de aderen van onze maatschappij binnendringt'. Het feit dat geld voor criminelen het doel is dat alle middelen heiligt, zou de rode lijn zijn die 'ons van hen scheidt'. Verder benoemt hij de vervagende scheidlijn tussen de zogenoemde boven- en onderwereld waarvan bij ondermijning sprake is, omdat mensen uit de bovenwereld zich steeds meer inlaten met de onderwereld.¹⁶

Bovengenoemde taal maakt het onderscheid erg zwart-wit: 'wij' versus 'zij'. En wat dat betreft slaat Hoogenboom volgens mij de spijker op zijn kop als hij diverse voorbeelden aanhaalt van activiteiten van mensen uit de 'bovenwereld' die minstens zo ondermijnd zijn voor de samenleving, zoals grootschalige corruptie en witteboordencriminaliteit. En zelfs zonder deze zaken is het nog steeds de vraag hoe anders de 'gewone' mensen uit de bovenwereld zijn dan de 'criminelen' uit de onderwereld. Spreken in termen van 'wij' versus 'zij', zoals in de context van georganiseerde criminaliteit vaak wordt gedaan, impliceert dat mensen in de onderwereld slecht zijn en mensen in de bovenwereld goed. Dit vind ik een problematische aanname. Het scheert mensen over één kam en doet mijns inziens geen recht aan de complexe realiteit. Betekent het ook, dat wanneer mensen uit de 'bovenwereld' zich inlaten met mensen uit de 'onderwereld', zij daardoor ook tot die onderwereld behoren? Of bestempelen we hen dan als slachtoffers, slachtoffers die ten prooi zijn gevallen aan de boze onderwereld? En waar ligt eigenlijk de grens, wanneer behoor je tot de onderwereld en wanneer tot de bovenwereld? Ik vind deze vragen lastig te beantwoorden en naar mijn idee is het hokjesdenken om te veronderstellen dat de wereld is op te delen in goed en kwaad. Ik zou eerder willen pleiten voor een glijdende schaal van meer naar minder schadelijk gedrag of andersom. Nu is een onderscheid in 'wij' versus 'zij' niet uniek voor georganiseerde criminaliteit; wanneer het gaat om criminaliteit in het algemeen wordt dit onderscheid in veel gevallen ook gemaakt. Wat volgens mij wel anders is, is de wijze waarop de plegers van de delicten worden neergezet in berichtgeving en de overheidsreactie op het delictgedrag. Dit kan mogelijk verklaard worden vanuit het feit dat veel delicten,

anders dan georganiseerde misdaad, eenmansacties zijn en niet in netwerkverband worden gepleegd. Misschien zien we daardoor makkelijker de persoon achter het delict, terwijl bij georganiseerde criminaliteit minder duidelijk zichtbaar is wie er allemaal bij betrokken zijn. Ik ben echter van mening dat het vooral te maken heeft met het mensbeeld van waaruit het gedrag van plegers van georganiseerde criminaliteit wordt gezien. Dit zal ik in de volgende paragraaf nader toelichten.

3. Voluntarisme versus positivisme

Binnen de criminologie zijn enkele belangrijke mensbeelden te onderscheiden, ook wel paradigma's genoemd. Vanuit deze mensbeelden wordt aan de hand van criminologische theorieën gepoogd te verklaren hoe het kan dat mensen overgaan tot crimineel gedrag. Vrijwel alle theorieën zijn onder een specifiek paradigma te plaatsen. Twee belangrijke mensbeelden die ik hier wil noemen zijn het positivisme en het voluntarisme. Het positivistisch mensbeeld is deterministisch van aard; er wordt aangenomen dat mensen bloot staan aan interne en externe factoren waaraan ze zich niet kunnen onttrekken en die hen tot hun daden drijven. Gedrag zou biologisch, psychologisch of sociaal bepaald zijn. Hieruit vloeit tevens de gedachte voort dat mensen niet of slechts in beperkte mate over een vrije wil beschikken.¹⁷ Voorbeelden van interne en externe factoren zijn psychische stoornissen,

Spreken in termen van 'wij' versus 'zij' impliceert dat mensen in de onderwereld slecht zijn en mensen in de bovenwereld goed.

hersenafwijkingen en schadelijke gebeurtenissen vanuit de opvoeding, zoals mishandeling en verwaarlozing. Tegenover het positivisme staat het voluntarisme. Dit mensbeeld is gebaseerd op het idee dat mensen een vrije wil hebben en dat criminaliteit voortkomt uit rationele keuzes. De mens wordt gezien als calculerend individu dat overgaat tot criminaliteit, omdat de kosten en risico's hiervan niet opwegen tegen de voordelen die het oplevert.¹⁸ Dit betekent ook

16 www.rijksoverheid.nl/documenten/toespraken/2018/06/21/toespraak-van-minister-grapperhaus-bij-de-conferentie-versnelling-aanpak-ondermijning.

17 Zie voor meer informatie over dit mensbeeld bijvoorbeeld S. van Ruller, 'Biologische, biopsychologische en biosociale benaderingen', in: E. Lissenberg e.a. (red.), *Tegen de regels IV*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2001, p. 81-92.

18 Zie voor meer informatie over het voluntarisme bijvoorbeeld E. Carrabine e.a., *Criminology. A sociological introduction*, New York: Routledge 2009.

dat mensen verantwoordelijk kunnen worden gesteld voor hun daden. De focus binnen dit mensbeeld ligt minder op de dader en er wordt ook minder dan binnen het positivisme rekening gehouden met verklaringen voor crimineel gedrag. In plaats daarvan is er veel aandacht voor de aanpak ervan. Onder andere afschrikking (bijvoorbeeld een hogere pak-kans, strengere straffen) en situationele preventie (zoals meer toezicht) zouden leiden tot hogere 'kosten', met een afname van criminaliteit tot gevolg.

Hoe worden daders van georganiseerde criminaliteit nu precies neergezet in de media en welk mensbeeld lijkt hierachter schuil te gaan?

Er wordt gesproken van 'ondernemerschap'¹⁹, 'goed georganiseerde criminele verbanden'²⁰, 'het is net een echte bedrijfstak' (over het opzetten van een cocaïne lijn)²¹ en 'professioneel'²², wanneer het gaat over georganiseerde criminaliteit. De naam zegt het natuurlijk al: het gaat hier niet om eenmalige impulsieve acties van een individu, maar om een georganiseerd geheel. Het is onmiskenbaar dat hier intelligente mensen achter zitten, die in staat zijn een onderneming te drijven en daarmee goud geld verdienen. Of eigenlijk: zwart geld. Dit is dan ook vaak terug te zien in een luxe leefstijl. Snel geld verdienen vormt dan ook de belangrijkste, voor sommigen misschien wel de enige, motivatie om kennis en vaardigheden in te zetten binnen het illegale, in plaats van het legale domein. De hierboven genoemde uitspraak van minister Grapperhaus haal ik hier nogmaals aan: 'Voor criminelen is geld het doel dat alle middelen heiligt'²³. Het idee van een calculerende dader kan bijna niet duidelijker worden neergezet. Voordelen en opbrengsten worden afgezet tegen de risico's en kosten en blijkbaar zijn die risico's voor 'de' georganiseerde misdaad te klein. Ze wegen in ieder geval niet op tegen de winsten en dit is natuurlijk ook precies de drijvende kracht achter de enorme strijd die de overheid momenteel voert tegen deze georganiseerde criminaliteit. Wim van de Donk, commissaris van de Koning in Noord-Brabant, zei in de uitzending van het programma Buitenhof op 21 oktober nog dat de pakkans omhoog moet en dat we het criminele lui nu te makkelijk maken.²⁴ Ombudsman Arre Zuurmond deed

in juni een soortgelijke uitspraak: 'Het wordt te gemakkelijk om met criminaliteit je geld te verdienen'.²⁵

Ik kom tot de conclusie dat er in berichtgeving over georganiseerde criminaliteit, conform een voluntaristisch mensbeeld, weinig aandacht lijkt voor de persoon van de dader en oorzaken voor zijn gedrag. Daarentegen is er veel aandacht voor het delict, de afwegingen die gemaakt worden om tot dit delict te komen en de beste wijze om als overheid voor hogere kosten (in tegenstelling tot baten) te zorgen. Waarom is dit in mijn optiek problematisch en wat betekent het voor de huidige aanpak van georganiseerde criminaliteit in ons land? Op deze vragen zal ik in de volgende twee paragrafen verder ingaan.

4. Van zware crimineel tot zwakbegaafd: over wie gaat het eigenlijk?

Plegers van georganiseerde criminaliteit worden in de media vaak neergezet als een front: dé onderwereld, dé georganiseerde misdaad, dé criminelen. Bovenstaande uiteenzetting over het gehanteerde mensbeeld hangt hiermee samen en ligt er mogelijk aan ten grondslag. Het betekent dat we niet of minder geneigd zijn om te kijken naar de individuele verschillen en naar verklaringen van het gedrag. Hooguit wordt nog een onderscheid gemaakt in de 'losers' of meelopers enerzijds en de slimme bazen of grote vissen anderzijds, maar daar houdt het wel op. En als geboden verklaring blijft het meestal beperkt tot 'snel geld willen verdienen' of 'macht en status willen verkrijgen'. Dit zijn weliswaar motieven, maar verklaringen vind ik het niet. Wie zien we, wanneer we iets verder inzoomen op 'de georganiseerde misdaad'?

De Amsterdamse hoofdcommissaris Pieter-Jaap Aalbersberg zegt in februari van dit jaar dat er sprake is van een patroon bij de daders die zich bezighouden met liquidaties, wat onlosmakelijk verbonden is met georganiseerde criminaliteit: 'Kansarm, weinig vooruitzichten, weinig gewetensbewustzijn.' Jonge jongens uit Amsterdam met een dergelijk profiel worden verleid tot dit soort zaken voor bedragen van tussen de € 3000 en € 5000.²⁶ Volgens voormalig jeugdrechtsadvocaat Marije Jeltjes zijn de daders vaak zwakbegaafd. Het is volgens haar verleidelijk voor deze jongens om op straat geld en status te verdienen, omdat het via school en baantjes niet lukt.²⁷ Misdadjournalist Jan Meeus schreef in maart een

19 www.at5.nl/artikelen/180816/politiefchef-amsterdamse-onderwereld-erger-dan-de-maffia.

20 www.groene.nl/artikel/wegkijken-is-geen-optie-meer.

21 www.ad.nl/binnenland/extreem-geweld-extreem-veel-geld-grote-zorgen-om-cokehandel-in-regio-utrecht~acaad46a/.

22 www.gelderlander.nl/rheden/tot-6-jaar-geeist-voor-arnhemse-kopstukken-in-eredivisie-van-georganiseerde-criminaliteit~ae82bdc5/.

23 www.rijksoverheid.nl/documenten/toespraken/2018/06/21/toespraak-van-minister-grapperhaus-bij-de-conferentie-versnelling-aanpak-ondermijning.

24 www.bndestem.nl/brabant/wim-van-de-donk-we-maken-het-criminele-lui-te-makkelijk~a4bf4239/.

25 www.parool.nl/amsterdam/ombudsman-misdaad-loont-veel-te-makkelijk-in-amsterdam~a4599257/.

26 www.at5.nl/artikelen/178302/politie-zorgen-om-wildheid-en-bruutheid-bij-liquidaties-die-soms-al-voor-3000-euro-worden-gepleegd.

27 www.at5.nl/artikelen/178341/waarom-is-de-prijs-van-een-liquidatie-zo-schrikbarend-laag.

bijdrage over de hoofdrolspelers in de cocaïneoorlog, Naoufal F., Richard de V. en Ridouan T.²⁸ In dit artikel refereert hij aan een psychiatrisch rapport over Naoufal F. uit 2002, dat werd opgemaakt na een overval met grof geweld waarvoor hij een tbs-maatregel opgelegd kreeg. In het rapport wordt hij onder andere omschreven als ‘asociaal’, ‘snel gekrenkt’, ‘zwakbegaafd’ en ‘impulsief’. Van een andere orde, maar evengoed bestempeld als ‘georganiseerde criminaliteit’, zijn drie Arnhemmers van 53, 49 en 42 jaar die volgens het OM miljoenen met hennepsteelt verdienen. Strafeis: vijf tot zes jaar cel. De financiële opbrengsten zouden door familieleden zijn verstoofd of weggesluisd naar een oom in Turkije. De OvJ vindt dat ‘de organisatie’ tot de eredivisie van de georganiseerde criminaliteit behoort, zij het dat er minder geweld dan elders aan lijkt te kleven.²⁹

Hoewel in laatstgenoemd nieuwsbericht niet wordt ingegaan op de persoonlijkheid van de daders, lijkt het er mede hierdoor en gezien de strafeis niet op dat er sprake is van een ernstige vorm van psychopathologie waarmee rekening gehouden diende te worden. Wellicht kan hier dan ook gesproken worden van daders die bij hun volle verstand handelden en welbewust de keus hebben gemaakt tot dergelijk delictgedrag. Geldt dit ook voor de kansarme jongens uit Amsterdam? En hoe zit het met Naoufal F., die niet voor niets eerder tot een tbs-maatregel werd veroordeeld? Mijn punt is dat op basis van slechts drie berichten al duidelijk wordt hoe groot de verscheidenheid is aan personen die in wat voor vorm dan ook deel uitmaken van dé georganiseerde misdaad. En wie van de genoemde personen behoren er tot de onderwereld? Zijn dat de zwakbegaafde tieners die voor een paar duizend euro mensen omleggen, doordat ze zo gewelddadig zijn? Of geldt het voor de Arnhemmers, omdat ze over langere tijd met slimme constructies bergen aan crimineel geld hebben verdiend? Deze vragen vind ik lastig te beantwoorden, juist omdat het onderscheid in boven- en onderwereld niet zo zwart-wit is als vaak wordt geschetst.

Wat betekent dit dan voor de aanpak die in Nederland wordt gehanteerd als het gaat om ‘ondermijnende criminaliteit’? Naar mijn idee is het pas mogelijk om tot een geschikte (lees: effectieve) aanpak te komen als je inzoomt op de individuele delicten en de personen die erachter schuilgaan. Overheidsstaal als ‘misdad mag niet lonen’ en ‘we gaan Nederland tot een lastig land maken voor criminelen’ heeft een repressieve toon en lijkt betrekking te hebben op daders die vanuit een rationele keus handelen en bewust overgaan tot georganiseer-

de criminaliteit. Hoewel dit denk ik voor een relatief groot deel van de populatie binnen deze vorm van criminaliteit geldt, vormt dit niet de volledige groep mensen. Ik vraag me af of hier in voldoende mate bij stil wordt gestaan.

5. Een menselijke benadering binnen het strafrecht?

De aanpak van georganiseerde criminaliteit zoals deze er nu uitziet in Nederland, bestaat uit de inzet van een combinatie van middelen vanuit straf-, bestuurs- en fiscaal recht. Daarbij is overigens in toenemende mate een verschuiving zichtbaar van het strafrecht naar het bestuursrecht. Professor Vols, verbonden als adjunct-hoogleraar aan de faculteit Rechtsgeleerdheid van de RUG, merkt hierover op dat het strafrecht meer waarborgen biedt dan het bestuursrecht, waarbij maatregelen pas achteraf kunnen worden aangevochten. Burgemeesters krijgen verregaande bevoegdheden en Vols vraagt zich af of dat slim is. Hij schat in dat het effect van sommige maatregelen, zoals de sluiting van een pand, kan zijn dat mensen juist verder gaan in de criminaliteit.³⁰ Er bestaat bij diverse overheidspartijen het idee dat we in Nederland te lang onze ogen hebben gesloten voor georganiseerde criminaliteit. Nu lijkt er een ommekeer zichtbaar, waarbij geld noch moeite wordt gespaard om duidelijk te maken dat ‘we het niet langer pikken’. Alle zeilen worden bijgezet om het diepgewortelde probleem van georganiseerde criminaliteit in Nederland aan

Anders dan bij veel andere delicten vraagt succes in de georganiseerde criminaliteit om een type persoon met behoorlijk wat kwaliteiten.

te pakken. Maar zijn we daarin effectief op de manier waarop nu te werk wordt gegaan?

In Rotterdam is onlangs de tentoonstelling ‘Dealen met Drugs’ geopend, die een inkijk geeft in de drugsindustrie. Wijkagent Den Dunnen hoopt dat de drugsexpositie, die ook door scholen wordt bezocht, bijdraagt aan bewustwording. Den Dunnen is medeoprichter van koffiebar Heilige Boontjes, een succesvol re-integratiebedrijfje voor jonge ex-criminelen. Met dit initiatief hoopt hij een bijdrage te leveren aan de strijd tegen ondermijning.³¹ Initiatieven als deze zijn naar mijn mening zeer wenselijk, want om de wereld van de georganiseerde criminaliteit effectief aan te pakken is het

28 www.nrc.nl/nieuws/2018/03/30/keihard-en-nietsontziend-a1597769.

29 www.gelderlander.nl/rheden/tot-6-jaar-geest-voor-arnhemse-kopstukken-in-eredivisie-van-georganiseerde-criminaliteit~ae82bdc5/.

30 www.groene.nl/artikel/wegkijken-is-geen-optie-meer.

31 www.groene.nl/artikel/wegkijken-is-geen-optie-meer.

in ieder geval nodig om nieuwe aanwas te voorkomen. Maar, wat doen we met de mensen die al de stap hebben gezet naar de georganiseerde misdaad?

Conform een voluntaristische visie wordt er onder andere ingezet op het verkleinen van de gelegenheid tot het plegen van criminaliteit en het verhogen van de pakkans. Dit duid ik aan als situationele preventie en het lijkt me een uiterst zinvol middel. Daarnaast zijn er de al eerdergenoemde bestuursrechtelijke en strafrechtelijke maatregelen die ik bestempel als repressie. Ook fiscale maatregelen reken ik hiertoe. Bij een aanzienlijk deel van de mensen die tot de georganiseerde mis-

Hoe komt het dat zij meer kansen zien binnen de illegaliteit? Hoe komt het dat ze de overheid als vijand zien?

daad gerekend kan worden, vind ik deze repressieve maatregelen zeer op hun plek. Soms geldt nu eenmaal het gezegde: wie niet luisteren wil, moet maar voelen. Zeker als eerdere maatregelen geen effect hebben gehad, mag er een krachtige boodschap uitgaan dat dergelijk gedrag consequenties heeft. Anders dan bij veel andere delicten vraagt succes in de georganiseerde criminaliteit om een type persoon met behoorlijk wat kwaliteiten – denk aan organisatietalent, een zekere mate van intelligentie, volharding, *etc.* Een succesvolle, illegale onderneming is immers niet in een dag opgebouwd en wat dat betreft ben ik van mening dat het inderdaad voor veel van deze mensen een keuze is geweest, anders dan bij veel andere delicten. Een keuze voor het snelle geld. Een keuze om de in ons land geldende normen, waarden en regels aan de laars te lappen zonder hierover enig gevoel van schuld of schaamte te ervaren. Oorzaken hiervoor kunnen in diverse factoren gezocht worden, maar bij deze groep denk ik niet dat we de illusie moeten hebben dat andere, mildere principes (nog) effect hebben. Hoewel repressie hier mogelijk het enige zinvolle instrument is om schade aan de maatschappij zoveel mogelijk te voorkomen of de plegers eventueel toch een ander pad op te krijgen, ben ik wel van mening dat overheidsinstanties verplicht zijn zichzelf af te vragen hoe het komt dat er mensen zijn die zoveel lak hebben aan de overheid. Deze vraag wordt nu volgens mij onvoldoende gesteld.

Echter is er daarnaast, net zoals bij andere vormen van criminaliteit, ook een groep mensen die in zekere mate door omstandigheden het verkeerde pad is ingeslagen. Hiertoe reken ik onder andere de makkelijker beïnvloedbare

(jonge) mensen, die verleid zijn om snel geld te verdienen en daarmee ook aanzien en status te verkrijgen. De mensen die vervolgens doorgaan of zelfs doorgroeien binnen deze vorm van criminaliteit, omdat ze hier dan voor kiezen of er niet meer uit kunnen stappen. Bij deze groep vraag ik me af in hoeverre (alleen) repressie zin heeft en ook denk ik dat deze groep (nog) bereikbaar is. Duw je deze mensen door repressie niet juist verder in de criminaliteit? En hoe zit het met de categorie gevaarlijke, zeer gewelddadige daders bij wie er sprake is van een stoomnis? Net als bij andersoortige delicten zien we deze mensen ook terug binnen de georganiseerde criminaliteit. Bij deze groep vraag ik me oprecht af of we als overheid niet tekortschieten wanneer we als reactie keihard terugslaan. Voor de beïnvloedbare jongeren die door de slimme, charismatische top van de georganiseerde misdaad worden geronseld bestaat nog een zekere mate van compassie. Maar hoe reageren we wanneer dezelfde jongens tien jaar ouder zijn en zelf zijn doorgesloopt naar die top? Hoe komt het dat zij meer kansen zien binnen de illegaliteit? Hoe komt het dat ze de overheid als vijand zien? Dit zijn complexe vragen, maar wel nodig om óók bij stil te staan als we het hebben over ‘dé criminelen’ of ‘dé onderwereld’. Want misschien hebben ‘we’ als overheid, als ‘bovenwereld’, als ‘normale burgers’ in de totstandkoming van dit traject zelf ook wel een aandeel gehad. Misschien is het bij deze groep nodig om verder te kijken dan naar het gedrag alleen en is een verdieping in de vorm van vragen als ‘waar komt dit gedrag vandaan’ menselijk. En nodig. Nodig om niet alleen de symptomen maar ook de oorzaken van georganiseerde criminaliteit aan te pakken.



43. De menselijke maat in de toepassing van de ontnemingsmaatregel

De maatregel ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel dient om misdadigers hun met strafbare feiten verkregen winsten af te nemen. Misdaad mag immers niet lonen. De huidige praktijk van voordeelsontneming heeft echter de potentie mensen dusdanig hard te raken, dat zij gedurende lange tijd in de problemen komen. Een meer humane toepassing is naar mijn mening in veel gevallen wenselijk. In deze bijdrage schets ik de noodzaak van een dergelijke toepassing en de mogelijkheden die de regelgeving hiervoor biedt.

1. Inleiding

Veel misdaad wordt begaan met een financieel oogmerk. Daarom dienen de opbrengsten van strafbare feiten te worden afgenomen van de dader. Als een misdadiger die zijn straf heeft uitgezeten daarna zijn buit mag behouden, blijft een onrechtmatige situatie in stand. Bovendien ondermijnt het de preventieve werking die van het strafrecht moet uitgaan. Op het eerste gezicht lijkt er dan ook weinig tegen te zijn om mensen het financiële voordeel te ontnemen dat zij hebben verkregen met strafbare feiten. Daarom kent het strafrecht de maatregel ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel, ook wel de ‘ontnemingsmaatregel’ genoemd.

Toch kan worden betoogd dat het in sommige gevallen rechtvaardig is om daders minder te laten betalen aan de Staat dan zij met misdaad hebben verkregen. In deze bijdrage betoog ik dat een humane, op insluiting en resocialisatie gerichte toepassing van deze regelgeving in sommige gevallen noopt tot een vermindering of kwijtschelding van de betalingsverplichting. Ik baseer me hierbij grotendeels op de resultaten van mijn promotieonderzoek naar de rechtspositie van de betrokkene in het proces van voordeelsontneming. Voor een

nadere onderbouwing van mijn voorstellen verwijs ik regelmatig naar mijn proefschrift.¹

In § 2 zal ik, voor een goed begrip van de materie, een korte schets geven van de wetgeving aangaande de ontnemingsmaatregel. Vervolgens sta ik stil bij de huidige toepassing van deze maatregel. Ik betoog daarbij dat die toepassing de betrokken burger hard kan raken in zijn financiële positie. In § 3 zal blijken dat dit onder andere het gevolg is van de interpretatie die rechters geven aan het belangrijkste doel van de ontnemingsmaatregel, namelijk het bereiken van ‘rechtsherstel’ door de betrokkene te ontnemen wat hem niet toekomt. In § 4 betoog ik daarnaast dat dit belang van rechtsherstel niet het enige doel is dat moet worden bereikt met de ontnemingsmaatregel. Het belang van resocialisatie kan daar een belangrijk tegenwicht aan bieden. In de uitleiding in § 5 koppel ik mijn voorstellen aan het gedachtegoed van stichting Mens en Strafrecht. Naar mijn mening sluiten zij sterk aan bij de ideeën van die stichting.

1 W.S. de Zanger, *De ontnemingsmaatregel toegepast* (diss. Utrecht), Den Haag: Boom juridisch 2018.

2. De voordeelsontneming²

De ontnemingsmaatregel is door middel van de Wet Vermogenssancties in 1983 in het commune strafrecht ingevoerd en vindt zijn wettelijke grondslag in art. 36e Sr.³ In 1993 zijn de toepassingsmogelijkheden van deze maatregel sterk verruimd.⁴ Daarbij werd het bijvoorbeeld mogelijk om ook voordeel te ontnemen dat is verkregen met strafbare feiten waarvoor de betrokkene⁵ niet is veroordeeld. Onder het huidige art. 36e lid 2 en 3 Sr is het mogelijk om voordeel te ontnemen dat is verkregen met strafbare feiten waarvoor de betrokkene is veroordeeld, of met andere strafbare feiten waaromtrent voldoende aanwijzingen bestaan dat zij door hem zijn begaan, of indien het aannemelijk is dat andere strafbare feiten voor hem op enigerlei wijze tot voordeel hebben geleid. Onder die laatste variant (die enkel openstaat na een veroordeling voor een misdrijf dat wordt bedreigd met een geldboete van de vijfde categorie) hoeft de rechter geen concrete strafbare feiten aan te wijzen die tot het voordeel hebben geleid.⁶

Het doel van rechtsherstel heeft de betrokkene beschermd, maar de uitleg die daar in de rechtspraak aan wordt gegeven heeft voor hem ook nadelige gevolgen.

De ontnemingsmaatregel wordt opgelegd in een eigen procedure, die wettelijk is geregeld in art. 511b tot en met 511i Sv. Het is daarmee de enige strafrechtelijke sanctie die enkel in een aparte procedure kan worden opgelegd. Overigens kan deze procedure wel gelijktijdig en parallel aan het strafproces worden gevoerd.⁷ In de ontnemingsprocedure gelden afwijkende processuele regels.⁸ Zo dient de voordeels-

berekening te worden gebaseerd op wettige bewijsmiddelen (zie art. 511f Sv), maar gelden hierbij niet de bewijsminima van art. 338 tot en met 344a Sv. De procedure wordt gestart door middel van een ontnemingsvordering, die een minder sterke rol vervult dan de tenlastelegging: de vordering mag vrijwel onbeperkt worden gewijzigd en de rechter kan er in grote mate van afwijken.⁹ In de operatie ter modernisering van het Wetboek van Strafvordering wordt voorgesteld de ontnemingsmaatregel als hoofdregel in het strafproces (als onderdeel van de reguliere sanctieoplegging) op te leggen. Slechts in 'ingewikkelde gevallen' zal een aparte ontnemingsprocedure kunnen worden gestart.¹⁰

Het belangrijkste doel van het ontnemen van wederrechtelijk verkregen voordeel is het bereiken van rechtsherstel: doordat de betrokkene wordt ontnomen wat hij met strafbare feiten heeft verkregen, wordt de hypothetische rechtmatige situatie 'hersteld'.¹¹ Het gaat daarbij om het rechtsherstel vanuit het perspectief van de betrokkene: zijn voordeel moet worden uitgevlakt. Daarom is voor de voordeelsberekening niet doorslaggevend wat bijvoorbeeld de schade van een eventueel slachtoffer is, maar wat de betrokkene daadwerkelijk, in de concrete omstandigheden van het geval heeft verkregen.¹² De betalingsverplichting mag niet meer belopen dan dat verkregen voordeel: de betrokkene mag niet in een slechtere financiële situatie worden gebracht dan voorafgaand aan de strafbare feiten. Dat brengt bijvoorbeeld met zich dat het voordeel van een dief die zijn gestolen waar verkoopt, niet de legale waarde van die voorwerpen is, maar de prijs die hij heeft verkregen in het helerscircuit.¹³

Gezien dit op rechtsherstel gerichte karakter wordt het verkregen voordeel op een 'neutrale' wijze berekend. Dat betekent dat door de betrokkene gemaakte kosten die rechtstreeks in verband staan met de strafbare feiten in principe moeten worden afgetrokken van de opbrengst. Dat het

2 Zie uitgebreid over de ontnemingsmaatregel M.J. Borgers, *De ontnemingsmaatregel* (diss. Tilburg), Den Haag: Boom juridisch 2001 en De Zanger 2018.

3 *Stb.* 1983, 153.

4 *Stb.* 1993, 11.

5 Omdat de ontnemingsprocedure plaats kan vinden gelijktijdig aan de strafzaak of daarna, kan het gaan om een verdachte of een veroordeelde. Ik hanteer ik het navolgende daarom de term 'betrokkene', tenzij het enkel om een veroordeelde kan gaan.

6 Zie over deze ontnemingsvarianten De Zanger 2018, p. 57-83, met nadere verwijzingen.

7 *Kamerstukken II* 1989/90, 21504, 3, p. 10, 35, *Kamerstukken I* 1992/93, 21504 en 22083, 53a, p. 2.

8 Zie W.S. de Zanger, 'De schakelbepalingen van de ontnemingsprocedure: de kunst van het weglaten', *AA* 2017, p. 960-961.

9 Zie HR 25 september 2001, *NJ* 2002/148, m.nt. Mevis, HR 24 december 2002, *NJ* 2003/157, HR 7 december 2004, *NJ* 2008/420, m.nt. Borgers en HR 15 mei 2007, *NJ* 2007/506. Verrassingsbeslissingen moeten evenwel worden voorkomen, zie HR 26 september 2017, *NJ* 2018/132, m.nt. Vellinga-Schootstra.

10 Zie het conceptwetsvoorstel voor Boek 6, toegankelijk op: <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering/nieuws/2017/12/05/nieuwe-stap-in-modernisering-wetboek-van-strafvordering>. Zie hierover: W.S. de Zanger, 'Gemoderniseerde voordeelsontneming', *TBS&H* 2018, te verschijnen.

11 Zie o.a. *Kamerstukken II* 1977/78, 15012, 1-3, p. 29, *Kamerstukken II* 1989/90, 21504, 3, p. 3, 8, 55, 78, 81 en *Kamerstukken II* 1990/91, 21504, 5, p. 1, 26.

12 Zie hierover uitgebreid Borgers 2001, p. 41-49, 83-85, 89, 102-103, 106.

13 HR 1 juli 1997, *NJ* 1998/242, m.nt. Reijntjes, waarbij de Hoge Raad zich baseert op de wetsgeschiedenis van de ontnemingsmaatregel.

maken van die kosten op zichzelf een strafbaar feit oplevert (zoals de aanschaf van verdovende middelen) is daarvoor daarom niet relevant. Het gaat immers om het netto voordeel van de betrokkene.¹⁴ Bij een wetswijziging die per 1 januari 2015 in werking is getreden heeft de wetgever een andersluidend standpunt ingenomen.¹⁵ In de literatuur is betoogd dat dit het op rechtsherstel gerichte karakter van de ontnemingsmaatregel zou aantasten, omdat het ertoe zou leiden dat de betrokkene meer wordt ontnomen dan hij daadwerkelijk heeft verkregen.¹⁶ De uiteindelijke wettekst (art. 36e lid 8 Sr) noopt echter niet tot een andere benadering van de kostenaf trek. In de rechtspraak is voornamelijk dan ook geen verandering zichtbaar.

De rechter kan het verkregen voordeel op grond van art. 36e lid 5 Sr 'schatten'. Dit is een uitwerking van de 'redelijke en billijke bewijslastverdeling' zoals de minister die wens te.¹⁷ Daarbij mag veel van de betrokkene worden verwacht. Op hem rust vaak een grote 'bewijsvoeringslast', hetgeen betekent dat hij voor hem gunstige feiten en omstandigheden moet aanvoeren en onderbouwen. De rechter kan voor veel onderdelen van de berekening een ervaringsregel hanteren, bijvoorbeeld dat gestolen sieraden in het criminele circuit 25 % van de legale nieuwwaarde opleveren of dat de winstmarge op een gram cocaïne 50% is.¹⁸ Voor de hennep teelt is een uitgebreid rapport opgesteld waarin verschillende standaardwaarden zijn opgenomen, zodat op basis van beperkte bekende gegevens over het voorliggende geval, een volledige berekening kan worden gemaakt.¹⁹

Nadat de rechter het voordeel heeft geschat dat de betrokkene heeft verkregen, kan hij een betalingsverplichting vaststellen. Op grond art. 36e lid 5 Sr kan dat bedrag lager zijn dan het bedrag aan verkregen voordeel. De rechter heeft een discretionaire bevoegdheid tot dergelijke 'matiging'.²⁰ Nadat de opgelegde ontnemingsmaatregel onherroepelijk is geworden, kan de betalingsverplichting ook in de tenuitvoer-

leggingsfase nog naar beneden worden bijgesteld. Art. 577b lid 2 Sv verschaft de raadkamer van de rechtbank of het hof de mogelijkheid om de betalingsverplichting, op vordering van het Openbaar Ministerie of op verzoek van de veroordeelde of een benadeelde derde, te verminderen of kwijt te schelden.

3. Het rechtsherstel en het moment van voordeelsverkrijging
Het doel van rechtsherstel vanuit het perspectief van de betrokkene vormt, zo bleek in § 2, de belangrijkste grondslag van de voordeelsontneming. Dit doel heeft de toepassing van de ontnemingsmaatregel genormeerd en beperkt, bijvoorbeeld bij zaken waarin sprake is van meer dan één verkrijger²¹, bij het aanmerken van toezeggingen van geld als verkregen voordeel²² en bij de kwestie van de aftrek van gemaakte kosten.²³ Op die manier heeft het belang van rechtsherstel de betrokkene beschermd. De uitleg die in de rechtspraak wordt gegeven aan dit rechtsherstellende doel heeft echter ook nadelige gevolgen voor de betrokkene. Essentieel daarbij is het moment van voordeelsverkrijging dat rechters in ogenschouw nemen. Met andere woorden: welke situatie moet door de ontnemingsmaatregel worden 'hersteld'?

Uit de rechtspraak van de Hoge Raad blijkt duidelijk dat dit het moment direct na de verkrijging van het voordeel is. Verliesgevende omstandigheden die zich daarna voordoen, zijn voor de berekening van het voordeel niet relevant. Dat is het geval waar het gaat om een (her)investering van het verkregen voordeel, bijvoorbeeld als iemand die geld verdient met de handel in drugs, zijn winst gebruikt om nieuwe drugs aan te schaffen. Als die drugs vervolgens in beslag worden genomen en worden onttrokken aan het verkeer, doet dat er volgens de Hoge Raad niet aan af dat hij bij zijn eerdere drugshandel een winst heeft behaald. De dader heeft zelf het risico van beslag en onttrekking aan het verkeer van die drugs genomen; realisatie van dat risico is volgens de Hoge Raad irrelevant voor de schatting van het verkregen voordeel.²⁴ Het financiële voordeel wordt namelijk al verkregen voordat het wordt geherinvesteerd. Datzelfde geldt voor vermogensverlies dat optreedt doordat de veroordeelde zelf slachtoffer is van een strafbaar feit, hij zijn buit kwijt is geraakt, die heeft weggegeven of heeft weggegooid.²⁵ Al deze omstandigheden

14 HR 8 juli 1998, *NJ* 1998/841, m.nt. Schalken en HR 10 november 2015, *NJ* 2016/57, m.nt. Reijntjes.

15 *Stb.* 2014, 445 en 513. Zie *Kamerstukken II* 2011/12, 29911, 56, 57 en 69 en *Kamerstukken II* 2013/14, 33685, 3, p. 11-12, 6, p. 22-23.

16 Zie T. Kooijmans, M.J. Borgers, 'Doorpakken bij het afpakken? Over de aftrek van kosten, de flexibilisering van het boeteplafond en de verhoging van de strafmaxima van de witwasdelicten, ter bestrijding van financieel-economische criminaliteit', *DD* 2012, p. 689-609.

17 Zie o.a. *Kamerstukken II* 1989/90, 21504, 3, p. 15, 58, 63.

18 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 5 februari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:801 en Rb. Midden-Nederland 11 juli 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:3846.

19 Over het gebruik van ervaringsregels in de voordeelsberekening zie De Zanger 2018, p. 181-221, 136-139, 239-240, 403-407, 415-416.

20 HR 8 april 2014, *NJ* 2014/363, m.nt. Borgers.

21 HR 7 december 2004, *NJ* 2006/63 en HR 7 april 2015, *NJ* 2015/325, m.nt. Reijntjes.

22 HR 27 mei 2008, *NJ* 2008/317 en HR 13 december 2016, *NJ* 2017/53, m.nt. Reijntjes.

23 HR 10 november 2015, *NJ* 2016/57, m.nt. Reijntjes.

24 HR 8 juli 1998, *NJ* 1998/841, m.nt. Schalken, r.o. 5.2.

25 HR 30 november 2004, *NJ* 2005/133, r.o. 4.5, HR 14 februari 2006, *NJ* 2006/163, r.o. 3.4 en HR 26 augustus 2003, *NJ* 2003/696, m.nt. Mevis. Zie De Zanger 2018, p. 151-155.

vinden plaats na de voordeelsverkrijging en zijn volgens de Hoge Raad dus niet van invloed op de hoogte van het verkregen voordeel.

Voor wat betreft de herinvestering wordt dus geen rekening gehouden met een eventuele onttrekking aan het verkeer. Deze strafrechtelijke sanctie dient om voorwerpen uit het maatschappelijk verkeer te halen waarvan het ongecontroleerde bezit in strijd is met de wet of het algemeen belang. Het kan dan gaan om voorwerpen die zijn verkregen met strafbare feiten, maar ook om voorwerpen met behulp waarvan het feit is begaan of die hebben gediend om de opsporing van het feit te belemmeren.²⁶ In die laatste gevallen wordt dus niet de opbrengst van misdadig weggenomen, maar voorwerpen die daar op een andere wijze aan zijn gelieerd. De sanctie van de verbeurdverklaring heeft grotendeels hetzelfde bereik, maar wordt niet begrensd door de eis van de strijd met de wet of het algemeen belang.²⁷

Dat de onttrekking aan het verkeer en de verbeurdverklaring in principe langs de voordeelsberekening heen gaan blijkt tevens waar het gaat om de kwestie van duurzame investeringen. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de aanschaf van plantenbakken en kweeklampen voor de inrichting van een hennepkwekerij. Dergelijke voorwerpen verdienen zich pas terug over een langere termijn en na een veelvoud aan strafbare feiten (bij hennepkweek: oogsten). Omdat de voordeelsberekening enkel ziet op de winstgevendende strafbare feiten²⁸ en kosten slechts voor aftrek in aanmerking komen indien zij in directe relatie staan tot een winstgevend feit, worden de kosten van dergelijke investeringen niet in hun geheel in mindering gebracht op de opbrengst. Slechts de afschrijvingskosten van deze voorwerpen per winstgevend strafbaar feit worden afgetrokken van de financiële opbrengsten daarvan. De rechter moet aldus berekenen wat de waardevermindering van die voorwerpen per strafbaar feit is. Slechts die waardevermindering komt voor aftrek in aanmerking. Dat is niet anders indien de desbetreffende voorwerpen zijn onttrokken aan het verkeer, bijvoorbeeld nadat de hennepkwekerij is ontdekt en ontruimd.²⁹

Het is belangrijk op te merken dat deze rechtspraak van de Hoge Raad alleen ziet op de schatting van het verkregen voordeel. Zoals in § 2 gezegd, moet de rechter na die schatting nog beslissen over de hoogte van de (eventueel) op te leggen betalingsverplichting. Hij kan beslissen een betalingsverplichting op te leggen die minder belooft dan het berekende voordeel. Art. 36e lid 5 Sr geeft hem daartoe een discretionaire bevoegdheid, die niet beperkt is tot een bepaalde grond voor matiging.³⁰ Deze matigingsbevoegdheid biedt rechters dus de ruimte om rekening te houden met vermogensverlies dat de veroordeelde heeft geleden na de verkrijging van zijn voordeel of doordat de voorwerpen waarin hij heeft geïnvesteerd, zijn onttrokken aan het verkeer of verbeurd zijn verklaard.³¹

Feitenrechters zetten die laatste stap echter vrijwel nooit. Zij volstaan met de overweging dat de onttrekking aan het verkeer niet relevant is voor de voordeelschattening, en oordelen (al dan niet impliciet) dat het verlies dat daar het gevolg van is, onderdeel is van het (bedrijfs)risico van de veroordeelde.³² Een opgelegde verbeurdverklaring moet wel in mindering worden gebracht, maar enkel voor zover die is gericht op de *opbrengsten* van de strafbare feiten en zodoende overlapt met de ontnemingsmaatregel.³³ Voor zover met een strafrechtelijke sanctie *niet* wordt beoogd de opbrengsten weg te nemen, wordt daar in de ontnemingsprocedure in de regel geen rekening mee gehouden. Het gaat dus niet om wat de betrokkene *overhoudt* aan zijn strafbare feiten, maar om wat hij daar op enig moment mee heeft verkregen.³⁴

Deze rechtspraak moet naar mijn mening kritisch worden benaderd. Door de combinatie van (beslaglegging en daarop volgend) de onttrekking aan het verkeer of de verbeurdverklaring enerzijds en de ontnemingsmaatregel anderzijds wordt de betrokkene namelijk in een slechtere financiële positie gebracht dan voorafgaand aan de strafbare feiten. Dat geldt bijvoorbeeld voor de hennepkweker die niet alleen (de investering in) zijn kwekerij kwijt is, maar ook de winst die hij met één of meer oogsten heeft gehad. In die zin is er dus

26 Zie art. 36c Sr. Vanwege de eis van de strijd met wet of algemeen belang kan de onttrekking aan het verkeer niet zien op geld, zie HR 8 maart 2005, *NJ* 2007/437.

27 Zie art. 33a Sr.

28 Verliesgevendende strafbare feiten komen voor rekening en risico van de betrokkene. Als iemand twee drugstransporten heeft verricht, maar één daarvan per saldo verliesgevend is geweest, wordt dat verlies niet in mindering gebracht op de winst van het andere transport.

29 HR 31 januari 2012, *NJ* 2012/99, r.o. 2.5. Zie met nadere verwijzingen De Zanger 2018, p. 110-117.

30 HR 8 april 2014, *NJ* 2014/363, m.nt. Borgers.

31 Zie Borgers 2001, p. 242-243 en M.J. Borgers, J.B.H.M. Simmelink, 'Recente rechtspraak over de ontnemingsmaatregel: het voordeelsbegrip en hoofdelijkheid', *DD* 2005, p. 342-343.

32 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 5 februari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:801, Rb. Noord-Holland 18 februari 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:1676 en Rb. Midden-Nederland 22 januari 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:1009. Zie met nadere verwijzingen De Zanger 2018, p. 158-160.

33 HR 17 mei 2016, *NJ* 2016/283, m.nt. Reijntjes, HR 30 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:1033, *NbSr* 2017/238 en HR 25 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1768.

34 Zie ook § 4 over de omgang met de draagkrachtproblematiek.

spanning met het doel van rechtsherstel vanuit het perspectief van de betrokkene. Dit is het gevolg van het niet afstemmen van de voordeelsontneming op de genoemde andere sancties. Ik meen dat deze spanning moet worden weggenomen en rechters in ruimere mate rekening dienen te houden met vermogensverlies dat het gevolg is van de strafrechtelijke sancties van onttrekking aan het verkeer en verbeurdverklaring. Ook als deze niet tot doel hebben de betrokkene zijn voordeel te ontnemen, tasten zij zijn vermogen wel degelijk aan.

Een afstemming van de ontnemingsmaatregel op de onttrekking aan het verkeer en een verbeurdverklaring doet bovendien niet af aan het doel van die laatste twee sancties. Aan de bescherming van de maatschappij tegen gevaarlijke voorwerpen of voorwerpen die behulpzaam zijn (geweest) bij het begaan van strafbare feiten wordt geen afbreuk gedaan als de ontnemingsmaatregel wordt gematigd. Bovendien betekent matiging van de ontnemingsmaatregel niet dat de betrokkene niet (zo nodig: zwaar) kan worden gestraft voor de door hem begane strafbare feiten. Dat iemand ervoor kiest zijn criminele vermogen aan te wenden voor nieuwe strafbare feiten, kan bijvoorbeeld een goede reden zijn voor een zwaardere sanctionering in het reguliere strafproces.

Ik meen daarom dat wel degelijk rekening moet worden gehouden met vermogensverlies als gevolg van dergelijke strafrechtelijke sancties. Dergelijk verlies treedt immers niet op in het legale economische verkeer. Door op een dergelijke 'neutrale' wijze te kijken naar de situatie, kan naar mijn mening het best recht worden gedaan aan het doel van rechtsherstel. Die neutrale benadering sluit aan bij de benadering die bij de kostenafrek wordt gehanteerd (zie § 2). Dit betekent concreet dat de rechter de betalingsverplichting op grond van art. 36e lid 5 Sr dient te matigen vanwege het vermogensverlies dat de betrokkene leidt als gevolg van een verbeurdverklaring of een onttrekking aan het verkeer.³⁵ Op die manier wordt de voordeelsberekening zuiver gehouden: de rechter berekent wat de betrokkene op enig moment heeft verkregen, om vervolgens te beoordelen of er nog reden bestaat een betalingsverplichting op te leggen die daarop ziet.

Recentelijk heeft de Rechtbank Noord-Nederland de door mij voorgestane alternatieve benadering toegepast. Dat leidde er in die zaak toe dat een bedrag van ruim € 9 miljoen in mindering werd gebracht op de betalingsverplichting. Dat bedrag was geherinvesteerd in een handelsvoorraad van 500 kilogram cocaïne die vervolgens was onttrokken aan het verkeer. De rechtbank zag in die onttrekking reden om de betalingsverplichting te matigen. Was daarmee geen rekening gehouden, dan zou de betalingsverplichting volgens de rechtbank ten onrechte een bestraffend karakter krijgen.³⁶ Zowel het Openbaar Ministerie als de verdediging heeft in deze zaak hoger beroep aangekend, dus het moet nog worden afgewacht of dit oordeel standhoudt.

4. Het belang van resocialisatie als correctie

De huidige interpretatie van het begrip 'rechtsherstel' leidt ertoe dat betalingsverplichtingen kunnen worden opgelegd die zien op vermogen waarover de betrokkene niet meer beschikt. Het feit dat hij op enig moment een bedrag aan wederrechtelijk voordeel heeft verkregen, is op grond van het belang van rechtsherstel een voldoende grond voor oplegging

Het gaat niet om wat de betrokkene
overhoudt aan zijn strafbare feiten, maar
om wat hij daar op enig moment mee
heeft verkregen.

van een ontnemingsmaatregel ter hoogte van dat bedrag. Een aspect van de voordeelsontneming dat hier sterk mee samenhangt, is de rol die de financiële draagkracht van de betrokkene speelt in het ontnemingsgeding. De minister heeft bij de wetswijziging van 1993 benadrukt dat het draagkrachtbeginsel voor de voordeelsontneming geen leidend beginsel is. Anders dan bij een geldboete³⁷, is in principe niet relevant hoe de betalingsverplichting zich verhoudt tot het totale vermogen van de betrokkene. Die betalingsverplichting dient immers niet om hem te bestraffen, maar om hem te ontnemen wat hem rechtens niet toekomt.³⁸

Desalniettemin hebben rechters wel de bevoegdheid om een lagere betalingsverplichting op te leggen op grond van de

35 De Zanger 2018, p. 118-120, 160-163, 164-165, 418. In mijn proefschrift betoog ik dat ook vermogensverlies dat de betrokkene lijdt doordat hij zelf slachtoffer is van een strafbaar feit, tot matiging dient te leiden. Ook dergelijk verlies komt in het normale economische verkeer niet onverkort voor zijn rekening. Vanwege de omvang van deze bijdrage beperk ik me op deze plaats tot de onttrekking aan het verkeer en de verbeurdverklaring.

36 Rb. Noord-Nederland 11 september 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:3620, r.o. 8.1-8.2.

37 Kamerstukken II 1977/78, 15012, 3, p. 27.

38 Kamerstukken II 1989/90, 21504, B, p. 4, Kamerstukken II 1989/90, 21504, 3, p. 8 en Kamerstukken II 1990/91, 21504, 5, p. 9.

beperkte betalingsmogelijkheden van de betrokkene. Dit kan ten eerste op het moment dat de rechter de betalingsverplichting oplegt. Hij kan die, zo bleek reeds in § 2, matigen op grond van art. 36e lid 5 Sr. Dat artikellid bepaalt expliciet dat de ‘huidige en redelijkerwijs te verwachten toekomstige draagkracht’ van de betrokkene grond kan zijn een betalingsverplichting op te leggen die minder belooft dan het bedrag aan verkregen voordeel.

Een eenzijdige nadruk op het belang van rechtsherstel kan ertoe leiden dat de veroordeelde een langlopende schuld heeft, die hij door middel van een betalingsregeling met het CJIB moet voldoen.

Sinds een wetwijziging in 2003 is de ruimte voor dergelijke matiging echter beperkt. De minister wilde voorkomen dat rechters bij de oplegging van de betalingsverplichting al moeten anticiperen op de betalingsmogelijkheden. In plaats daarvan wilde hij dat de draagkracht aan bod komt op het moment dat het erop aankomt, namelijk bij de tenuitvoerlegging.³⁹ Daarom werd de mogelijkheid tot vermindering en kwijtschelding op grond van art. 577b lid 2 Sv vergroot.⁴⁰ De Hoge Raad heeft bepaald dat matiging van de betalingsverplichting in de zin van art. 36e lid 5 Sr op grond van een draagkrachtverweer slechts mogelijk is indien ‘aanstonds duidelijk is dat de betrokkene op dat moment en in de toekomst geen draagkracht heeft of zal hebben.’⁴¹ In alle andere gevallen dient een draagkrachtverweer te worden aangevoerd in de vorm van een verzoek aan de raadkamer op grond van art. 577b lid 2 Sv.

De rechter heeft bij de beoordeling van draagkrachtverweeren in de tenuitvoerleggingsfase echter vrijwel geen houvast gekregen van de wetgever. In welke gevallen hij een verzoek van de veroordeelde⁴² dient te honoreren en in welke mate, blijkt uit de wet noch de wetsgeschiedenis. De minister heeft enkel gezegd dat de mate van vermindering van de betalingsverplichting ‘ter discretie’ van de rechter staat en dat het aan

de veroordeelde is om een gebrek aan financiële draagkracht aannemelijk te maken.⁴³ Deze plicht is ook door de Hoge Raad erkend. Hij heeft geoordeeld dat ‘het in het bijzonder op de weg van de verzoeker ligt om in zijn schriftelijke en gemotiveerde verzoek aan de hand van verifieerbare gegevens aannemelijk te maken dat sprake is van feiten en omstandigheden die dienen te leiden tot vermindering of kwijtschelding van het bedrag van de in het ontnemingsgeding vastgestelde betalingsverplichting’.⁴⁴ Daarmee is echter nog geen duidelijkheid verschaft over de vraag *in welke gevallen* en *in welke mate* de betalingsverplichting moet worden vermindert vanwege een gebrek aan financiële draagkracht.⁴⁵

Essentieel bij deze problematiek is de termijn die in ogenschouw wordt genomen bij de beoordeling van de financiële draagkracht van de betrokkene. Dat hij op het moment van beoordeling niet over genoeg vermogen beschikt om de betalingsverplichting te voldoen, hoeft niet aan oplegging of instandhouding daarvan in de weg te staan. De betrokkene kan immers een inkomen hebben gekregen of in de toekomst nog krijgen. Daaruit kan hij mogelijk de betalingsverplichting aan de Staat voldoen. Gezien het uitgangspunt van rechtsherstel mag van hem worden verwacht dat hij uit dat legale salaris betalingen doet door middel van een betalingsregeling, bijvoorbeeld met maandelijks deelbetalingen. De *verdiencapaciteit* van de betrokkene is daarom vaak essentieel bij de beoordeling van een draagkrachtverweer.

Vanwege het gebrek aan een richtsnoer voor rechters op dit punt is het mogelijk dat zij (zeer) verschillende maatstaven hanteren: een rechter kan het voor vermindering of kwijtschelding bijvoorbeeld voldoende vinden dat de betrokkene niet in staat is om de ontnemingsmaatregel binnen een jaar na oplegging te voldoen, terwijl andere rechters een (veel) langere termijn in ogenschouw nemen. De enige harde grens hierbij is de termijn voor tenuitvoerlegging, die op grond van art. 76 lid 1 en 2 en 70 Sr afhankelijk is van het strafmaximum van het feit waarvoor de betrokkene is veroordeeld. Aldus kan deze vier, acht, zestien jaar of 26 jaar en acht maanden bedragen. Voor sommige zware delicten geldt zelfs geen tenuitvoerleggingstermijn.⁴⁶ Dat betekent dat

39 *Kamerstukken II* 2001/02, 28079, 3, p. 16.

40 *Stb.* 2002, 202 en 321.

41 HR 27 maart 2007, *NJ* 2007/195, r.o. 4.4.

42 Of een vordering van het Openbaar Ministerie, maar dergelijke vorderingen komen in de praktijk vrijwel nooit voor, zie De Zanger 2018, p. 335.

43 *Kamerstukken II* 2001/02, 28079, A, p. 5, 7-8, *Kamerstukken II* 2001/02, 28079, 3, p. 10, 16-17 en *Kamerstukken II* 2001/02, 28079, 6, p. 13-14.

44 HR 30 mei 2017, *NJ* 2017/471, m.nt. Keulen, r.o. 5.2.2.

45 De Zanger 2018, p. 347-349. Zaken aangaande de toepassing van art. 577b lid 2 Sv bereiken de Hoge Raad amper, aangezien de betrokkene niet in hoger beroep of cassatie kan tegen afwijzing van een verzoek tot vermindering of kwijtschelding. Het genoemde arrest van 30 mei 2017 kwam tot stand na cassatie in het belang der wet.

46 Dat is het geval bij strafbare feiten met een maximale gevangenisstraf van twaalf jaar of meer, of enkele zedenmisdriven met een minderjarige

de betrokkene op grond van het huidige recht kan worden verplicht om gedurende een zeer lange periode deelbetalingen te doen uit een legaal salaris, om zo te betalen voor het financiële voordeel dat hij op enig moment heeft verkregen met strafbare feiten.

Een dergelijke toepassing van de ontnemingsmaatregel is naar mijn mening niet in strijd met het doel van rechtsherstel. Dat belang wordt het best gediend door het verkregen voordeel zo correct mogelijk te berekenen en de betrokkene vervolgens zoveel mogelijk daarvan te laten betalen aan de Staat. Maar een eenzijdige nadruk op dit belang van rechtsherstel kan er wel toe leiden dat de veroordeelde gedurende een lange tijd een schuld heeft, die hij door middel van een betalingsregeling met het CJIB moet voldoen.⁴⁷ Dergelijke schulden kunnen grote sociaaleconomische gevolgen hebben voor de veroordeelde en mogelijk ook voor diens directe omgeving. Zijn mogelijkheden om zijn leven naar eigen inzicht in te richten en om te zorgen voor bijvoorbeeld een echtgenoot of kind, worden sterk bemoeilijkt indien een deel van het inkomen telkens aan de Staat moet worden afgedragen.⁴⁸

In de literatuur is daarom betoogd dat het humane aspect van het strafrecht en het belang van resocialisatie van de betrokkene op enig moment met zich brengen dat de betrokkene een schone lei dient te krijgen.⁴⁹ De centrale vraag hierbij is of de volledige termijn voor de tenuitvoerlegging moet worden aangewend om de betrokkene zoveel mogelijk te laten betalen, of dat de betalingsverplichting reeds daarvoor al moet worden verminderd of kwijtgescholden. Het belang van rechtsherstel impliceert het eerste, maar (ook) ik meen dat het belang van resocialisatie hier moet dienen als een correctie op een te 'harde' uitwerking van dat belang van rechtsherstel. Het belang van een goede terugkeer in de samenleving brengt met zich dat indien een veroordeelde niet meer over vermogen beschikt en hij door middel van een legaal salaris zijn best doet om de betalingsverplichting te voldoen, niet de gehele termijn voor tenuitvoerlegging hoeft

te worden aangewend om hem zo veel mogelijk betalingen te laten doen.

Daarom heb ik in mijn proefschrift een voorstel gedaan om betalingsverplichtingen uit hoofde van de ontnemingsmaatregel op ruimere schaal te verminderen en kwijt te schelden. Dat kan door rechters een richtsnoer te geven bij de toepassing van art. 577b lid 2 Sv, bijvoorbeeld door in dat artikel op te nemen dat indien een betrokkene gedurende een nader te bepalen periode deelbetalingen doet en niet blijkt van aanwijzingen van ander vermogen, zijn betalingsverplichting wordt kwijtgescholden. Het nadeel daarvan is dat het in sterke mate afhankelijk is van het initiatief van de betrokkene of zijn betalingsverplichting naar beneden wordt bijgesteld. Hij dient dan immers een verzoek bij de raadkamer in te dienen. Mijn indruk is dat de procedure van art. 577b lid 2 Sv momenteel niet vaak wordt gebruikt en het Openbaar Ministerie vrijwel nooit gebruikmaakt van zijn bevoegdheid om vermindering of kwijtschelding te vorderen.

Een alternatief is om een automatisme in te bouwen waarbij aan het begin van de tenuitvoerleggingsfase een vermogens- en inkomenstoets wordt uitgevoerd. Daarvoor kan informatie van bijvoorbeeld de Belastingdienst, het UWV, bronnenonderzoekers van het CJIB en vermogenstraceerders van het Openbaar Ministerie worden gebruikt. Op basis daarvan kan de betrokkene een betalingsregeling worden aangeboden, die hem gedurende een bepaalde tijd op een financieel minimumniveau brengt. Hiervoor kan bijvoorbeeld worden aangesloten bij de zogenoemde 'Recofa-norm', die mensen brengt op ongeveer 95% van het bijstandsniveau. Houdt de betrokkene zich aan deze betalingsregeling, dan wordt zijn resterende betalingsverplichting na ommekomst van de termijn daarvan kwijtgescholden.⁵⁰ Een vergelijkbare regeling geldt bij de terugvordering van onterecht ontvangen uitkeringen door gemeenten.⁵¹ Over de duur van deze betalingsregeling kan worden gediscussieerd. In de literatuur is voorgesteld hiervoor een vaste termijn te hanteren.⁵² Zou men veroordeelden die meer hebben verdiend langer 'op een houtje laten bijten' dan mensen die minder hebben verdiend, dan zou een connotatie van vergelding zijn intrede maken in de tenuitvoerlegging van de ontnemingsmaatregel.

slachtoffer, zie art. 70 lid 2 Sr.

47 Dat de tenuitvoerlegging van ontnemingsmaatregelen vaak lang duurt, blijkt bijvoorbeeld uit het jaarbericht van het ministerie van Justitie en Veiligheid over 2017, waarin wordt gemeld dat van de zaken tot € 10.000, 71,4% binnen vijf jaar werd afgedaan. Van de zaken tussen de € 10.000 en € 100.000 was dit 65,9% binnen tien jaar. Zie *Kamerstukken II 2017/18*, 34950 VI, 1, p. 141.

48 Zie nader De Zanger 2018, p. 351-361.

49 Borgers 2001, p. 398-400, 403, 406-409, 413-421, 426-427 en zijn annotatie onder HR 8 april 2014, *NJ 2014/363*, punt 3. Zie ook B.F. Keulen, *Crimineel vermogen en strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 1999, p. 51, 60, die meent dat betalingsverplichtingen die enkel worden gerechtvaardigd door ooit verkregen voordeel vergeldend werken en 'oud-testamentisch' aandoen.

50 Voor een nadere uitwerking van dit voorstel zie De Zanger 2018, p. 363-373.

51 Vgl. B.J. Engberts, 'Matiging bij profijtontneming', *Trema* 1999, p. 273-276. Zie ook het ingetrokken wetsvoorstel aangaande de eigen bijdrage van veroordeelden aan de kosten van de strafvordering en slachtofferzorg: *Kamerstukken II 2014/15*, 34067, 7, p. 2-4, 5, 32 en *Kamerstukken II 2014/15*, 34067, 8, p. 1, 3.

52 Keulen 1999, p. 53, Borgers 2001, p. 415-416, 426-427.

Een belangrijke voorwaarde bij dit voorstel is dat geen sprake is van aanwijzingen van al dan niet verborgen vermogen van de betrokkene. Mensen die hun misdadig vermogen buiten het zicht van justitie houden, zouden niet moeten kunnen profiteren van de sterkere menselijke maat in de toepassing van de ontnemingsmaatregel. Indien gedurende de betalingsregeling blijkt van aanwijzingen van vermogen van de betrokkene, dient de regeling te vervallen en moet de betalingsverplichting onverminderd kunnen worden geïnd. Tevens kan worden overwogen om een dergelijk terugdraaien van de betalingsregeling mogelijk te maken tot een bepaalde periode *na* het aflopen daarvan. De betrokkene mag na ommekomst

Het belang van resocialisatie moet dienen als een correctie op een te 'harde' uitwerking van het belang van rechtsherstel.

van de betalingsregeling nieuw vermogen opbouwen, maar als er aanwijzingen zijn dat hij reeds daarvoor al over dit vermogen beschikte, dient de betalingsverplichting te herleven. Door de kwijtschelding op deze manier voorwaardelijk te maken, kan worden voorkomen dat betrokkenen de tenuitvoerlegging van de ontnemingsmaatregel ontlopen door hun vermogen te verbergen of weg te sluizen.

Met dit voorstel krijgen veroordeelden die geld hebben verkregen met misdaad, maar die daar niet meer over beschikken en die hun leven willen beteren, een tweede kans om terug te keren in de maatschappij. Dat is niet enkel in het belang van de veroordeelde en zijn naaste omgeving, maar ook van dat van de maatschappij in het geheel. Dat het hebben van schulden een belangrijke factor is bij de recidive, mag ondertussen algemeen bekend zijn.⁵³ Daarnaast moet men zich afvragen welk maatschappelijk nut het heeft om mensen die hun best doen hun schuld terug te betalen, gedurende een termijn van bijvoorbeeld acht of tien jaar deelbetalingen te laten doen, als duidelijk is dat zij niet meer 'genieten' van hun verkregen voordeel.

5. Uitleiding

Hoewel het uitgangspunt van rechtsherstel terecht geldt als grondslag van de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel, dient dit uitgangspunt op bepaalde punten te

worden 'verzacht'. In mijn proefschrift doe ik verschillende voorstellen om de ontnemingsmaatregel op een humanere wijze toe te passen. Daartoe dient ten eerste in ruimere mate rekening te worden gehouden met andere sancties die de veroordeelde vermogen ontnemen, ook al is het niet hun primaire doel om de veroordeelde zijn winst af te nemen. Dergelijk vermogensverlies lijdt de veroordeelde immers niet in het legale economische verkeer. Daarnaast moet het belang van rechtsherstel op sommige momenten wijken voor andere belangen. Volledige betaling van het ooit verkregen voordeel hoeft niet in alle gevallen, koste wat kost te worden bereikt. Het belang van resocialisatie moet als een correctie dienen op die potentieel harde uitwerking van het belang van rechtsherstel, dat immers onverkorte betaling impliceert.

Mijn voorstellen gaan in tegen de gebruikelijke, harde retoriek van de politiek en beleidsmakers. Daarin wordt immers consequent gesteld dat harder moet worden ingezet op het wegnemen van met misdaad verkregen vermogen en dat zoveel mogelijk geld moet worden 'afgepakt'. Mijn voorstellen doen wellicht af aan de mogelijkheden om inderdaad zoveel mogelijk geld te innen. Dat is een gevolg dat ik accepteer. Op enig moment dient het belang van de terugkeer van de betrokkene in de maatschappij meer gewicht in de schaal te leggen. Naar mijn mening sluiten deze voorstellen goed aan bij het gedachtegoed van stichting Mens en Strafrecht, die zich inzet voor een op insluiting en resocialisatie gerichte toepassing van het strafrecht. Ook de financiële benadering van misdaad kan daar aan bijdragen.

53 Zie bijvoorbeeld de bijlagen bij *Kamerstukken II 2014/15 34067*, 3.



Mr. dr. S. Meijer
is universitair docent straf(proces)recht aan de Vrije Universiteit Amsterdam, rechter-plaatsvervanger bij de Rechtbank Amsterdam en raadslid bij de Afdeling Advies van de Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ).



Dr. E.F.J.C. van Ginneken
is universitair docent criminologie aan het Instituut voor Strafrecht en Criminologie van de Universiteit Leiden.

44. Visie op resocialisatie?

Resocialisatie, in de context van detentie, houdt volgens art. 2 lid 2 Penitentiaire beginselenwet een opdracht in tot de voorbereiding van gedetineerden op een terugkeer in de samenleving. Aan resocialisatie en de invulling daarvan in de praktijk is in de loop der jaren een wisselende invulling gegeven. Aan de hand van de vier vormen van *offender rehabilitation* zoals deze zijn beschreven door de criminoloog McNeill reflecteren wij in deze bijdrage op de vraag hoe in het huidige Nederlandse sanctiebeleid uitleg en invulling worden gegeven aan resocialisatie.

1. Inleiding

De meeste gedetineerden wensen een conventionele toekomst: 'huisje, boompje, beestje' en geen criminaliteit.¹ Het rechte pad ligt echter vaak bezaaid met obstakels en de gedroomde toekomst blijkt in veel gevallen moeilijk te realiseren. Resocialisatie is, als onderdeel van speciale preventie, een belangrijk strafdoel, naast vergelding, generale preventie en herstel. Resocialisatie, in de context van detentie, omhelst een opdracht tot de voorbereiding van gedetineerden op een succesvolle terugkeer in de samenleving (re-integratie). Dit vormt onderdeel van de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties.² De huidige, beperkte invulling ervan biedt (ex-)gedetineerden echter onvoldoende perspectief op een succesvolle en volwaardige re-integratie in de maatschappij. Het framework dat McNeill³ presenteert in zijn artikel 'Four forms of "offender" rehabilitation' beschrijft de aspecten van *rehabilitation*⁴ die belangrijk zijn voor succesvolle

re-integratie. Hij onderscheidt vier vormen van resocialisatie: persoonlijke (psychologische), juridische, morele en sociale resocialisatie – welke wij hierna zullen toelichten – en stelt dat persoonlijke resocialisatie niet los gezien kan worden van de andere vormen van resocialisatie, omdat ze alle vier belangrijk zijn voor het proces van *desistance*. De uit de levensloop-criminologie afkomstige term *desistance* is daarbij te omschrijven als – kort gezegd – hoe en waarom personen stoppen met het plegen van misdaad en vooruitgang boeken met sociale re-integratie. Een belangrijke conclusie, indachtig de vier vormen van resocialisatie, is dat het strafrechtstelsel niet alleen eisen aan de gestrafte zou moeten stellen omtrent gedragsverandering, maar ook voorwaardenscheppend voor *desistance* moet zijn. Ter ondersteuning van het *desistance* proces moet het strafrechtstelsel mensen hoop op een goede toekomst geven: "where [penal power] seeks only to coerce personal change, it is more likely to do harm."⁵ In dit artikel brengen wij in kaart hoe de verschillende vormen van resocialisatie zich verhouden tot het huidige Nederlandse sanctiebeleid. Hierbij zullen wij ons met name richten op de visie 'Recht doen, kansen bieden'⁶ die – blijkens de subtitel – een visie bevat op de effectieve tenuitvoerlegging van gevangenisstraffen. Daarnaast betrekken wij het (concept)wetsvoorstel tot wijziging van de detentiefasering en voorwaardelijke invrijheidstelling in deze bespreking,

1 J. Doekhie & E.F.J.C. van Ginneken, 'House, bells and bliss? A longitudinal analysis of conventional aspirations and the process of desistance' (under review). Zie ook J. Shapland & A. Bottoms, 'Reflections on social values, offending and desistance among young adult recidivists', *Punishment & Society* 2011.
2 S. Meijer, 'De opmars en evolutie van het resocialisatiebegrip', *DD* 2015/65.
3 F. McNeill, 'Four forms of offender rehabilitation: Towards an interdisciplinary perspective', *The British Psychological Society*, 2012, p. 1-20. Zie ook L. Burke, S. Collett & F. McNeill, *Reimagining Rehabilitation: Beyond the Individual*, Abingdon: Routledge 2018 waarin het door McNeill gemaakte onderscheid de basis heeft gevormd voor de ontwikkeling van een holistische visie op *rehabilitation*.
4 In het vervolg van dit artikel hebben wij het over resocialisatie in plaats van *rehabilitation*, hoewel de termen niet in alle gevallen uitwisselbaar

zijn (zie ook Meijer, supra noot 4). Echter, het uitgangspunt van ons artikel is dat een volledige benadering van resocialisatie alle vormen van *rehabilitation* zoals gepresenteerd door McNeill omvat.
5 Burke et al. 2018, hoofdstuk 3.
6 Bijlage bij *Kamerstukken II* 2017/18, 29279, 439.

omdat dit voorstel een belangrijke overlap vertoont met de genoemde visie.

2. Vier vormen van resocialisatie

De interpretatie van wat resocialisatie behoort in te houden is in de loop der jaren aan verandering onderhevig geweest. Zo was resocialisatie in het verleden omstreden, omdat het een legitimatie zou kunnen bieden voor langdurige perioden van vrijheidsbeneming, alsmede disproportionele en ingrijpende (behandel)methoden.⁷ Ook nu kan de interpretatie van resocialisatie per discipline (strafrecht, criminologie, sociaal-maatschappelijk werk) verschillen.⁸ De eerste vorm die McNeill onderscheidt is de persoonlijke resocialisatie die zich afspeelt op het niveau van de individuele ex-veroordeelde. Het gaat hierbij om het teweegbrengen van een verandering bij de gedetineerde, met name door het ontwikkelen van zijn of haar motivatie, vaardigheden en/of capaciteiten, en het werken aan persoonlijke beperkingen en problemen. Het stimuleren van persoonlijke transformatie kan de gedetineerde hoop bieden op een conventionele toekomst, maar kan evenwel leiden tot frustratie als daarbij geen aandacht is voor de andere vormen van resocialisatie.

De term *social rehabilitation* kan evenwel ook ruimer worden uitgelegd.

Ten tweede noemt hij de wettelijke of juridische resocialisatie: wanneer, hoe en in welke mate is een veroordeelde weer gelijk aan iedere andere burger? Wanneer wordt de ex-veroordeelde weer hersteld in zijn rechten en plichten?⁹ Wanneer worden strafrechtelijke veroordelingen bijvoorbeeld niet langer opgenomen in de justitiële documentatie van een veroordeelde, of wanneer tellen strafrechtelijke veroordelingen uit het verleden niet langer mee voor de vraag of een veroordeelde een Verklaring Omtrent Gedrag ten behoeve van een bepaalde baan krijgt? Of wanneer kan een strafrechtelijk verleden niet langer gevolgen hebben voor een verblijfs-

vergunning? Juridische resocialisatie kan ook, in bredere zin, verwijzen naar een strafoplegging die aansluit bij het doel om de relatie tussen dader en maatschappij te herstellen.¹⁰

Een derde vorm van resocialisatie betreft de morele resocialisatie. De resocialisatie van een ex-veroordeelde betekent nog niet dat daarmee de morele schending die door het strafbare feit is veroorzaakt, is hersteld. Resocialisatie is in die zin een persoonlijk proces en heeft *an sich* geen invloed op het conflict dat het strafbare feit heeft veroorzaakt, noch op het slachtoffer noch op de maatschappij in brede zin.¹¹ Morele resocialisatie houdt in die zin in dat de ex-veroordeelde iets goed heeft te maken met de samenleving voordat hij weer wordt hersteld in zijn positie als burger.

De vierde vorm van resocialisatie betreft tot slot de *social rehabilitation*. In de jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens krijgt *social rehabilitation* een beperkte uitleg in die zin dat veroordeelden hun ‘*formal social status*’ moeten kunnen herkrijgen en dat daarvoor de nodige handvatten moeten worden geboden. Resocialisatie is in dit verband ook wel aangeduid als een positieve verplichting van lidstaten.¹² Dat houdt in dat lidstaten ten aanzien van het gevangeniswezen een beleid dienen te voeren waarin de menselijke waardigheid van ex-gedetineerden voorop staat en dat gedetineerden een daadwerkelijke mogelijkheid (*‘proper opportunity’*) moeten krijgen om zichzelf te resocialiseren. Gedetineerden dienen daartoe – afhankelijk van de individuele behoeften – de benodigde middelen te worden geboden ter bevordering van resocialisatie. Het bieden van een daadwerkelijke mogelijkheid tot resocialisatie vereist onder meer dat gedetineerden wordt toegestaan om sociale contacten te onderhouden,¹³ werk te verrichten of scholing te krijgen, maar ook dat medische, psychologische of psychiatrische behandeling wordt geboden als dat bevorderlijk is voor de resocialisatie.¹⁴ De term *social rehabilitation* kan evenwel ook ruimer worden uitgelegd, zoals McNeill doet. In die betekenis houdt resocialisatie een meer informele, sociale erkenning en acceptatie in van ex-veroordeelden die terugkeren naar de vrije samenleving. In die zin is *social rehabilitation* niet iets wat de staat kan verschaffen, maar het is veeleer een plicht of functie van de samenleving als geheel die de Staat dient te ondersteunen en bevorderen.¹⁵

7 F. Allen, *The decline of the rehabilitative ideal*, New Haven, ct: Yale University Press, 1981; F.T. Cullen & K.E. Gilbert, *Reaffirming rehabilitation*, Cincinnati, oh: Anderson, 1982.

8 S. Meijer, ‘Rehabilitation as a positive obligation’, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 25, 2017, p. 145-162.

9 McNeill 2012, p. 5 onder verwijzing naar C. Beccaria, *On crimes and punishment*, (trans. H. Pallouci). Indianapolis: Bobbs-Merrill (1764[1963]). Zie ook S. Maruna, ‘Judicial rehabilitation and the “Clean Bill of Health” in Criminal Justice’, *European Journal of Probation*, 3(1), p. 97-117.

10 Burke et al. 2018, hoofdstuk 4.

11 L. Zedner, ‘Reparation and retribution: are they reconcilable?’, *The Modern Law Review*, 57, 1994, p. 228-250.

12 EHRM (Grote Kamer) 26 April 2016, nr. 10511/10 (*Murray tegen Nederland*), par. 104.

13 EHRM (Grote Kamer) 30 juni 2015, nr. 41418/04 (*Khoroshenko tegen Rusland*).

14 EHRM (*Murray tegen Nederland*).

15 Burke et al. 2018, p. 14 en hoofdstuk 6.

De vier hier genoemde vormen van resocialisatie hangen nauw met elkaar samen, maar moeten ook van elkaar worden onderscheiden. Zo kan een ex-gedetineerde persoonlijk zeer gemotiveerd zijn om niet in herhaling te vallen, maar op juridisch niveau nog steeds hindernissen van zijn strafrechtelijk verleden ondervinden. Andersom is het ook mogelijk dat een ex-veroordeelde die in juridische zin is geresocialiseerd er nog steeds deviant gedrag op na houdt. En persoonlijke resocialisatie houdt evenmin in dat morele resocialisatie is bereikt, bijvoorbeeld doordat het door het strafbare feit veroorzaakte conflict nog niet is hersteld.

3. Resocialisatie in Nederland

3.1 Ontwikkelingen in het resocialisatiebegrip in Nederland

Het resocialisatiebeginsel is in Nederland in 1951 als uitgangspunt van de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf in de wet vastgelegd. De tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf moest volgens art. 26 Beginselenwet gevangeniswezen mede dienstbaar worden gemaakt aan de terugkeer van de gedetineerde in de samenleving. Resocialisatie werd opgevat als het vergroten, of in ieder geval handhaven van zelfrespect, zelfvertrouwen, verantwoordelijkheidsgevoel, eigen initiatief en sociale weerbaarheid.¹⁶ De invulling die aan het resocialisatiebeginsel wordt gegeven, wijzigt nadien evenwel sterk. Deze veranderingen zijn onder meer terug te zien in nota's en visies op het gevangeniswezen die door de jaren heen zijn verschenen.¹⁷ Zo valt bijvoorbeeld te wijzen op de nota Taak en toekomst van het Nederlandse gevangeniswezen uit 1982 waarin werd voorgesteld aan de resocialisatiedoelstelling een minder ambitieuze invulling te geven: de verbetering van de gedetineerde als doelstelling werd verlaten en de nadruk kwam meer te liggen op het voorbereiden op de terugkeer in de samenleving. Voor het eerst werd nu ook aangegeven dat het niet meewerken aan resocialisatie tot gevolg kon hebben dat van de zijde van de overheid minder inspanningen op dit vlak behoeften te worden verricht.¹⁸ In de nota Werkzame detentie uit 1994 werd het resocialisatiebeginsel verder ingeperkt. Deze nota introduceerde een sober standaardregime voor gedetineerden en op 'maatschappelijke integratie gerichte activiteiten' waren enkel beschikbaar voor gedetineerden die 'een duidelijke motivatie tonen en daarvoor ook geschikt zijn'.¹⁹ Resocialisatie werd aldus niet langer

als algemeen uitgangspunt gezien en was slechts gericht op bepaalde gedetineerden. Dezelfde opvatting werd uiteindelijk ook uitgedragen in de memorie van toelichting bij de Penitentiaire beginselenwet die op 1 januari 1999 in werking trad. Het resocialisatiebeginsel werd overgenomen in art. 2 lid 2 Pbw en luidde: 'Met handhaving van het karakter van de vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel wordt de tenuitvoerlegging hiervan zoveel mogelijk dienstbaar gemaakt aan de voorbereiding van de terugkeer van de betrokkene in de maatschappij'.²⁰

Toch blijft er aandacht voor resocialisatie bestaan binnen het Nederlandse gevangeniswezen, zij het in toenemende mate als instrument voor recidivevermindering.²¹ Dit sluit aan bij een internationale trend waarbij resocialisatie voornamelijk in dienst staat van het beschermen van de maatschappij door middel van een efficiënte toepassing van interventies.²² Dit betekende echter dat er een spanningsveld ontstond met het beginselkarakter van resocialisatie, omdat toegang tot programma's en vrijheden in toenemende mate beperkt en voorwaardelijk werden gemaakt.²³ Zo werd in 2007 het resocialisatieprogramma Terugdringen Recidive geïmplementeerd. Door strenge inclusiecriteria kwam hiervoor slechts een kleine groep gedetineerden in aanmerking. Daarbij bleek dat organisatorische problemen succesvolle deelname aan het programma vaak in de weg stonden, waardoor uiteindelijk een zeer selecte groep bereikt kon worden.²⁴ In het Masterplan DJI 2013 lijkt de resocialisatiedoelstelling geheel te zijn verdwenen; de nadruk ligt op bezuinigingen. En met de introductie van het systeem van promoveren en degraderen in 2014, als onderdeel van het beleidskader Dagprogramma, Beveiliging en Toezicht op maat, zijn bepaalde vrijheden en activiteiten ten behoeve van resocialisatie mede afhankelijk

detentie 1994).

- 20 Zie *Kamerstukken II 1994/95*, 24263, 3 (MvT Penitentiaire beginselenwet). Het artikel behelsde overigens een rechtstreekse voortzetting van het resocialisatiebeginsel zoals dat was vastgelegd in de Beginselenwet. Uit de redactionele wijziging van de tekst van art. 26 Beginselenwet gevangeniswezen moest volgens de toenmalige Minister van Justitie geen inhoudelijke koerswijziging worden afgeleid, *Handelingen I 1997/98*, p. 1709.
- 21 Zie bijvoorbeeld het programma Modernisering Gevangeniswezen, *Kamerstukken II 2007/08*, 24587/31200 VI, 236 en R. Krabbendam & P. Nelissen, 'Het gevangeniswezen op de schop: De ambities van het Programma Modernisering Gevangeniswezen', *Sancties 2012/5*, p. 225-241.
- 22 G. Robinson, 'Late-modern rehabilitation: The evolution of a penal strategy', *Punishment & Society*, 10, 2008, p. 429-445.
- 23 Zie o.a. M. Boone & W.F. van Hattum, 'Promoveren en degraderen' van gedetineerden. Het wetsvoorstel elektronische detentie en de afschaffing van de detentiefasering, *Nederlands Juristenblad 2014*, 1629.
- 24 A.Q. Bosma, *Targeting recidivism: An evaluation study into the functioning and effectiveness of a prison-based treatment program*, E.M. Meijers Instituut: 2017.

16 Franke 1990, p. 789.

17 Zie ook P.M. Schuyt, *Toekomstbestendige resocialisatie* (oratie Leiden) die uitgebreid aandacht aan deze ontwikkeling besteedt.

18 *Kamerstukken II 1981/82*, 17539, 1-2, p. 21 e.v. (nota Taak en toekomst van het Nederlandse gevangeniswezen 1982).

19 *Kamerstukken II 1993/94*, 22999, 10-11, p. 14 en 19 (nota Werkzame

gemaakt van het gedrag en de motivatie van de gedetineerde.²⁵ Met een wijziging van art. 2 lid 2 Pbw werd dit bovendien tot uitdrukking gebracht in de tekst van de wet. Bovendien werd daarin opgenomen dat bij het verlenen van vrijheden rekening moet worden gehouden met de veiligheid van de samenleving en de belangen van slachtoffers en nabestaanden.²⁶

Hoewel resocialisatie een centraal uitgangspunt blijft binnen de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf, is de concrete invulling van het resocialisatiebegrip constant aan wijzigingen onderhevig geweest. In de volgende paragraaf gaan we nader in op de invulling die met het huidige sanctiebeleid aan dit beginsel wordt gegeven.

3.2 Resocialisatie in de huidige plannen van het kabinet

3.2.1 Persoonlijke resocialisatie

Het werken aan gedrag en het bewerkstelligen van een gedragsverandering is een van de drie uitgangspunten van de visie 'Recht doen, kansen bieden': 'Gedrag telt'. 'Om gedetineerden te stimuleren tot gedragsverandering moeten zij, meer dan nu het geval is, worden aangesproken op hun gedrag'.²⁷ Gedragsverandering staat volgens de visie evenwel vooral in het teken van recidivevermindering.²⁸ In de visie wordt in dit verband opgemerkt dat gevangenisstraf meer is dan alleen het ontnemen van iemands vrijheid. De straf moet ook bijdragen aan 'de veilige terugkeer van iemand in de samenleving', waarmee vooral lijkt te worden bedoeld dat zoveel mogelijk moet worden voorkomen dat gedetineerden na detentie in herhaling vallen.²⁹

Gedrag heeft te weinig gevolgen voor het al dan niet verlenen van verlof.

Een gedetineerde wordt zelf verantwoordelijk gemaakt voor het verloop van zijn detentie: goed gedrag wordt beloond, slecht gedrag wordt bestraft. Voor een belangrijk deel is deze visie reeds staande praktijk. Door middel van het systeem

van promoveren en degraderen waarmee sinds maart 2014 binnen het gevangeniswezen wordt gewerkt heeft het gedrag van de gedetineerde invloed op zijn of haar detentieverloop. Binnen dit systeem starten gedetineerden in principe in het basisprogramma.³⁰ Dit programma omvat 42,5 uur per week aan activiteiten waarop de gedetineerde recht heeft, zoals verblijf in de buitenlucht, bezoek, onderwijs, geestelijke verzorging en intramurale arbeid. Bij goed gedrag kan de gedetineerde promoveren naar een plusprogramma waarin ongeveer 48 uur aan activiteiten worden aangeboden. Voor een deel worden dezelfde activiteiten aangeboden als in het basisprogramma, alleen worden de activiteiten vaker aangeboden en richter ingevuld. Daarnaast kunnen gedetineerden in het plusprogramma deelnemen aan re-integratietraining en verlof (waarover hierna meer) en verblijven ze tussen de activiteiten door buiten hun cel. De vraag of een gedetineerde promoveert wordt beantwoord aan de hand van een stoplichtmodel waarin het gedrag van de gedetineerde wordt beoordeeld aan de hand van (voorbeelden van) groen 'goed' gedrag, oranje 'dit-kan-beter'-gedrag en rood 'ongewenst' gedrag.³¹ Dit systeem zal overigens van een wettelijke grondslag worden voorzien en het beoordelingskader wordt aangescherpt.³²

De eigen verantwoordelijkheid voor het verloop van de detentie en het daaraan gekoppelde systeem van 'goed' en 'slecht' gedrag wordt door dit kabinet doorgetrokken naar de fase van verlof en de voorwaardelijke invrijheidstelling. Het bestaande algemene en regimesgebonden verlof wordt volgens de visie als ongericht en te vrijblijvend ervaren. Gedrag heeft te weinig gevolgen voor het al dan niet verlenen van verlof. Slecht gedrag moet volgens de visie consequenties hebben, zoals het niet verlenen of het verliezen van vrijheden.³³

Het gedrag van de gedetineerde dient in de visie van de minister bovendien mee te wegen in het kader van de voorwaardelijke invrijheidstelling.³⁴ In het wetsvoorstel tot wijziging van de detentiefasering en de voorwaardelijke invrijheidstelling wordt het uitgangspunt van 'v.i.-tenzij' verlaten: in plaats van het huidige systeem waarbij voorwaardelijke invrijheidstelling in beginsel aan iedere gedetineerde wordt verleend, tenzij deze wordt uitgesteld of afgesteld, wordt gekozen voor een systeem waarbij per individuele gedetineerde moet

25 Regeling Selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden, *Stcrt.* 2014, 4617.

26 Zie Wet van 1 april 2015 tot vaststelling van een nieuwe Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming (Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming 2015) (*Stb.* 2015, 140).

27 Visie *Recht doen, kansen bieden*, p. 6.

28 Visie *Recht doen, kansen bieden*, p. 5.

29 Visie *Recht doen, kansen bieden*, p. 2.

30 Een uitzondering wordt gemaakt voor de categorie zelfmelders die door zichzelf te melden reeds goed gedrag vertonen en daarom starten in een plusprogramma.

31 Zie bijlage 1 bij *Stcrt.* 2014, 4617.

32 Visie *Recht doen, kansen bieden*, p. 8.

33 Visie *Recht doen, kansen bieden*, p. 8.

34 MvT Wetsvoorstel detentiefasering en voorwaardelijke invrijheidstelling, m.n. p. 2-5.

worden afgewogen of hij of zij voor voorwaardelijke invrijheidstelling in aanmerking komt. De beslissing of een gedetineerde al dan niet voorwaardelijk in vrijheid wordt gesteld, wordt in handen gelegd van het Openbaar Ministerie, dat zich eventueel kan laten bijstaan door een speciaal daarvoor ingesteld adviescollege. Het 'gedrag van de gedetineerde tijdens de gehele detentieperiode' vormt een van de criteria op grond waarvan beslist kan worden om voorwaardelijke invrijheidstelling te verlenen. Daarnaast dienen 'de mogelijkheden om eventuele aan de invrijheidstelling verbonden risico's te beperken en beheersen' en 'de belangen van slachtoffers, nabestaanden en andere relevante personen waaronder de door de veroordeelde geleverde inspanningen om de door het strafbare feit veroorzaakte schade te vergoeden' betrokken te worden in de beslissing om al dan niet voorwaardelijke invrijheidstelling te verlenen.³⁵

In het sanctiebeleid wordt veel nadruk gelegd op het belonen van wenselijk gedrag, om gedragsverandering op lange termijn te bewerkstelligen. Echter, gedrag is niet enkel onderhevig aan rationele kosten-batenafwegingen; ook laat motivatie zich niet direct aflezen aan gedrag. Veel gedetineerden hebben namelijk te maken met psychiatrische stoornissen en/of een licht verstandelijke beperking (geschat wordt zo'n 45% van de gedetineerdenpopulatie³⁶), waardoor zij slechts beperkte cognitieve mogelijkheden hebben om tot de gewenste gedragsverandering te komen.³⁷ Het is positief te noemen dat in de visie rekening wordt gehouden met beperkingen bij het stellen van gedrags- en re-integratiedoelen. Een probleem is evenwel dat een licht verstandelijke beperking moeilijk te herkennen is en gespecialiseerde begeleiding vereist, die tevens zou moeten worden voortgezet na vrijlating. Daarnaast kunnen omstandigheden zoals schulden en relatieproblemen ook een beperkend effect op wenselijk gedrag hebben omdat ze langetermijndenken en impulsbeheersing bemoeilijken.³⁸ Juist die omstandigheden zijn vaak het object van verandering in brede zin (namelijk de aandachtsgebieden wonen, werk en schulden, maar ook relaties en gezondheid). Dit zou kunnen betekenen dat een versoering van het regime

als reactie op wangedrag een positieve en duurzame gedragsverandering in de weg staat en uiteindelijk het risico op recidive verhoogt.³⁹ Een inclusieve benadering zou kortom wenselijker zijn om persoonlijke resocialisatie te bevorderen. Hiervoor is vooral voldoende capaciteit van (goed opgeleid, gespecialiseerd) personeel van belang, alsmede een ruim aanbod van zinvolle activiteiten.

Reclasseringswerkers kunnen op verschillende manieren een rol vervullen in het *desistance* proces.

Kortgestraften dreigen voorts buiten de boot te vallen voor wat betreft resocialisatie. Hoewel in de visie wordt gesteld dat ook kortgestraften voor maatwerk in aanmerking komen en dat aan *alle* gedetineerden de kans wordt geboden om maatwerk te bieden,⁴⁰ is het de vraag of screening en ondersteuning van deze categorie gedetineerden binnen deze termijn haalbaar is.⁴¹ Dat is problematisch, omdat maar liefst 74% van het totaal aantal gedetineerden dat jaarlijks uitstroomt, drie maanden of korter in detentie verblijft.⁴²

3.2.2 Juridische resocialisatie

Over juridische resocialisatie kunnen we kort zijn: de visie 'Recht doen, kansen bieden' bevat geen visie op de vraag hoe, wanneer en onder welke voorwaarden ex-veroordeelden of ex-gedetineerden gelijk zijn aan ieder andere burger. Dat is wat ons betreft een gemiste kans. Zeker nu in de laatste jaren steeds meer ex-veroordeelden en ook ex-gedetineerden te maken krijgen met de gevolgen van een strafrechtelijke veroordeling.⁴³

35 Art. 15 lid 3 Sr (Wetsvoorstel detentiefasering en voorwaardelijke invrijheidstelling).

36 R.R. den Bak e.a., *Psychosociale criminogene factoren en neurobiologische kenmerken van mannelijke gedetineerden in Nederland*, Den Haag: WODC 2018.

37 E.F.J.C. van Ginneken, 'Zelfredzaamheid in detentie: Kritische kanttekeningen bij het systeem van promoveren en degraderen', *Proces* 2018, 97, p. 113-129.

38 A. Mani e.a., 'Poverty impedes cognitive function', *Science* 2013, 976, p. 976-981; A.K. Shah, S. Mullainathan & E. Shafrir, 'Some consequences of having too little', *Science* 2012, 682, p. 682-685; Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Weten is nog geen doen: Een realistisch perspectief op redzaamheid*, Den Haag: Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid 2017.

39 J.C. Cochran e.a. 'Does inmate behavior affect post-release offending? Investigating the misconduct-recidivism relationship among youth and adults', *Justice Quarterly* 2014/6. J.C. Cochran & D.P. Mears, 'The path of least desistance: Inmate compliance and recidivism', *Justice Quarterly* 2017/3. O. Mitchell e.a. 'Examining prison effects on recidivism: A regression discontinuity approach', *Justice Quarterly* 2017/4. S. Johnson Listwan e.a. 'The pains of imprisonment revisited: The impact of strain on inmate recidivism', *Justice Quarterly* 2013/1.

40 Visie *Recht doen, kansen bieden*, p. 7.

41 Zie RSJ, *Advies uitvoering gevangenisstraffen*, 2018 en RSJ, *Visie op strafrechtelijke sanctietoepassing*, 2016.

42 Dienst Justitiële Inrichtingen, *DJI in getal 2013-2017*, Den Haag: DJI 2018.

43 S. Meijer, 'Proportionality As a Constraint on the Legal Consequences of Criminal Conviction', in: S. Meijer, H. Annsion & A. O'Loughlin, *Legal Consequences of Criminal Conviction*, Oxford: Hart Publishing (te verschijnen 2019); S. Meijer, 'De invloed van de strafrechter op de bijkomende gevolgen van de straf' *Delikt & Delinkwent* 158-169; M. Boone & E. Kurtovic, 'Bijkomende gevolgen van straf en de principes

Juridische resocialisatie kan een belangrijke rol spelen bij het *desistance* proces; enerzijds omdat het een deel van het stigma van een veroordeling kan wegnemen en anderzijds omdat het kan bijdragen aan vooruitgang op het gebied van woning en werk. Maruna heeft overtuigend beargumenteed dat pogingen om de resocialisatie van ex-veroordeelden te stimuleren zich eveneens zullen moeten richten op de stigmatiserende en uitsluitende effecten van de gevolgen van een strafrechtelijke veroordeling of dat zij anders gedoemd zijn om te mislukken.⁴⁴ Juridische belemmeringen kunnen kortom pogingen tot resocialisatie frustreren: het niet verkrijgen een Verklaring Omtrent het Gedrag (VOG) kan in de weg staan aan het verkrijgen van een baan en een woning⁴⁵; twee (van de vijf) basisvoorwaarden voor een succesvolle re-integratie volgens de visie. De VOG wordt soms zelfs als zo'n grote hindernis gezien, dat het leidt tot zelfuitsluiting van de arbeidsmarkt.⁴⁶ Het is daarom belangrijk om voorzichtigheid te betrachten met het preventief screenen en uitsluiten van ex-veroordeelden.

3.2.3 Morele resocialisatie

De toegenomen aandacht voor herstel in de visie is positief te noemen: gedetineerden worden in toenemende mate gestimuleerd om inzicht te krijgen in de gevolgen van hun daden en te werken aan herstel richting slachtoffers, de samenleving en hun familie. In het gevangeniswezen bestaan hiervoor diverse programma's, waaronder de cursussen 'Puinruimen' en 'SOS'.⁴⁷ Daarnaast zijn er mogelijkheden voor slachtofferdadergesprekken in detentie.⁴⁸ Herstelrecht in bredere zin biedt de kans aan alle betrokken partijen (dader, slachtoffer en gemeenschap) om samen tot een oplossing te komen om aangerichte schade te repareren. Dit kan bijdragen aan bewustzijn omtrent de consequenties van crimineel gedrag en heeft aangetoonde positieve effecten op de tevredenheid

van proportionele strafoplegging', *Nederlands Juristenblad* 2016, p. 1623-1629.

- 44 S. Maruna, 'Judicial rehabilitation and the "Clean Bill of Health" in Criminal Justice', *European Journal of Probation*, 3(1), p. 97-117.
- 45 Op basis van de Wet bijzondere maatregelen grootstedelijke problematiek S. van Tongeren & M. Vols, 'The right to housing and the right to a second chance. How Dutch Landlords and Local Authorities Facilitate and Frustrate the Successful Re-integration of Ex-Offenders' in: M. Vols & J. Sidoli (red.) *People and Buildings: Comparative Housing Law*, Eleven International Publishing, p. 171-190.
- 46 E.G. van 't Zand-Kurtovic, *Invisible bars; The impact of having a criminal record on young adults' position in the labour market*, Utrecht: Willem Pompe Instituut 2017.
- 47 S. Zebel, M. Vroom & E. Ufkes, 'Daders en herstel tijdens detentie: de cursussen Puinruimen, SOS & DAPPER', *Tijdschrift voor Herstelrecht* 2017, p. 27-40.
- 48 In 2017 waren er 132 aanmeldingen voor herstelbemiddeling vanuit penitentiaire inrichtingen (inclusief verwijzingen en zelfmelders), zie Perspectief Herstelbemiddeling, Jaarverslag 2017.

van slachtoffers. Bovendien laten de resultaten van internationaal onderzoek en een Maastrichts onderzoek⁴⁹ naar de invloed van herstelbemiddeling op recidive zien dat een herstelgerichte benadering in bredere zin het recidiverisico kan verkleinen.⁵⁰ Het is echter belangrijk voor herstelgerichte activiteiten dat deelname van dader en slachtoffer vrijwillig is. Oftewel, er wordt uitgegaan van een intrinsieke motivatie. Ook lijkt resocialisatie in deze opvatting uit te gaan van een actief verantwoordelijke houding van de dader. Door slachtofferbelangen en – mogelijk – herstelgerichte activiteiten binnen detentie mee te laten wegen in de beoordeling of iemand voor voorwaardelijke invrijheidstelling in aanmerking komt, bestaat het risico dat herstel een instrumentele lading krijgt. Dit ondermijnt het karakter van herstelrecht.

3.2.4 Sociale resocialisatie

Een belangrijk element van resocialisatie is een geleidelijke en begeleide terugkeer in de maatschappij.⁵¹ Hier wordt concreet invulling aan gegeven middels verlof tijdens detentie en de voorwaardelijke invrijheidstelling bij gevangenisstraffen van minimaal een jaar. In de visie wordt voorgesteld om het huidige regimesgebonden en algemene verlof te vervangen door re-integratieverlof. Het uitgangspunt dat aan iedere gedetineerde in beginsel regimair verlof wordt verleend komt hiermee te vervallen. Volgens die visie dient per gedetineerde te worden beoordeeld of en voor welke verlofsoort hij/zij in aanmerking komt. Re-integratieverlof wordt bovendien verleend met een concreet re-integratiedoel, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen kortdurend re-integratieverlof en langduriger re-integratieverlof. Kortdurend re-integratieverlof is bestemd voor re-integratieactiviteiten die niet binnen de inrichting kunnen worden verricht, zoals het regelen van een identiteitsbewijs waarvoor de gedetineerde naar de gemeente moet, het voeren van een sollicitatiegesprek bij een werkgever, het tekenen van een huurcontract voor een woning en het afleggen van een examen. Bij langduriger re-integratieverlof worden als voorbeelden genoemd het volgen van een

-
- 49 J. Claessen & G. Zeles, 'Bemiddeling in strafzaken in Maastricht. De eerste onderzoeksresultaten', *Nederlands Juristenblad*, 27, 2013, p. 1766-1772. J. Claessen e.a. 'Bemiddeling in strafzaken in Maastricht III. Onderzoek naar recidive bij jeugdigen en volwassenen', *Tijdschrift voor Herstelrecht*, 4, 2015, p. 9-24.
- 50 L.W. Sherman & H. Strang, *Restorative justice: The evidence*, Londen: The Smith Institute 2007; L.W. Sherman e.a. 'Are restorative justice conferences effective in reducing repeat offending?' Findings from a *Campbell Systematic Review*, *Journal of Quantative Criminology*, 31, 2015, p. 1-24; H. Strang e.a. 'Restorative Justice Conferencing (RJC) Using Face-to-face meetings of Offenders and Victims: Effects on Offender Recidivism and Victim Satisfaction. A Systematic Review', *Campbell Systematic Reviews*, 9, 2013.
- 51 Zie o.a. regel 60 van de United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (1957).

gedragsinterventie of traject dat meerdere dagen duurt. Ook extramurale arbeid, waarbij de gedetineerde overdag buiten de inrichting werkt en 's nachts in de inrichting verblijft wordt onder langduriger re-integratieverlof begrepen. Het feit dat detentiefasering blijft bestaan in de vorm van een landelijk dekkend netwerk van regionale beperkt beveiligde afdelingen (BBA's) waardoor regionale plaatsing mogelijk wordt en experimenten met extramurale arbeid, zijn in het licht van de resocialisatie van gedetineerden positief te noemen.⁵² Niettemin laat de visie de indruk achter dat aan resocialisatie een zeer beperkte – en vooral functionele – invulling wordt gegeven. Met name de eis dat resocialisatie telkens aan een specifiek doel dient te worden gekoppeld, miskent dat resocialiseren ook het herstellen van familiebanden kan inhouden door simpelweg een weekend thuis met familie door te brengen. Hierbij zou niet alleen het belang van de gedetineerde moeten tellen, maar ook dat van de partner en kinderen die moeten wennen aan de terugkeer van een gezinsgenoot. Het hebben van een woning, werk, een identiteitsbewijs, het op orde hebben van (op detentie aansluitende) zorg en inzicht hebben in schulden zijn belangrijke voorwaarden voor resocialisatie, maar sociale resocialisatie is meer omvattend.⁵³

De voorwaardelijke invrijheidstelling is eveneens belangrijk in deze context van sociale resocialisatie; het biedt langer gestraften de kans om onder bepaalde voorwaarden en daaraan verbonden toezicht weer te wennen aan het leven buiten de muren. Recent onderzoek toont aan dat de wettelijke regeling van voorwaardelijke invrijheidstelling en de praktijk adequaat zijn ingericht om met voorwaarden het gedrag van veroordeelden te beïnvloeden ten behoeve van de re-integratie en het voorkomen van delicten.⁵⁴ Reclasseringswerkers hebben zowel een controlerende als ondersteunende functie en kunnen daarmee op verschillende manieren een rol vervullen in het *desistance* proces.⁵⁵ Onderzoek suggereert dat een dergelijke voorwaardelijke invrijheidstelling de kans op recidive vermindert.⁵⁶ Door het toekennen van voorwaardelijke invrijheidstelling evenwel te koppelen aan onzekere

criteria met betrekking tot gedrag in detentie, risicobeoordeling en slachtofferbelangen komt de rechtszekerheid van de gedetineerde in het gedrang. Daarnaast voegt het onzekerheid en onduidelijkheid toe aan de detentie-ervaring; uit Engels onderzoek is gebleken dat dit veel stress kan opleveren voor gedetineerden.⁵⁷ Evenals met de eerder besproken re-integratieactiviteiten in detentie, bestaat bovendien het risico dat de gedetineerden die voorwaardelijke invrijheidstelling met toezicht het meest nodig hebben hiervan worden uitgesloten. Juist de voorwaardelijke invrijheidstelling biedt de mogelijkheid om gedetineerden werkelijk verantwoordelijk te houden voor gedragsverandering, want uiteindelijk kunnen ze buiten de gevangensmuren pas echt laten zien of ze met criminaliteit willen en kunnen stoppen.

4. Tot slot

In deze bijdrage hebben wij uiteengezet wat resocialisatie in brede zin inhoudt en hoe dit zich verhoudt tot hoe het huidige kabinet invulling geeft aan de resocialisatie van ex-gedetineerden en hoe het voornemens is om hier in de toekomst invulling aan te geven. Hoewel in de visie een aantal ontwikkelingen wordt geschetst die bijdragen aan de resocialisatie (het rekening houden met beperkingen bij het stellen van gedrags- en re-integratiedoelen, de toegenomen aandacht voor herstel, de landelijke dekking van BBA's), wordt de resocialisatiedoelstelling voornamelijk functioneel, voorwaardelijk en (dus) beperkt ingevuld. Een effectieve resocialisatiebenadering dient niet uitsluitend te zien op het bevorderen van recidivevermindering voor een selectieve groep gedetineerden, maar zou juist aandacht moeten hebben voor resocialisatie als waarde en als doel op zich voor alle doelgroepen. De vier pilaren van resocialisatie zoals in dit artikel besproken, bieden houvast voor een visie die hoop en perspectief biedt na vrijlating uit de gevangenis.

52 Zo ook Advies RSJ, p. 10.

53 Zie in dezelfde zin: RSJ *Advies uitvoering gevangenisstraffen. Reactie op de kabinetsvisie Recht doen, kansen bieden* van 23 augustus 2018.

54 J. Uit Beijerse, *De praktijk van de voorwaardelijke invrijheidstelling in relatie tot speciale preventie en re-integratie*, Erasmus Universiteit Rotterdam 2018.

55 J. Doekhie & E.F.J.C. van Ginneken, 'Managing risk or supporting desistance? A longitudinal study on the nature and perceptions of parole supervision in the Netherlands' (under review).

56 T. Ellis & P. Marshall, 'Does parole work? A post-release comparison of reconviction rates for paroled and non-paroled prisoners', *Australian and New Zealand Journal of Criminology* 2000/3. W.-Y. Wan, S. Poynton & D. Weatherburn, 'Does parole supervision reduce the risk of re-offending?' *Australian and New Zealand Journal of Criminology* 2016/4.

57 B. Crewe, 'Depth, weight, tightness: Revisiting the pains of imprisonment', *Punishment & Society* 2011/5.



45. Tbs – door mensen, voor mensen

OVER HET BELANG VAN MEDEWERKERS EN SLACHTOFFERS/NABESTAANDEN IN DE TENUITVOERLEGGING VAN DE TBS

Traditiegetrouw wordt de ‘menselijkheid’ van de tbs vooral afgemeten aan het welzijn van de samenleving en dat van de justitiabele. Toch zijn er binnen de samenleving twee specifiekere groepen te identificeren, die in het bijzonder betrokken zijn bij de terbeschikkingstelling en recent ook in beleid en regelgeving aandacht krijgen. Het doel van deze bijdrage is om het belang en de belangen van de medewerkers in de tbs-kliniek en de slachtoffers of nabestaanden van het delict waarvoor de tbs-maatregel is opgelegd te onderstrepen.

1. Inleiding: de menselijke maat

Een bekend citaat dat aan verschillende grootheden – waaronder Dostojevski en Churchill – wordt toegeschreven, luidt dat men het beschavingsniveau van een samenleving kan afmeten aan de manier waarop zij met haar gevangenen omgaat. In Nederland wordt het gegeven dat wij de maatregel van terbeschikkingstelling (tbs) hebben door sommigen beschouwd als uitdrukking van ons beschavingsniveau.¹ Kennelijk gaan we in die visie met de ter beschikking gestelde subgroep van gedetineerden op deze manier goed om. Minister Dekker stelde heel recent:

‘De tbs-maatregel is het beste antwoord op mensen die ten tijde van het plegen van een ernstig strafbaar feit een psychische stoornis hebben en een gevaar voor de samenleving vormen. De tbs-maatregel beschermt de samenleving door de tbs-gestelde zo lang als nodig te behandelen. De behandeling is erop gericht recidive te voorkomen en de tbs-gestelde op een veilige en verantwoorde wijze terug te laten keren in de samenleving.’²

Overigens was deze visie op de tbs uitgelokt door het actuele probleem van verdachten die door medewerking aan gedragskundig onderzoek te weigeren tbs proberen te ontlopen. Doordat naar aanleiding van de zaak Anne Faber de discussie vooral ging over de vraag waarom Michael P. voor eerdere verkrachtingen geen tbs had gekregen³ – door zijn weigering⁴ – werden weigeraars ineens vooral een veiligheidsprobleem. Ironisch genoeg kwam de tbs door dit incident dus juist als veiligheidspanacee in het nieuws, terwijl incidenten met (voormalig) tbs-gestelden over het algemeen een tegengesteld mediaframe inspireren van de tbs-tenuitvoerlegging als veiligheidsrisico.

In de woorden van de minister zit de gedachte verscholen dat door de behandeling de tbs ook in het belang is van de veroordeelde zelf. De verhouding tussen deze belangen van beveiliging en behandeling is in de afgelopen eeuw vaak aan verschuiving onderhevig geweest.⁵ De invoering van de terbeschikkingstelling in 1928 had vooral een beveiligingsmotief. Pas in de periode van wederopbouw na de Tweede

1 B.C.M. Raes, *Boter aan de galg* (oratie Amsterdam VU), Nijmegen: Drukkerij Iken 1996, p. 14.

2 *Kamerstukken II* 2018/19, 32398, P, p. 1.

3 Hof Arnhem 9 oktober 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BX9606.

4 Zie M.J.F. van der Wolf & P.A.M. Mevis, ‘Beschouwingen over weigeren en beveiligen n.a.v. de zaak Michael P. Rechtspraakrubriek’, *DD* 2018/27, p. 321-366.

5 Zie uitgebreid M.J.F. van der Wolf, *TBS – veroordeeld tot vooroordeel. Een visie na analyse van historische fundamentele van recente knelpunten, het systeem en buitenlandse alternatieven* (dissertatie Rotterdam), Nijmegen: Wolf legal publishers 2012.

Wereldoorlog werd behandeling een gelijkwaardige tegenhanger onder invloed van de Utrechtse School. De school had medemenselijkheid hoog in het vaandel en stelde dat kale opsluiting het verkeerde effect sorteerde omdat het (ook psychisch) meer afbraak dan opbouwde. Met nadruk op behandeling en vrijheid was de terbeschikkingstelling – vooral die onder voorwaarden – wel als troetelkind te beschouwen. Maar vanuit het perspectief van behandeling werd soms de proportionaliteit uit het oog verloren en kon het ertoe leiden dat mensen voor geringe feiten heel lang in de kliniek moesten verblijven. In reactie op de medicalisering is toen de juridisering van de terbeschikkingstelling gekomen, onder invloed van de Nieuwe Utrechtse School. Sinds een herziening van de wetgeving in 1988 worden nadrukkelijk beveiliging, behandeling en rechtsbescherming gedreeën als de dimensies van de tbs beschouwd,⁶ waarbij de laatste twee als verworvenheden van twee humaniseringslagen kunnen worden gezien. Juist het evenwicht tussen deze dimensies bepaalt grotendeels de menselijkheid van de tbs, maar met steeds verschuivende poten is dat geen rustig bezit.⁷ Met name door de toegenomen duur wordt de vraag of tbs nog wel in het belang van de justitiabelen is door henzelf vaak negatief beantwoord: waarom zouden zovelen anders medewerking aan het onderzoek weigeren?

Vanuit het perspectief van de samenleving is door weigering via een kale gevangenisstraf onbehandeld terugkeren in de samenleving een veiligheidsprobleem en vanuit het perspectief van de justitiabele is juist de onmenselijkheid van de maat letterlijk het grootste probleem van de tbs. Vonnissen van dertig jaar en tbs zijn recent geen uitzondering meer⁸ – en dan kreeg Michael P. ‘slechts’ achtentwintig jaar en tbs⁹ – en hoewel de officiële tbs-longstay-populatie afneemt, neemt het aantal officiële langverblijvers gewoon toe. Over deze perspectieven is naar aanleiding van de zaak P. recent al veel geschreven.¹⁰ Maar er was een tweede afschuwelijk incident uit 2017 dat op andere wijze zijn schaduw vooruit heeft geworpen over enkele ontwikkelingen in 2018. Dat was de tragische dood van een jonge en nieuwe medewerker (het was zijn achtste dienst) van Forensisch Psychiatrisch Centrum De Kijvelanden door toedoen van een ter beschikking gestelde met een schaar. In deze tragische gebeurtenis komen enkele ontwik-

kelingen rond medewerkers en slachtoffers/nabestaanden samen. Die ontwikkelingen worden in deze bijdrage geschetst om zowel het belang van medewerkers en slachtoffers/nabestaanden als ook hun belangen te onderstrepen.

2. Door mensen

Wanneer gesproken wordt over het tbs-systeem dan klinkt dat onpersoonlijk, maar tenuitvoerlegging – het woord zegt het al – bestaat slechts bij de gratie van de mensen door wie het wordt uitgevoerd. Hoewel daarin onder meer ministerie, Openbaar Ministerie en rechtspraak ook een rol hebben, richt ik me vooral op de medewerkers in de tbs-kliniek. In

Een systeem kan op papier nog zo beschaafd of effectief zijn, het is slechts zo goed als de mensen die het moeten uitvoeren.

deze paragraaf wordt eerst het belang onderstreept van de medewerkers, alsook de gevaren die samenhangen met het gegeven dat het hier mensenwerk betreft; vervolgens worden de belangen van deze groep onderstreept aan de hand van enkele recente ontwikkelingen.

2.1 Mensenwerk

Het tbs-systeem heeft effect, als we de recidivepercentages van tbs-waardige delicten na afloop van de sanctie vergelijken met die na gevangenisstraf.¹¹ Als beveiligingsmaatregel beantwoordt ze dus aan haar doel. We kunnen weliswaar wetenschappelijk vaststellen dat tbs werkt, maar niet hoe tbs werkt of wat de werkzame elementen zijn in de tbs-behandeling. Ook al wordt er sinds ruim een decennium gewerkt met evidence-based behandelprogramma's en een Erkenningscommissie Justitiële Interventies, in de praktijk van de tbs is omwille van ethische en methodologische grenzen niet aan te tonen of een bepaald behandelonderdeel werkzaam is. Vanuit het 'desistance' onderzoek, die loot van de criminologie die bij ex-delinquenten te rade gaat om te vernemen wat er nu voor gezorgd heeft dat zij een leven van misdaad vaarwel hebben gezegd, weten we echter wel dat het effect van justitiële interventies grotendeels afhangt van de eigenschappen/kwaliteiten van de betrokken behandelaar of reclasseringswerker; niet 'what works' dus maar 'who works'.¹² Voor een deel

6 Ministerie van Justitie, *TBS, een bijzondere maatregel. De concurrentie tussen beveiliging, behandeling en bescherming van de rechtspositie*, Den Haag: Staatsuitgeverij 1991.

7 Zie bijvoorbeeld M.J.F. van der Wolf & L. Noyon, 'Zeven jaar na de Commissie Visser: een nieuw evenwicht?', *Justitiële Verkenningen* 2013-4, p. 9-24.

8 Zie Van der Wolf & Mevis, a.w.

9 Rb. Midden-Nederland 17 juli 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:3330.

10 Zie onder meer het 'themanummer' van *Sancties* 2018/4; Van der Wolf & Mevis, a.w.

11 Vergelijk de recidivemonitor-verslagen van het WODC Cahier 2015-3 (*Recidive na forensische zorg*) met Factsheet 2017-4 (*Recidive onder justitiabelen in Nederland*).

12 Zie bijvoorbeeld met betrekking tot reclasseringswerkers J.L. Skeem,

zou dat gegeven echter verklaard kunnen worden door de methode van onderzoek; als je het de betrokkenen zelf vraagt dan herinneren zij zich personen en niet de kaders van het systeem. In nogal wat egodocumenten van ex-terbeschikking-gestelden is ook te lezen dat ze niet dankzij maar ondanks het tbs-systeem goed terecht zijn gekomen.¹³ Die gedachte is ze gegund, maar zonder de kaders van dat systeem zouden de werkzame elementen die ze wel noemen nooit hetzelfde effect gehad hebben. Die ene sociotherapeut die constant de ontmoeting zocht zou er in de gevangenis niet zijn geweest, de tijd die verstreek zodat het kwartje in ontmoeting met de geestelijk verzorger uiteindelijk is gevallen zou er in de gevangenis niet zijn geweest,¹⁴ et cetera. Juridische kaders en medewerkers tezamen vormen de werkzaamheid van de tbs. Een systeem kan op papier nog zo beschaafd of effectief zijn, het is slechts zo goed als de mensen die het moeten uitvoeren. Ook uit de geschiedenis van de tbs-maatregel blijkt dat

Zo schendt het personeelstekort dus alle drie dimensies van de tbs: de behandeling, de rechtsbescherming en de beveiliging.

de voortschrijdingen van het niveau van voorzieningen en gedragskundige wetenschap grotendeels het succes van de tbs hebben bepaald.

De tbs is dus mensenwerk, ook in de minder positieve zin van het woord. Het risico dat de patiënt die de medewerker uit de Kijvelanden neerstak vormde, is kennelijk verkeerd ingeschat. Overigens wil dat nog niet meteen zeggen dat er ook fouten zijn gemaakt bij het inschatten. De 'state of the art' van het voorspellen van gevaarlijk gedrag laat uiteraard genoeg ruimte voor verkeerde uitkomsten aan het eind van een perfect doorlopen inschattingsproces. Desondanks blijkt er uit vele onderzoeken naar incidenten met tbs-gestelden dat er fouten in het proces zijn aan te wijzen. Volgens medepatiënten uit de Kijvelanden wilde de patiënt in kwestie niet doorstromen naar een RIBW.¹⁵ Hij zou niet de eerste zijn die

zijn verblijf in de tbs wil verlengen door opnieuw een delict te plegen. Voor mensen die na de tbs vooral een leven van eenzaamheid en gebrekkige zelfredzaamheid op zich af zien komen en/of zo lang 'binnen' hebben geleefd dat 'buiten' nooit meer thuis kan worden, kan uitstromen uit de tbs gevaarlijk beangstigend zijn. En dergelijke gevoelens zouden als strijdig met de natuurlijke peristaltiek van de tbs-tenuitvoerlegging verkeerd ingeschat kunnen worden. Ook dat kan met de kwaliteit van medewerkers samenhangen – evenals twee andere situaties in tbs-klinieken die doorgaans negatief het nieuws halen.

Het betreft ten eerste het gegeven dat er altijd contrabande in klinieken aanwezig is. Naast drugs en (kinder)porno zijn dat recent ook vaak smartphones. Via filmpjes en belletjes aan een journalist kan dan al snel het beeld verspreid worden dat er sprake is van een machtsovername door patiënten.¹⁶ Maar in de praktijk blijken tbs-gestelden dan dat beeld met messen uit de afdelingskeuken en poedersuiker in boterhamzakjes wat meer kracht bij te hebben gezet,¹⁷ hetgeen dan weer anders dan de smartphone geen contrabande is. Overigens is er ook heus wel echte drugs te krijgen in klinieken. In de wandelgangen van de tbs-kliniek wordt wat dat betreft vaak naar het lage salaris van medewerkers gewezen; smokkel zou een lucratieve bijverdienste kunnen zijn. Het is dus maar de vraag in hoeverre de recent geformuleerde oplossing van strafbaarstelling van het binnenbrengen van contrabande het gewenste effect zal hebben.¹⁸

Een tweede aanstootgevende praktijk is het gegeven dat er regelmatig liefdesrelaties ontstaan tussen personeel en patiënten. Ik dacht dat het vrij uniek was toen de begeleidster van mijn psychologiestage in een tbs-kliniek 'betrapt' werd met een patiënt, maar sindsdien heeft het regelmatig de aandacht van het volk¹⁹ en de politiek gehaald.²⁰ Een dergelijke relatie kan ook strafbaar zijn als ontucht, al wordt in de praktijk doorgaans via ontslag gereageerd en slechts in bijzondere situaties via het strafrecht.²¹ Het fenomeen is ook beschreven

slapper regime', AD 6 februari 2017.

16 EO, Dit is de dag Onderzoek, *Levensgevaarlijke situatie in Tbs-kliniek De Rooyse Wissel*, 23 april 2014.

17 Inspectie Veiligheid en Justitie en Inspectie voor de Gezondheidszorg, *Incidentenonderzoek contrabande De Rooyse Wissel*, 1 september 2014.

18 Zie *Kamerstukken II 2017/18*, 34982, 2-3.

19 EO, Dit is de dag Onderzoek, *Verboden relaties in de tbs*, 12 februari 2014.

20 Zie bijvoorbeeld een spoeddebat op 30 oktober 2007, *Handelingen II 2007/08*, 16, p. 1053-1059. En een motie om altijd aangifte te doen, naast de gebruikelijke melding bij IGZ, bij een dergelijke seksuele relatie werd aangenomen. *Kamerstukken II 29452*, 71 (motie van Teeven en Van Velzen), 75 (brief van staatssecretaris Albayrak hierover), 81 (overleg).

21 Een therapeute, die een seksuele relatie had met een terbeschikkinggestelde, werd vervolgd voor ontucht, in eerste aanleg vrijgesproken en in hoger beroep veroordeeld tot een voorwaardelijke

J.E. Loudon, D. Polaschek & J. Camp, 'Assessing relationship quality in mandated community treatment: blending care with control', *Psychological Assessment* 2007, p. 397-410.

13 Zie bijvoorbeeld W. Zipprow, *Levenslang? Autobiografie van een voormalig tbs'er*, Epe: Uitgeverij Gelderland 2014 of H. Ludwig & R. Blom, *Onder dwang. Leven in een TBS-inrichting*, Amsterdam: L.J. Veen 2001.

14 Zie Th.W.A. de Wit, R.J. de Vries & N. den Toom (red.), *Onze manier van straffen. Essays van geestelijk verzorgers bij justitie*, Nijmegen: Wolf legal publishers 2017. Ze hebben daar ook een unieke positie voor: niet van het systeem, maar wel in het systeem.

15 S. Sonnemans & D. van Vliet, 'Tbs'er Poortugaal flipte door uitzicht op

in literatuur: vooral in populaire publicaties, met name ook de egodocumenten van ex-terbeschikkinggestelden.²²

Uiteraard kan specialistischer onderwijs een bijdrage leveren aan de verhoging van de kwaliteit.²³ Overigens hangt de soms gebrekkige kwaliteit van medewerkers in de tbs vooral samen met gebrekkige kwantiteit. Personeelstekort is een chronisch gegeven in de forensische psychiatrie. Werken in de tbs is niet populair. Mogelijk vanwege het publieke wantrouwen – op feesten en partijen zwijgt men er liever over –,²⁴ het lastige karakter van de doelgroep – zowel qua voldoening door behandelvoortgang als gevoel van veiligheid – in verhouding tot het salaris dat daarvoor niet compenseert ten opzichte van de reguliere geestelijke gezondheidszorg. Hierdoor wordt er noodgedwongen teruggevallen op wat wel beschikbaar is; jonge medewerkers krijgen bijvoorbeeld al snel veel verantwoordelijkheid. Hierover schreef Leonie Holtes een inzichtgevend boek met de veelzeggende titel: *Ervaring niet vereist*.²⁵ Zo blijken er veel jongeren (met name vrouwen) als nieuw personeel in te stromen, met alle gevolgen voor de behandel-dynamiek – overdracht en tegenoverdracht – van dien. Meer waardering, vooral ook financieel, zou hier onderdeel van de oplossing moeten zijn.

Het personeelstekort zorgt voor een suboptimale behandeling, soms tot op het punt dat het recht van tbs-gestelden geschonden wordt. De Beginselenwet Verpleging Terbeschikkinggestelden (BVT) erkent geen recht op behandeling of verlof, waardoor over het niet doorgaan van een verlof bijvoorbeeld geen ontvankelijke klacht mogelijk is. Maar in de penitentiaire rechtspraak is erkend dat wanneer verlof structureel niet doorgaat vanwege personeelstekort, er toch een recht van de tbs-gestelde geschonden wordt.²⁶ Ook andere factoren die de behandeling vertragen, hangen met

het personeelstekort samen, zoals wachttijden voor therapieën en wisselingen van hoofd behandeling. Niet alleen maakt dat snelle verloop een constante therapeutische relatie onmogelijk, ook moeten patiënten daarmee – bijvoorbeeld qua verloven – vaak van voren af aan beginnen.²⁷ Hoewel dit lichtzinnige omgang met vrijheidsbeneming is, zijn klachten daarover niet ontvankelijk. In de derde evaluatie van de BVT is dan ook geopperd om dergelijke onnodige behandelvertraging beklagwaardig te maken,²⁸ maar dat is door het kabinet niet overgenomen.²⁹ Zo schendt het personeelstekort dus alle drie dimensies van de tbs: de behandeling, de rechtsbescherming en de beveiliging.

2.2 De eerste linie

Dat het personeelstekort ook de beveiliging raakt, blijkt wel uit het onderzoek naar het incident in de Kijvelanden door de Inspecties Justitie en Veiligheid en Gezondheidszorg en Jeugd dat in april van dit jaar gepubliceerd is. Er was volgens de inspecties sprake van een samenloop van omstandigheden die risicoverhogend werkte: ‘Zo stonden de milieutherapie en de relationele veiligheid op de afdeling onder druk vanwege personeelsbezettingproblematiek, werd het inwerkprotocol onvoldoende gevolgd en leverde gebruik van niet voorgeschreven medicatie, die als contrabande kan worden beschouwd, een risico op.’³⁰ Daarmee ontstond een situatie waarin er minder goed zicht was op patiënten en er onvoldoende gehoor werd gegeven aan de signalen van medewerkers. Op zorgen over het gebrek aan personeel en hoge werkdruk werd te laat actie ondernomen. De inspecties vinden dat er moet worden ingezet op de (kwalitatieve en kwantitatieve) personele bezetting en begeleiding van nieuwe medewerkers om zo aan de vereisten te voldoen van een veilig en effectief behandelklimaat met doeltreffende milieutherapie. Omdat de inspecties in meerdere onderzoeken terugkerende thema’s zien als ‘veiligheid, personeelsbezetting, management, communicatie en forensische scherpte’ is er al een overkoepelend onderzoek aangekondigd over de taakuitvoering in de forensische zorg.

Intussen is er in juni al een onderzoek verschenen naar de kwaliteit van zorg en veiligheid in de forensische zorg in opdracht van het Ministerie van J&V, DJI divisie ForZo/JJI,

gevangenisstraf. Rb. Groningen 5 maart 2009, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 2009/19; Hof Leeuwarden 6 oktober 2009, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 2009/40.

22 Zie C. Roodvoets, *TBS. Verdoemd Leven*, Altamira 2011. Ze schrijft een (openhartig) hoofdstuk over relaties tussen behandelaar en patiënt. Op p. 144 noemt ze ook een voorbeeld dat goed afliep. Zie ook Ludwig & Blom, *a.w.* en Zippro, *a.w.* Als ook; F. Besters, *Gegijzeld door een psychopaat. Hoe een ex-tbs'er de moordenaar van Melanie Sibbers kon worden*, Eindhoven: De Boekenmakers 2009, p. 36/152 die ook meent het mechanisme te kennen: ‘Ze zoeken spanning, denken dat zij hem kunnen veranderen of geloven de verhalen van de mannen in de kliniek.’

23 Commissie Visser, *Parlementair onderzoek tbs, Vandaag, over gisteren en morgen*, Den Haag 2006.

24 Zie ook Roodvoets, *a.w.*, p. 236 e.v., een heel hoofdstuk over personeel.

25 L. Holtes, *Ervaring niet vereist. Een nagelaten document. Een jonge psychologe over haar werk in een tbs-kliniek*, Uitgeverij Podium 2010. Ze pleegde zelfmoord voor het boek verscheen. Zie ook Michiel van der Wolf, ‘Anders dan je verwacht. Boekbespreking L. Holtes, *Ervaring niet vereist*’, *De Psycholoog* 2014-3, p. 21-23.

26 Onder meer BC RSJ 22 september 2008, 08/1017/TA en BC RSJ 20 november 2008, 08/1600/TA.

27 Aldus Ludwig (& Blom, *a.w.*), die stelt dat hij vijf behandelaars en vijf verschillende diagnoses heeft gehad.

28 M.J.F. van der Wolf, P.A.M. Mevis, S. Struijk, L. van Leeuwen, M. Kleijn, H.J.C. van Marle m.m.v. E. van Leeuwen & D. Bektesevic, *Op zoek naar nieuw evenwicht. Derde evaluatie van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden*, Den Haag: Boom Juridisch, WODC 2016, Aanbeveling 9.

29 *Kamerstukken II* 2016/17, 29452, 206.

30 Inspecties Justitie en Veiligheid en Gezondheidszorg en Jeugd, *Steekincident FPC De Kijvelanden*, april 2018.

GGZ Nederland en Vereniging Gehandicaptenzorg Nederland. Het is getiteld 'Forensische zorgen'. De hoofdconclusie is dat veiligheid en kwaliteit van zorg onder druk staan: 'De sector kent een grens in de maximale belastbaarheid die medewerkers en patiëntenzorg aan kunnen. Deze grens is overschreden. Alle professionals die wij in de loop van dit onderzoek spraken, geven aan dat zij zich zorgen maken om de sector. Zij geven aan dat de druk zich zo hoog heeft opgebouwd dat zij collega's en patiënten eronder zien lijden.'³¹ Er is bezuinigd en gereorganiseerd terwijl de patiënten steeds zwaardere problemen hebben. Er wordt een stijging van het aantal incidenten ervaren. Opleiding en werving behoren, als altijd, tot de aanbevelingen. Een eerste stap naar verbetering is gezet door middel van een financiële injectie vanuit de overheid.³²

Onderdeel van de veranderingen is het gegeven dat de forensische zorg zich voor een groot deel heeft verplaatst van de tbs-sector naar de GGZ. Dat is onderdeel van het uitgangspunt, ook achter de recent aangenomen Wet Forensische Zorg,³³ dat iedere patiënt zoveel mogelijk op het juiste bed moet belanden, gegeven de behoefte aan beveiliging en zorg. Aan de instroom van moeilijkere patiënten vanuit het strafrecht moet de GGZ zich aanpassen. Daarbij speelt ook een rol hoe er met strafbare feiten jegens ander patiënten en hulpverleners in de intramuraal setting wordt omgegaan. Uit onderzoek blijkt dat er over de periode van 2007-2012 in de GGZ (dus niet inclusief tbs-sector) 2638 incidenten van (dreiging met) geweld zijn gerapporteerd, waarvan maar in 706 gevallen aangifte is gedaan, in 69 gevallen de zaak voor de rechter is gebracht en vervolgens in 16 gevallen een straf en in 13 gevallen een maatregel is opgelegd.³⁴ Bij het niet-doen van aangifte spelen de volgende overwegingen een rol: het idee dat de dader/patiënt door zijn stoornis niet verantwoordelijk kan worden gesteld voor zijn gedrag, het idee dat het slachtoffer worden van geweld een beroepsrisico is van het werk als hulpverlener, de angst het medisch beroepsgeheim te doorbreken, angst voor represailles van (het netwerk van) de dader, verstoring van de behandelrelatie met een patiënt waarmee men daarna weer verder moet, twijfel over de zin van aangifte omdat vaak een sepot volgt en de beperkte mogelijkheden voor een betekenisvolle afdoening.³⁵ Overi-

gens zijn ernstige delicten uiteraard een belangrijke reden om wel aangifte te doen en om tot vervolging over te gaan.³⁶ In deze cijfers is de tbs-sector uiteraard niet betrokken. Daar geldt ook al geruime tijd een aangifteplicht. Waar het om geringe feiten gaat, roept die nog wel eens weerstand op vanwege de koppeling aan het verliezen van een verlofmachtiging en de onmogelijkheid om die binnen een jaar terug te krijgen.³⁷ Voor het seponeren en/of mogelijk niet bestraffen bestaat echter nog steeds ruimte (dat zou een onderzoek waard zijn). Daarmee blijft een goed signaal richting het slachtoffer mogelijk achterwege. Belangrijker dan het signaal vanuit het strafrecht³⁸ is waarschijnlijk het signaal vanuit de kliniek. Vanuit het tbs-veld hoor ik regelmatig dat er niet altijd goed wordt omgegaan met incidenten. Uit het genoemde onderzoek bleek ook dat niet alleen Justitie maar ook de GGZ zelf de ernst en impact van geweld in de psychiatrie onderschat. Van 659 gevallen werkten er bijvoorbeeld 464 medewerkers gewoon door, maar in 22 gevallen was iemand er langer dan drie maanden uit. Zeker ook voor het tbs-veld zou bij dit stoere doorwerken het personeelstekort, de noodzaak om snel door te gaan met werken, een oneigenlijke rol kunnen spelen.

Bij de huidige stand van intolerantie voor geweld in de samenleving en de voorzichtigheid vanuit de forensische psychiatrie met verlof, zou het goed kunnen dat de druk in inrichtingen toeneemt en dat daar het geweld zich uit. Niet voor niets benadrukt ook de inspectie in het incidentonderzoek dat bij een tbs-behandeling het volledig wegnemen van individueel risicovol gedrag een niet altijd te realiseren opdracht is. Zo vormen de medewerkers in de tbs dus de eerste linie die het risico dat van tbs-gestelden uitgaat draagt en soms letterlijk opvangt. Daarbij schiet naast de financiële waardering ook de waardering vanuit de samenleving voor deze taakstelling tekort. Het idee van beroepsrisico lijkt ook ten grondslag te liggen aan de geringere aandacht vanuit media en samenleving voor slachtoffers onder het personeel dan slachtoffers in de samenleving. Dat het veld zelf al niet goed om kan gaan met slachtoffers binnen de eigen gelederen is een veeg teken voor hoe men om kan gaan met slachtoffers van buiten.

31 Andersson Elffers Felix, *Forensische zorgen. Onderzoek naar kwaliteit en veiligheid in de forensische zorg*, Utrecht: juni 2018, p. 7.

32 Zie J. Douma, *Forensische zorg krijgt impuls om veiligheid in sector te verbeteren*, 13 juli 2018, <https://www.ggz nederland.nl/actueel/forensische-zorg-krijgt-impuls-om-veiligheid-in-sector-te-verbeteren>.

33 *Stb.* 2018, 38.

34 J.M. Harte, M.E. van Leeuwen & R. Theuvs, 'Agressie en geweld tegen hulpverleners in de psychiatrie; aard, omvang en strafrechtelijke reactie', *Tijdschrift voor Psychiatrie* 2013-5, p. 325-335.

35 J.M. Harte, I. van Houwelingen, M.E. van Leeuwen, *Geweld tegen*

hulpverleners in de psychiatrie, Aard, omvang en aangifte bij de politie, Apeldoorn: Politie en wetenschap 2017.

36 Dat rapporteerden officieren aan E. Gremmen, *De kwetsbare psychisch gestoorde verdachte in het strafproces. Regelgeving, praktijk en Europese standaarden* (dissertatie EUR), Nijmegen: Wolf legal publishers 2018.

37 Op basis van art. 17 Verlofregeling tbs.

38 Maar denk ook aan het burgerlijk recht. In 2011 werd een kliniek nog door de Hoge Raad aansprakelijk gehouden voor de arbeidsongeschiktheid van een therapeut die door een patiënt was geslagen: HR 11 november 2011, *LJN* BR5223.

3. Voor mensen

Uiteraard is de tbs er voor de veroordeelde, die mens is en geen monster. Bovenal probeert de tbs de samenleving te beschermen. Maar in hoeverre is de tbs er ook voor de slachtoffers/nabestaanden van het indexdelict, die andere partij in het conflict? Om deze vraag te beantwoorden wordt eerst de ontwikkelende positie van slachtoffer en nabestaande in de tenuitvoerlegging van de tbs geschetst om vervolgens te betogen dat er van meer contact tussen de partijen op veel fronten heil te verwachten is.

3.1 De positie van slachtoffers/nabestaanden in de tenuitvoerlegging van de tbs

Het dodelijke slachtoffer van het steekincident in de Kijvelanden was de zoon van een dominee uit Papendrecht. Op de dag dat zijn zoon overleed, twee dagen na het incident, stond op de planning dat hij zou preken over Catechismus zondag 16, vraag en antwoord 41 en 42. ‘Waarom is Hij begraven geworden?’ en ‘Hoe komt het dat ook wij moeten sterven?’ Ten aanzien van zijn zoon hebben we het antwoord van de medepatiënten en van de inspecties op die vraag vernomen. Zijn antwoord: ‘Om doorgang te krijgen naar het eeuwige leven.’ Hij begon de preek met de woorden: ‘Ik loop mee in uw verdriet, nu moet u meelopen in mijn verdriet.’ Over andere emoties, bijvoorbeeld jegens de dader, wordt met geen woord gerept. In die zin is deze dominee wellicht niet representatief voor de groep slachtoffers, vaak nabestaanden, van personen die voor het indexdelict een tbs opgelegd hebben gekregen, maar iedereen heeft recht op eigen emoties. Wie slachtoffers aan het woord laat, verneemt vooral ook het gevoel dat de tbs er niet voor hen is.³⁹ Uiteraard kan men daar het strafrechtstheoretisch argument tegenover stellen dat de maatregel, anders dan de straf, niet achterom maar vooruit kijkt. De tbs is er ter bescherming van de samenleving. Langs verschillende routes lijkt me echter te beargumenteren dat de tbs er ook voor de slachtoffers moet zijn. Zo zijn de slachtoffers het onderdeel van de samenleving dat bij uitstek bescherming behoeft. En vooruitkijken is net zo van belang voor slachtoffer als dader. Voor slachtoffers is preventie in de toekomst – ‘dit mag anderen niet ook overkomen’ – een van de belangrijkste wensen en zij zouden daar wellicht ook aan kunnen bijdragen. Beide partijen moeten door kunnen gaan met hun leven, soms zelfs met elkaar: veel slachtoffers van tbs-gestelden zijn familieleden of bekenden. Ten slotte zijn theoretische argumenten, zowel jegens dader (‘de leedtoevoeging in de tbs is onbedoeld’) als slachtoffer, doorgaans niet in

overeenstemming met de ervaring en daarmee een teken van de onpersoonlijkheid van onze conflicthantering en vanuit menselijk oogpunt een zwaktebod.

In het strafrecht heeft het slachtoffer in de laatste decennia een sterkere positie gekregen. Ook op diens positie ten aanzien van de tenuitvoerlegging van de tbs heeft dat recent in regelgeving zijn weerslag gehad. Een symbolische daad was in dit kader de toevoeging van de volgende zin aan de resocialisatiedoelstelling van de tenuitvoerlegging (ook van de gevangenisstraf overigens): ‘Bij het verlenen van vrijheden aan ter beschikking gestelden wordt rekening gehouden met de veiligheid van de samenleving en de belangen van slachtoffers en nabestaanden (art. 2 lid 1 BVT).’ In de Verlofregeling tbs uit 2011 is dat uitgewerkt aan de hand van het slachtofferonderzoek dat moet plaatsvinden voor verlofverlening. Art. 1 f

Maar waar het herstelrecht inclusiever beoogt te zijn dan het strafrecht, doet zij die belofte ten aanzien van psychisch gestoorde daders voorlopig niet gestand.

definieert *slachtofferonderzoek* aldus: een analyse van mogelijke gevolgen en veiligheidsrisico's van verlofverlening aan een ter beschikking gestelde of anderszins verpleegde voor het slachtoffer of zijn omgeving. En art 2 lid 3 onder a en Box 5a van de verlofaanvraag is getiteld 'slachtofferonderzoek en maatschappelijke gevoeligheid'.

Daarnaast is er recent door minister Dekker een wetsvoorstel in consultatie gegeven waarin het slachtoffer (in een uitgebreide juridische betekenis), indien voorwaardelijke beëindiging van de tbs met dwangverpleging aan de orde komt, in de gelegenheid wordt gesteld een verklaring af te leggen over de inhoud van voorwaarden waaronder de terugkeer van de ter beschikking gestelde in het maatschappelijk verkeer zou kunnen geschieden.⁴⁰ Dit voorstel was, met enkele andere bediscussieerbare uitbreidingen van slachtofferrechten, al aangekondigd in de Meerjarenagenda slachtofferbeleid 2018-2021. Het voorstel is opvallend omdat een jaar eerder de ambtsvoorganger van de minister na gedegen onderzoek ter uitvoering van een motie nog had besloten geen spreekrecht toe te kennen tijdens tbs-verlengingszittingen.⁴¹ Toen werd

39 Zie Uitzending Hollandse zaken. *Hoe beschermen we onszelf tegen geweldplegers?* Omroep Max, NPO 1, 12 juli 2018.

40 Art. 509s lid 6 (Voorstel) Wijziging van het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Strafrecht in verband met de nadere versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces (uitbreiding slachtofferrechten) Juni 2018.

41 Brief van 30 juni 2017, *Kamerstukken II 2017/18*, 33552, 28. Mede tot stand gekomen naar aanleiding van expertmeetings en slachtoffergesprekken waarbij ondergetekende als voorzitter optrad.

er nog voor gekozen om het Openbaar Ministerie bij het slachtoffer te laten inventariseren welke wensen en behoeften er bestaan ten aanzien van eventuele bijzondere voorwaarden en daarmee naast het advies van de reclassering rekening te houden in de vordering. De argumentatie uit die brief wordt thans terzijde geschoven onder verwijzing naar de overtuiging dat een sterkere rechtspositie nodig is en enkele overwegingen daarover van de Kamer alsmede de Vereniging van Ouders van een Vermoord Kind.⁴²

Het eerdere argument was dat de mening van het slachtoffer niet van invloed kan zijn op de te nemen beslissing in een verlengingszitting die enkel het recidivegevaar betreft op basis van een stoornis. Dit maakt het nadrukkelijk anders dan het spreekrecht tijdens de strafzaak dat wel degelijk van invloed is, bijvoorbeeld op de (motivering van de) straftoemeting. Wél een spreekrecht verlenen zou daarom verwachtingen wekken die niet waargemaakt kunnen worden. Nu het spreekrecht enkel wordt gekoppeld aan bijzondere voorwaarden, zoals gebieds- of contactverboden om een confrontatie te voorkomen, wordt dat bezwaar enigszins omzeild, al

De informatievoorziening aan slachtoffers is nog zo gebrekkig, dat het goed kan zijn dat het eerste wat ze horen is dat de dader klaar is voor verlof.

worden er daarmee wel allerlei praktische problemen – de voorwaardelijke beëindiging kan bijvoorbeeld onverwacht aan de orde komen – geïntroduceerd. Het niet waarmaken van verwachtingen kan overigens nog steeds plaatsvinden als het Openbaar Ministerie of de rechter de geformuleerde voorwaarden niet overneemt.

Mijn grootste bezwaar tegen dit voorstel betreft eigenlijk de eendimensionale visie op de behoeften van het slachtoffer die uit de (ook al bestaande) regelgeving blijkt. Het uitgangspunt lijkt verwijdering tussen beide partijen in plaats van toename.⁴³ Dat wordt versterkt door de positie van het slachtoffer te koppelen aan de twee meest spannende momenten in de tbs-behandeling: verlofverlening en voorwaardelijke beëindiging. Het probleem is daarbij vooral dat de informa-

tievoorziening aan slachtoffers ten aanzien van de tbs nog zo gebrekkig is, dat het goed kan zijn dat het eerste wat een slachtoffer hoort is dat de dader klaar is voor verlof en het tweede dat hij klaar is voor voorwaardelijke beëindiging. Die gebrekkige informatiepositie lokt mogelijk als schrikreactie een harde en afstotende houding op die bij een goede informatiepositie niet aan de orde zou zijn geweest, omdat het verloop van de behandeling dan mogelijk bekend zou zijn en er op verdere stappen emotioneel geanticipeerd kan worden. De gebrekkige informatievoorziening is deels een administratief probleem dat al beter kan, deels een medisch-ethisch probleem en deels een behandelcultuurprobleem. Het medisch beroepsgeheim staat zonder instemming van de ter beschikking gestelde geen informatievoorziening toe die de behandeling raakt.⁴⁴ Dat daar thans ook onder valt in welke kliniek iemand is opgenomen, geeft wat mij betreft aan dat we daarin zijn doorgeschoten. Bovendien is de behandelcultuur zo dat er over de behoeften van het slachtoffer niet of nauwelijks in constructieve zin wordt gesproken met de ter beschikking gestelde, zodat instemming niet snel aan de orde zal zijn. Ik ben er absoluut voorstander van om de positie van het slachtoffer in de tenuitvoerlegging van de tbs te versterken, maar voor een zuivere invloed zal het moeten beginnen met een goede informatiepositie. Dan is er wellicht meer mogelijk ten aanzien van herstel en zou zelfs contact kunnen plaatsvinden.

3.2 De potentie van contact

Zo moeten zowel slachtoffers als daders ook op de hoogte worden gebracht van de mogelijkheden tot contact. Daartoe is er in de praktijk, vanuit de Van Mesdagkliniek en de Van der Hoevenkliniek, een richtlijn ontwikkeld om daar op gestructureerde wijze over na te denken en de benodigde stappen te zetten.⁴⁵ Hierbij zijn noties uit het herstelrecht van belang geweest, waaronder ook de bevindingen dat herstelrechtelijke interventies – zoals bemiddeling of ‘conferencing’ – zowel voor dader als slachtoffer therapeutische, of zelfs neurobiologische,⁴⁶ effecten kunnen hebben.⁴⁷ Wat dat be-

42 Zie memorie van toelichting: ‘Vanuit uw Kamer is bij verschillende gelegenheden de wens geuit een spreekrecht tijdens deze zitting mogelijk te maken (zie o.a. Kamerstukken II 2015/16, 34082, 12 en Kamerstukken II 2017/18, 33552, 39). Ook is dit punt onder de aandacht gebracht in een publicatie van de Vereniging Ouders van een Vermoord Kind (VOVK), die aan de orde is gekomen tijdens een plenair debat met uw Kamer op 14 maart 2018 (Handelingen II 2017/18, 61, 7).’

43 Zie ook: Michiel van der Wolf, ‘Herstel en TBS’, *Tijdschrift voor Herstelrecht* 2012 (12)-3, p. 3-6.

44 Ten aanzien van gedragskundige pro Justitia rapportage, zie Gremmen 2018, a.w.

45 M.Y. van Denderen, R. Bax & N. Sweers, *Contact tussen slachtoffer/nabestaande en tbs-er. Een richtlijn voor forensisch netwerkbegeleiders in forensisch psychiatrische centra*, KFZ 2016.

46 D. Reisel, ‘Towards a neuroscience of morality’, in: T. Gavrielides (ed.), *The psychology of restorative justice. Managing the power within*, London: Taylor & Francis 2015, p. 49-64. Zie ook de Ted Talk van Daniel Reisel: https://www.ted.com/talks/daniel_reisel_the_neuroscience_of_restorative_justice.

47 G. Drennan, A. Cook & H. Kiernan, ‘The psychology of restorative practice in forensic mental health recovery’, in: T. Gavrielides (ed.), *The psychology of restorative justice. Managing the power within*, London: Taylor & Francis 2015, p. 105-120.

treft is er juist alle aanleiding om vanuit behandelperspectief niet als ‘default’ het slachtoffer op afstand te houden. Maar waar het herstelrecht – zeker ten aanzien van het slachtoffer en andere betrokkenen – inclusiever beoogt te zijn dan het strafrecht, doet zij die belofte ten aanzien van psychisch gestoorde daders voorlopig niet gestand. In veel pilotprojecten van bemiddeling geldt een psychische stoornis als een exclusiecriteria of wordt in het onderzoek daarover niets aangegeven.⁴⁸ Hieraan liggen mogelijk vergelijkbare stigma’s als er in het strafrecht bestaan ten grondslag ten aanzien van onbekwaamheid en gevaarlijkheid – bijvoorbeeld ook voor secundaire victimisatie. Het Nederlandse strafrecht is zelfs buitengewoon inclusief als het op onbekwaamheid aankomt; de grens voor procesonbekwaamheid op basis van een psychische stoornis (art. 16 Sv) is zo hoog dat die bijna nooit gehaald wordt.⁴⁹ In een burgerinitiatiefwetsvoorstel ten aanzien van herstelbemiddeling vanuit de herstelrechtbeweging zelf wordt als exclusiecriteria voorgesteld dat het slachtoffer of de verdachte onvoldoende in staat moet worden geacht de betekenis van de bemiddeling alsook de mogelijke gevolgen van deelname hieraan, te begrijpen (Art. IV lid 6). Dat is volgens de toelichting ook om te waken tegen secundaire victimisatie. En bij een bijzonder kwetsbaar slachtoffer of kwetsbare verdachte moet een herstelconferentie onderzocht worden (Art. V lid 7).⁵⁰ Net als in het strafrecht kan men er binnen het herstelrecht met toevoeging van waarborgen voor zorgen dat ‘het proces’ toch door kan gaan. In een herziene versie van de burgerinitiatiefwet is nu ook de verplichting tot het doen van een aanbod van bemiddeling met het slachtoffer ten tijde van de tenuitvoerlegging van de tbs toegevoegd.⁵¹ Op theoretische gronden kan onderbouwd worden dat herstelrechtelijke interventies ook met psychisch gestoorde daders tot goede resultaten kunnen leiden.⁵² In de praktijk is er echter nog weinig over bekend. Alleen in Engeland

worden er op kleine schaal interventies toegepast in de forensische zorg met bemoedigende uitkomsten.⁵³ Ook valt op dat het vooral wordt toegepast bij incidenten in de kliniek. Daar zouden we in Nederland lering uit kunnen trekken om onze omgang met incidenten te verbeteren. Ten aanzien van contact met slachtoffer/nabestaande van het indexdelict zijn we in Nederland verder. Perspectief Herstelbemiddeling begeleidt zo nu en dan al bemiddelingsgesprekken in tbs-klinieken en ook maatschappelijk werkers vanuit de kliniek zelf zoeken soms verbinding. Maar daarbij is het contact doorgaans afhankelijk van het initiatief van één van beide partijen. Aan de voornoemde richtlijn liggen een aantal uitgangspunten ten grondslag, waaronder het vergroten van het slachtofferbewustzijn in de tbs-behandeling. Zo kan het initiatief ook van een derde partij, bijvoorbeeld de behandelaar, komen. Belangrijk is ook dat op voorhand geen enkel type stoornis of type delict categoriaal wordt uitgesloten; ongeschiktheid kan uiteraard wel blijken in het individuele geval. Ook is een herstelrechtelijke interventie niet een doel op zich. Elke vorm van contact is te waarderen; van een brief naar een derde (bijvoorbeeld een slachtoffer van een door een ander gepleegd delict) tot een herstelconferentie. Uiteraard is veiligheid een randvoorwaarde en zijn de behoeften van de partijen bij contact leidend. Zo bleek het voor een slachtoffer een grote opluchting te vernemen van de dader dat ze een willekeurig slachtoffer was geweest, zodat ze niet langer hoefde te malen over de vraag: waarom ik?⁵⁴ Ook bij het op deze manier meer positie geven aan het slachtoffer in de tenuitvoerlegging van de tbs is informatie over mogelijkheden en motieven voor beide partijen van groot belang. In gevangenissen lopen er al programma’s voor slachtofferbewustzijn, die goed geëvalueerd zijn. Die omvatten weliswaar nog geen contact met het eigen slachtoffer, maar wel met een ander slachtoffer, en kunnen de wens tot contact met het eigen slachtoffer als uitkomst hebben. In Engeland mocht ik recent een aantal patiënten ontmoeten die aan een dergelijk programma hadden meegedaan. Eén van hen, die al geruime tijd justitiabele was, zei: ‘Nog nooit heeft iemand me deze vragen gesteld, te denken vanuit het perspectief van het slachtoffer en al die anderen die door mijn daad geraakt zijn. Het strafrecht richt zich op wat ik dacht tijdens het delict, dit gaat juist over waar ik niet aan

48 M.J.F. van der Wolf & J. Blad, ‘Restorative Justice and mentally disordered offenders. Exploring the field in the Netherlands’, *Conference of the European Forum for Restorative Justice, Belfast, UK*, June 2014.

49 Zie M.J.F. van der Wolf, ‘Berecht kwetsbare verdachten aub alleen volwaardig. Opinie’, *Platform/Tijdschrift Modernisering Wetboek van Strafvordering*, (vanaf 17 mei 2018), <http://www.moderniseringstrafvordering.nl>.

50 J. Claessen, J. Blad, G.J. Slump, A. van Hoek & T. de Roos, *Voorstel van Wet strekkende tot de invoering van een herstelgerichte afdoening via bemiddeling in strafzaken in het Wetboek van Strafvordering, inclusief Memorie van Toelichting*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2017.

51 J. Claessen, J. Blad, G.J. Slump, A. van Hoek, A. Wolthuis & T. de Roos, *Voorstel van Wet strekkende tot de invoering van herstelrechtvoorzieningen in het Wetboek van Strafvordering, inclusief Memorie van Toelichting*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2018.

52 T.L. Hafemeister, S.G. Garner & V.E. Bath, ‘Forging links and renewing ties: Applying the principles of restorative and procedural justice to better respond to criminal offenders with a mental disorder’, *Buffalo Law Review* 2012, p. 147-223.

53 Zie bijvoorbeeld A. Cook, G. Drennan & M.M. Callanan, ‘A qualitative exploration of the experience of restorative approaches in a forensic mental health setting’, *The Journal of Forensic Psychiatry and Psychology* 2015, p. 510-531.

54 M.Y. van Denderen, N. Verstegen, V. de Vogel & L. Feringa, *Richtlijn Slachtofferbewust werken voor forensisch maatschappelijk medewerkers*, KFZ (in druk). Het stuk is al bij ondergetekende bekend vanwege lidmaatschap van de begeleidingscommissie.

dacht maar aan had moeten denken.' Het programma heeft op hem veel indruk gemaakt, en hij op mij.

4. Conclusie

De samenleving heeft in de tbs altijd centraal gestaan en de in de inleiding genoemde humaniseringsslagen hebben vooral de justitiabele op het oog gehad: beveiliging plus behandeling plus rechtsbescherming. In deze bijdrage heb ik medewerkers uit de tbs-kliniek en slachtoffers/nabestaanden van het delict waarvoor tbs is opgelegd centraal willen stellen. Het zijn twee groepen die betrokken zijn bij de tbs-behandeling, wier behoeften vanuit het oogpunt van menselijkheid verder reiken dan de dimensies van beveiliging, behandeling en rechtsbescherming. Medewerkers verdienen meer financiële en maatschappelijke waardering. Slachtoffers (waaronder ook medewerkers) verdienen meer erkenning, positie en informatie. Gelukkig staan beide groepen thans in de aandacht. Voor wat betreft de slachtoffers acht ik daarbij de initiatieven vanuit het tbs-veld, volgend op de richtlijn over contact tussen beide partijen, voorlopig heilzamer dan de initiatieven vanuit de wetgever.

Ten aanzien van de medewerkers heeft de overheid zich als vermeld recent aan een eerste financiële injectie gecommitteerd. Hiermee lijkt de investering in de daderkant weer versterkt te worden. Maar daarbij moet worden aangetekend dat de tbs in twee betekenissen kostbaar is, zowel vanuit financieel als menselijk oogpunt. Vanuit financieel oogpunt moeten de kosten bovendien worden afgewogen tegen de baten. Onder de baten wordt doorgaans het beveiligend effect van de behandeling voor de samenleving genoemd (naast bijvoorbeeld de verbeterde gezondheid van de patiënten), vaak aan de hand van recidivecijfers.⁵⁵ Inderdaad blijkt dan ook dat de investering zich uitbetaalt doordat deze mensen niet langer ten laste van de samenleving zijn, maar ook ten bate. Tot slot is het terecht dat in de huidige samenleving deze investering in destructieve criminelen ook wordt afgezet tegen de investering in slachtoffers.⁵⁶ Wat mij betreft kan de investering in het tbs-veld vanuit dat oogpunt beter worden verantwoord als dat veld meer dan thans ook oog heeft voor en ten bate werkt van de slachtoffers/nabestaanden. De ontwikkelingen gaan een goede kant op, maar vanuit

het oogpunt van menselijkheid is een verdere cultuuromslag nodig in samenleving en tbs-veld. Het beschavingsniveau van een samenleving is af te meten aan hoe zij omgaat met alle bij een veroordeelde betrokken partijen.

55 Zie bijvoorbeeld in een internationale vergelijking, Centrale Directie Wetenschapsbeleid en Ontwikkeling, *Voorzieningen voor de behandeling en bejegening van psychisch gestoorde delinquenten; een internationaal vergelijkende studie*, Leiden: Research voor beleid, Centrale Directie Wetenschapsbeleid en Ontwikkeling 1995.

56 Zie Besters 2009, a.w., p. 135, die wijst op het toenmalige verschil tussen € 250 per persoon per jaar voor de slachtoffers en bijna het dubbele per dag voor de tbs-gestelde.

46. In het menselijk verkeer

Op 27 oktober 2016 worden Henriëtte en Bert van der Veen doodgereden in Tilburg. 56 en 62 jaar oud. Dorpsonderwijzers uit Rijen. Daags voor zijn veertigjarig werkjubileum. ‘Onbegrip en afschuw’, kopt de krant later: ‘De reacties zijn kenmerkend voor de gapende kloof tussen de juridische werkelijkheid en de rauwe emoties in de buitenwereld.’ Vreselijke verkeersdelicten leiden tot begrijpelijke woede over de straf. In deze bijdrage wil ik laten zien hoe wij anderzijds zelf het verkeersordeningsrecht negeren. Dat moet stoppen.

1. Een ongeluk

Wie, zoals ik, die avond in de Tilburgse binnenstad is, hoort sirenes van hulpdiensten janken. Het is koopavond, we zien ambulances en politieauto's zich een weg banen door vastlopend verkeer. Wat er ook aan de hand is, het is flink fout.

Gaandeweg sijpelt het nieuws door. Geschept bij de bushalte. Twee doden. Straks moeten politiemensen bij nabestaanden aanbellen met verbijsterend nieuws. ‘Te bizar om hier te vertellen wat er gebeurd is’, tweet de wijkagent.¹ Je moet er niet aan denken.

Met rijdend verkeer heeft iedereen te maken. ‘Wij gaan weer naar school’. Een middelbareschoolleraar wordt van de fiets gereden en voert actie tegen autoverkeer rond zijn school: ‘Want hier wordt iemand nog een keer doodgereden. Als je je kinderen op wilt halen, doe dat dan op de fiets.’ De gemeente komt luisteren en versmalt de weg.²

Ook dit najaar gaan slingerfietsertjes naar de buurtbasis-school. Met geplastificeerde A4'tjes op het schoolpleinhek worden ouders ingeprent wat bord E2 betekent: rond, rode rand, rood kruis op blauw vlak, stoppen verboden! Of weten ze dat, maar zien zij het niet? Vertaalt zien zich niet in handelen? Interesseert het hun niks? Mensen hebben haast, uitstappen gebeurt na een snelle kus. Mijn wijkje heeft smalle straten uit het decennium waarin de Wegenverkeerswet 1935

werd aangenomen wegens ‘ontwikkeling van het snelverkeer de laatste jaren’³. Vorig jaar maakte de gemeente er op bewonersverzoek eenrichtingsverkeer van na schade aan geparkeerde auto's. Sinds kort hangt er ná de paal met bord C2 (rond, witte balk op rood vlak) een karton van een buurtbewoner met: ‘eenrichtingsverkeer’. Een ander maakt er ‘geenrichtingsverkeer’ van. Volgens een buurvrouw staan er 's avonds verkeersregelaars, omdat overtreders sneller rijden om het delict te verkorten: ‘dat is gevaarlijk voor de kinderen’. Wie bord C2 negeren? Ik denk wijkbewoners, ons bestemmingsverkeer en mensen die een wegwerkopleiding omzeilen.

We zijn forenzen. ‘Voor de vijfde keer in twee weken tijd de drukste ochtendspits van het jaar, onder andere door een groot aantal aanrijdingen en de aanhoudende regen.’ 889 kilometer file.⁴ Om dat te verminderen, rijdt elke tien minuten een trein tussen Amsterdam en Eindhoven. De eerste proef verloopt goed. Alleen heeft ProRail de handen vol ‘weggebruikers die niet wachtten tot de spoorbomen weer open waren. Nu de treinen vaker rijden, zijn de spoorbomen ook vaker dicht.’⁵ Het laat zich denken wat niet wachten tot het rode licht is gedoofd, doet met de machinist van de aanrazende trein. Ondertussen slenteren in ‘Boer zoekt vrouw’ kandidaten over een idyllisch spoortracé, omdat KRO-NCRV wist dat het die dag niet wordt gebruikt. 1.582 spoorlopers zijn er in de eerste helft van 2018, die 30% van de treinvertragingen

1 [www.twitter.com, @wa_tilbcentr01](https://www.twitter.com/@wa_tilbcentr01), 27 oktober 2016.

2 ‘Weg bij Theresialyceum wordt versmald’, www.bd.nl, 1 oktober 2018.

3 *Kamerstukken II 1933/34*, 484, nr. 3, p. 8.

4 ‘Het is (alweer) de drukste ochtendspits van het jaar’, www.ad.nl, 20 november 2017.

5 ‘Komst tienminutentrein gaat gepaard met boetes en waarschuwingen’, www.ovpro.nl, 6 september 2017.

veroorzaken.⁶ Ondertussen zijn ook andere beroepschauffeurs woedend, als de busmaatschappij een chauffeur ontslaat die in een bus met passagiers WhatsApp checkt (zijn zoon is ziek), gas geeft en door een vrachtwagen wordt geschampt: telefoon en rijden, 'doen we dat niet allemaal weleens?', vraagt een boze collega.⁷ De rechter accordeert het ontslag. Het helpt niet dat de buschauffeur eerst telefoongebruik ontkent, dan zegt dat de vrachtwagenchauffeur het ongeluk veroorzaakte en op zitting verweert dat hij kon zien wat er gebeurde op de kruising.⁸ Tweeënhalve maand later bekeurt de politie 45 automobilisten die foto's en filmpjes maken van een vrachtwagenongeluk, terwijl zij over de vluchtstrook worden geleid.⁹

We zien ambulances en politieauto's zich een weg banen door vastlopend verkeer. Wat er ook aan de hand is, het is flink fout.

Verkeersrecht is ordeningsrecht. Op de grens Thailand-Laos kruisen de rijbanen, want Thai rijden links en Laotianen rechts. Er zit geen moraliteit in: ze kunnen morgen bepalen het anders te doen. Nu waarschuwt daar een bord, want het tegengestelde doen van de afspraak, wordt chaos en is levensgevaarlijk. Beseffen spookrijders dat ook? De automobilisten die drie dagen op rij omdraaien als de Sluiskiltunnel is gesloten wegens brand en bij files in de Coentunnel en op de A13: 'De filemijders blokkeerden daarbij ook nog een tegemoetkomende ambulance met zwaailicht. Volgens de woordvoerder van Rijkswaterstaat gingen sommige verkeersdeelnemers zo ver, dat ze eigenhandig een zogenoemde calamiteitslagboom openden.'¹⁰ Later tweet de politie na een kettingbotsing op de A12 'niet te gaan spookrijden om [de] snelweg te verlaten! Wij zullen hiertegen optreden. De boete bedraagt 640 euro.' 'Dit is toch bizar dat de mens zo dom is geworden dat ze ervoor gewaarschuwd moeten worden', reageert 'Ik ben Ernie'.¹¹

6 'ProRail gepikeerd over spoorlopende boeren in Boer zoekt Vrouw', www.gelderlander.nl, 1 oktober 2018.

7 'Massaal protest buschauffeurs Arriva tegen ontslag collega na aanrijding in Tilburg', www.bd.nl, 2 juli 2018.

8 Rb. Zeeland-West-Brabant (ktr.) 16 augustus 2018, ECLI:NL:RBZWB:2018:4846.

9 'Tientallen ramptoeristen krijgen boete na filmen ongeluk A58', www.omroepbrabant.nl, 3 november 2018.

10 'Drie spookrijders bekeurd bij Sluiskiltunnel', www.pzc.nl, 3 september 2018; 'Politie bekeurt spookrijders die keren op A13 en A8 om file te vermijden', www.nu.nl, 2 september 2018.

11 [@PolitieUtrecht](http://www.twitter.com), 30 september 2018.

'Ooit heeft de illusie geleefd dat verkeersgedrag te beïnvloeden is met het geheel van verkeersregels en sancties', begint een artikel over verkeersdrempels waarnaar wegbeheerders grijpen 'om het gewenste gedrag af te dwingen daar waar de wetgever en het justitiële apparaat daarin niet voldoende slagen'.¹² De donquichot die de burgemeester en de minister wil dwingen meer te doen 'aan "de verkeersjungle" in Amsterdam die met name het gevolg is van het gedrag van de fietsers', vangt bot. De gemeente gaat er niet over en de driehoek mag prioriteren; met 5.943 boetes aan fietsers in 2017 doet de politie (inderdaad!) niet niets.¹³

In de jungle heerst het recht van de brutaalste of sterkste. Het is dat dagelijks miljoenen treinen, bussen, auto's, fietsen en rollators probleemloos rijden, afslaan en oversteken. Anders bezien is elk verkeersongeluk dat niet gebeurt, onderhand een geluk.

2. Doodrijder en doorrijder

Een man die de klap op die Tilburgse oktoberavond hoort, rent naar een slachtoffer op straat. Meters verder is het andere slachtoffer tegen een geparkeerde auto geslingerd. Ter plekke overleden. De bestuurder manoeuvreert zich erlangs zonder zich over slachtoffers te bekommeren. 'Klopjacht op doorrijder in gang', tweet de wijkagent, '#doodrijder via @telegraaf'.¹⁴ De auto wordt in de buurt gevonden. Volkswagen Polo tje; vernielde voorruit, motorkap en dakpartij.¹⁵ De politie spoort de eigenaar op, die zegt niet te hebben gereden: 'Vervolgens hebben we de druk richting de familie opgevoerd, zodat de bestuurder zich alsnog zo spoedig mogelijk zou melden.' In de loop van de nacht verschijnt diens broer, de bestuurder.¹⁶

Wat op de Bredaseweg gebeurde, is het gesprek van de avond. De speculaties over de toedracht zijn niet van de lucht. Net zo min als kwalificaties voor de dader. Mensen zo aan hun lot overlaten. Je verantwoordelijkheid niet nemen. Laf. Wie doet zo iets?

Doorrijden na een aanrijding is strafbaar. 'Buiten het feit dat het niet van goed fatsoen getuigt om weg te rijden na schade te hebben gemaakt, is er ook een grote maatschappe-

12 L. Bier & M.L.M. Renckens, 'Drempels, drempels, drempels', *VR* 2002, p. 337.

13 Rb. Amsterdam (vzr.) 21 maart 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:1537; Rb. Den Haag (vzr.) 8 augustus 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:9595.

14 [@wa_tilbcentr01](http://www.twitter.com), 27 oktober 2016.

15 'Auto doorrijder Tilburg zwaarbeschadigd gevonden', www.telegraaf.nl, 28 oktober 2016.

16 'Broers aangehouden na dodelijke aanrijding in Tilburg', www.bd.nl, 28 oktober 2016.

lijke verontwaardiging als er een ernstige zaak in het nieuws komt', schrijft de Brabantse politie. Daar wordt sinds 2013 drie keer doorgereden na een dodelijke aanrijding, iedereen wordt getraceerd. Bij letsel waren het in Brabant in 2017 al dertig gevallen (27% opgelost) en bij schade 13.400 (minder dan 10% opgelost). Het aantal gevallen daalt.¹⁷ Dat is landelijk zo. Toch zijn de getallen duizelingwekkend. In 2017 registreert de politie 77.080 gevallen van doorrijden na een aanrijding, 24% minder dan in 2007, maar bijna 7 op de 10 geregistreerde verkeersmisdrijven heeft te maken met dit misdrijf.¹⁸ En dagelijks botst dus ruim 200 keer iemand, die doorrijdt.

Art. 7 WVV 1994 is een misdrijf met verschillende kanten. Enerzijds, duizenden eigenaren die met schade blijven zitten. Tientallen mensen die worden aangereden en de veroorzaker zien vertrekken. Een motorrijder die wordt gesneden door een auto die de snelwegafslag nog wil halen, zegt: 'In de berm kwam eerst de opluchting: "Ik sta nog, ik ben oké." Daarna de woede. Het onbegrip. "Ik stond te hyperventileren. Ik zag dat de auto weg was en zei hardop, tegen het luchtledige: Hoe kun je zoiets lomps doen? Hoe kun je iemand laten liggen?"'¹⁹ De enkelingen die zielloos achterblijven en wier nabestaanden ook dat bericht krijgen. In rechterswoorden: 'Zij moeten niet alleen leven met het verlies van hun dierbare, maar ook met de wetenschap dat hij alleen is achtergelaten op de polderweg.'²⁰

Anderzijds geeft de wetgever het delict een vrij kille benadering. Art. 7 WVV 1994 verbiedt weliswaar zonder meer het doorrijden als iemand hulpeloos gewond achterblijft. Redden in nood is verplicht. Het verbiedt dat echter slechts bij een dode, schade of letsel zónder hulpeloosheid, als geen kans is gegeven de identiteit vast te stellen. Wie iemand doodrijdt en zijn eigen autogegevens achterlaat, gaat wat wegrijden betreft vrijuit. De bepaling beoogt identificatie om civiele aansprakelijkheid mogelijk te maken en schade af te wikkel. Bleichrodt noemt onze regeling 'nogal sober', Belgische en Duitse wetgeving willen ook bewijsbelangen beschermen. Wie gegevens geeft, mag gaan, wat past bij het strafrechtelijke idee dat een verdachte in principe zijn eigen voordeel mag zoeken. Bleichrodt onderkent ook dat wachten op de

politie hoort bij wat redelijkerwijs mag worden verwacht, 'zodat wegrijden sterke afkeuring zal oproepen, maar dat doet aan het principe niets af.'²²

Doorrijden gebeurt zo vaak, dat het niet alleen maar onmenselijk kunnen zijn.

Nog toeschietelijker naar daders lijkt art. 184 WVV 1994, dat een zelfmelders- c.q. inkeerregeling bevat. Immuniteit voor vervolging is wie zich vrijwillig, voorafgaand aan aanhouding of verhoor, bekendmaakt bij de politie binnen twaalf uur na een ongeluk zonder hulpeloze gewonden. In de kern is die regeling al een eeuw oud. Toen werden naar buitenlands voorbeeld voorschriften gemaakt tegen doorrijden na een aanrijding en het 'scheen wenschelijk, den bestuurder alsnog gelegenheid te geven, zich tegen aansprakelijkheid (...) te vrijwaren'.²³ Mits – zo wordt later ondervangen door vrijwilligheid te eisen – betrokkene niet pas na aanhouding bij verhoor bekend.²⁴ En, zo voegt rechtspraak toe, de bestuurder niet al weet dat de politie hem zoekt,²⁵ er geen ontkomen meer aan is.²⁶ Ik schrijf: het lijkt toeschietelijker naar daders, die immers een tweede kans krijgen. Uit de wetgeschiedenis blijkt echter niet dat de regeling bestaat uit begrip voor de dader die gaat en omdraait. Ook niet als later de inkeertermijn wordt gehalveerd om 'verscherpte aanpak van doorrijden na ongeval mogelijk te maken'.²⁷ Rimmelink schrijft dat vervolgingsuitsluitingsgronden 'met schuld en onrecht vaak niet te maken [hebben]. Praktische motieven – jenseits von Gut und Böse – spelen de hoofdrol'.²⁸ Eigenlijk is de inkeerregeling louter bedoeld om schadevergoeding dichterbij te halen.

In de rechtspraak waarin een beroep op inkeer van de doorrijder speelt, komt naar voren waarom mensen doorrijden en inkeren.²⁹ Angst, bang, bedreigd, paniek, shock. Andere prioriteiten: eigen verwondingen laten behandelen of je dochtertje ophalen. Pas later horen van het ongeluk met let-

17 'Alles over verlaten plaats ongeval, ofwel doorrijden na een aanrijding', www.politie.nl, 1 februari 2018.

18 *Criminaliteit en rechtshandhaving 2017*, z.p.: WODC 2018, p. 53 en tabel 4.2.

19 'Julie (24) werd na botsing achtergelaten op de snelweg: "Ik ben zó boos"', www.rtlnieuws.nl, 4 december 2017.

20 Rb. Zeeland-West-Brabant 4 juni 2013, ECLI:NL:RBZWB:2013:CA2540.

21 *Kamerstukken II 1990/91*, 22030, 3, p. 69-70 (MvT); HR 1 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4199.

22 C.J.G. Bleichrodt, 'De strafbare vlucht (art. 7 WVV 1994)'; in: M.S. Groenhuijsen & J.B.H.M. Simmelink (red.), *Glijdende schalen* (De Hullu-bundel), Nijmegen: WLP 2003, p. 26-31.

23 *Kamerstukken II 1922/23*, 97, 1, p. 11 (nota van wijziging).

24 *Kamerstukken II 1933/34*, 484, 3, p. 12 (MvT).

25 HR 24 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4172.

26 Hof Arnhem-Leeuwarden 25 januari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:435.

27 *Kamerstukken II 1990/91*, 22030, 3, p. 151 (MvT).

28 J. Rimmelink, *D. Hazewinkel-Suringa's Inleiding tot de studie van het Nederlandse Strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 1996, p. 272.

29 Gezocht op www.rechtspraak.nl met de zoektermen '184 WVV' en '184 van de Wegenverkeerswet' en ontleend aan elf zo gevonden uitspraken van feitenrechters tussen 2007 en 2018.

sel of het ongeluk dat niet met een hert bleek te zijn geweest. Advies van anderen. Een algemene politieoproep. Psychische problematiek die het keuzeproces beïnvloedt. Uit rechtspraak blijkt ook dat wel eens drank of drugs in het spel zijn, waarvan soms wordt aangevoerd dat het naderhand is genuttigd. Tast voorafgaand gebruik het beoordelingsvermogen aan en komt men nuchter tot inkeer? Of wordt geprobeerd midde-engebruik te verbloemen door tijdsverloop en een schrikborrel? De ultieme belichaming van de idee dat een verdachte in principe zijn eigen voordeel mag zoeken.

Ik leg het die avond ook uit. Wie doet zo iets? In elk geval is het een drama voor slachtoffers. Maar doorrijden gebeurt zo vaak, dat het niet alleen maar onmenselijk kunnen zijn. Het gebeurt niet alleen om het eigen hachje te redden, maar ook in paniek. Misschien is er een passagier die ertoe aanspoort. In het moment van verstandsverbijstering neemt een automobilist de foute vervolgbeslissing.

3. Een bus rechts ingehaald

Bij de kruising sorteert de Polo voor om rechtsaf te slaan. Maar als de verkeerslichten groen worden, gaat hij rechtdoor en haalt een stadsbus rechts in, die klaarstaat rechtdoor te gaan. 150 meter verder rijdt de Polo 72 kilometer per uur waar 50 mag. Een getuige denkt: 'Als iemand oversteekt is het afgelopen'. Dat geldt voor de twee slachtoffers die bij de bushalte op de rijbaan aarzelen of zij kunnen oversteken en de bestuurder ontgaan.³⁰

Kort gezegd stelt art. 175 WvW 1994 maximaal drie jaar gevangenisstraf op een dodelijk verkeersongeluk als dit aan iemands schuld is te wijten en anderhalf jaar als het lichamelijke letsel oplevert. Of sprake is van 'schuld' hangt volgens de Hoge Raad af van alle gedragingen van de verdachte, de aard en ernst daarvan en de overige omstandigheden van het geval. Alleen de ernst van de gevolgen van verkeersgedrag in strijd met verkeersregels maakt niet dat die schuld er is.³¹ Is er roekeloosheid, dan verdubbelt het strafmaximum tot zes respectievelijk drie jaar. Dit wordt met de helft verhoogd bij dronkenschap of drugs of als het feit (mede) is veroorzaakt door ernstige snelheidsovertreding, bumperkleven, voorrang negeren of gevaarlijk inhalen.

Bij de herijking van strafmaxima roept de wetgever roekeloosheid in het leven om rechters bij de bestraffing meer mogelijkheden te geven recht te doen aan toegebracht leed

en maatschappelijke onrust. Benadrukt wordt opnieuw 'dat onverantwoordelijk rijgedrag in de huidige tijd zwaar wordt aangerekend'. De zwaarste culpavorm krijgt een eigen, hoger strafmaximum. Het gaat volgens de regering om zeer onvoorzichtig gedrag waarbij welbewust en met ernstige gevolgen onaanvaardbare risico's zijn genomen; om een zeer ernstig gebrek aan zorgvuldigheid, meer dan slechts aanmerkelijke onvoorzichtigheid.

Hieraan stelt de Hoge Raad in een serie arresten uit 2012 'bepaaldelijk eisen' (sic). Niet roekeloos is het om 's nachts op een smalle, donkere weg te rijden met 94 kilometer per uur waar 60 mag, opgefokt wegens ruzie met de ex-partner, gewaarschuwd door moeder en met alcohol op (795µg/l waar 220 de grens is). De Hoge Raad ziet ook niet zonder meer in hoe door het hof genoemde recidive – 'verdachte gold als een gewaarschuwd man' – bijdraagt aan bewezenverklaring van roekeloosheid.³² Evenmin roekeloos rijdt, volgens de Hoge Raad, de Amsterdamse beroeps(taxi)chauffeur die een voetganger ziet maar denkt dat deze een andere kant op zal gaan, 's nachts op nat wegdek rijdt met onbelemmerd zicht, veel te snel en zonder ontheffing op de trambaan, wetend van de lagere maximumsnelheid aldaar en het gevaar van de langere remweg op tramrails.³³ Noch de Audi A3-rijder die vijf glazen bier drinkt (wetend dat dit te veel is), 188 rijdt waar 120 mag en 90 staat geadviseerd, pratend, zich wendend tot de bijrijder, en de controle over het stuur verliest.³⁴ In een daaropvolgend arrest leert de Hoge Raad over roekeloosheid dat door een buitengewoon onvoorzichtige gedraging van de verdachte een zeer ernstig gevaar in het leven moet zijn geroepen. Alsmede dat de verdachte zich daarvan bewust was, althans had moeten zijn. Roekeloosheid heeft een bijzonder karakter. Grenzend aan opzet is er slechts in uitzonderingsgevallen sprake van. Roekeloosheid heeft wettelijk een specifieke betekenis, 'die niet noodzakelijkerwijs samenvalt met wat in het normale spraakgebruik onder "roekeloos" – in de betekenis van "onberaden" – wordt verstaan'.³⁵

Is deze laatste zin geen opmaat voor wat het Brabants Dagblad later schrijft over de 'gapende kloof tussen de juridische werkelijkheid en de rauwe emoties in de buitenwereld'?³⁶ Ter terechtzitting is de Tilburgse verdachte al maanden vrij. Gaat het Openbaar Ministerie eerst uit van doodslag, deze beschuldiging laat het gaandeweg vallen. Het houdt vast aan

30 Rb. Zeeland-West-Brabant 28 juni 2018, ECLI:NL:RBZWB:2018:3721.

31 HR 1 juni 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO5822.

32 HR 22 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU2016.

33 HR 3 juli 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW4254.

34 HR 4 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BY2823.

35 HR 15 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:960.

36 'Vonnis doodrijder Tilburg wekt onbegrip en afschuw', www.bd.nl, 28 juni 2018.

roekeloosheid, waarvoor de rechtbank geen ernstige bezwaren ziet.³⁷ Later rekwireert de officier van justitie daarvoor ook vrijspraak. Hij vindt wel dat sprake is van een zeer hoge mate van schuld. Het was donker en druk. De verdachte haalde een bus in op weg naar de halte en er was dus kans op overstekende passagiers. Hij stopte niet op tijd en lette onvoldoende op de weg. ‘De Bredaseweg is een weg waar zelfs de toegestane snelheid al te snel lijkt’, de verdachte reed 72 waar 50 mag, wat volgens de officier ook nog eens ernstig te hard is als bedoeld in art. 175 lid 3 WVW 1994. Hij eist vijftien maanden gevangenisstraf met aftrek van drie maanden voorarrest, en een rijontzegging. ‘Op Facebook was de rekensom snel gemaakt. “Een mensenleven is dus maar zo’n zes maanden cel waard”, schreef iemand. Het onbegrip over de strafeis was groot. Want als dit geen roekeloos rijgedrag is, wat dan nog wel? (...) D. raasde met 72 kilometer door het centrum van Tilburg, haalde een bus rechts in, maar roekeloos was hij niet. De officier van justitie kon het ook nauwelijks uitleggen.’³⁸

In schril contrast hiermee staat mijn kantonzitting in de maand voor het Tilburgse drama. Ik veroordeel bestuurders die op de snelweg rode kruisen negeren, iemand die het eenrichtingsverkeer negeert, onverzekerden en rijbewijslozen. Evenals zes hardrijders, die geen 50 rijden, maar 86, 88, 108 of 109. Geen 80, maar 129. Geen 100, maar 149. Het laatste geval – het enige op tegenspraak – leidt wegens zeer bijzondere omstandigheden tot art. 9a Sr. Verder ‘kost’ het boetes tussen € 350 en € 880 en in de twee zwaarste gevallen binnen de bebouwde kom ook een voorwaardelijke rijontzegging.³⁹ In de rechtbank zijn het zaken van alle dag: soms oude dossiers uit de CJIB-molen, verdachten verschijnen meestal niet (de appointering rekent daar al op), de eisen zijn voorgedrukt, vonnissen zijn vaak ‘conform’, ze halen rechtspraak.nl niet en worden ooit betekend, er zijn nauwelijks appels.

Afgezien van rijontzeggingen komen de LOVS-oriëntatiepunten voor wegpiraterij/roekeloosheid tot november 2016 niet verder dan acht maanden gevangenisstraf bij een dodelijk roekeloos ongeluk zonder alcohol; zes maanden bij een grove verkeersfout; 240 uur taakstraf bij een aanmerkelijke verkeersfout. Sindsdien hanteert het LOVS de term ‘roekeloosheid’ niet meer, maar nog slechts ‘zeer hoge mate van schuld’. Te weten: ‘gevallen die meer neigen naar of grenzen

aan roekeloosheid’. Het LOVS wijst hiertoe – terecht – op het casuïstische karakter van roekeloosheidsgevallen, die ‘voor zover zij zich al voordoen’ zeer uitzonderlijk zijn.

Op Facebook was de rekensom snel gemaakt: ‘Een mensenleven is dus maar zo’n zes maanden cel waard’.

De Tilburgse zaak mondt voorshands uit in oplegging van 108 dagen al uitgezeten gevangenisstraf, 240 uur werken en een deels voorwaardelijke rijontzegging. Het rijden was volgens de rechtbank aanzienlijk onvoorzichtig. Verkeerd voor-sorteren heeft met het ongeval niets te maken. 22 kilometer te hard in de bebouwde kom is op zich een Mulderfeit en geen excessieve snelheidsovertreding. Zij straft de – ondanks zijn pas 24 levensjaren meermaals verkeersgecidiveerde – verdachte boven het oriëntatiepunt uit ‘vanwege de ernst van het feit, de houding van verdachte en zijn hardleersheid’. De officier van justitie is in hoger beroep. Hij is het niet eens met de mate van bewezenverklarde schuld.⁴⁰

4. Wie is aan zet?

‘De schrijnendste strafzaken die ik meemaak zijn verkeersmisdrijven’, schrijft Folkert Jensma: ‘Het is strafrecht op zijn meest hulpeloos en zinloos. (...) Preventie, genoegdoening, vergelding – gooi het maar in m’n pet. Het is een martelgang.’⁴¹ Hij wijst op de heel interessante insteek van Maurits Barendrecht, die de vraag stelt hoe strafrecht ontwikkelt als menselijke behoeften van slachtoffers en daders uitgangspunt zouden zijn. Met gedifferentieerde, open intakes in plaats van alleen aangiftes. Een waarheids-, herstel-, verantwoordings- en nazorgtafel. De welbekende casus van een nabestaande van een verkeersdelict, die een stoel gooit naar de vonnissende rechtbank figureert erin. Nabestaanden die begrip hebben voor een ongeluk door een klapband, maar moeilijk verteren dat de dood het gevolg was van roekeloos rijden.⁴² Het is nog net niet abolitionistisch en vergelding blijft deel van verantwoorden, maar het is een heel andere blik op strafrecht.

37 ‘Doodrijder Rijens echtpaar vrijgelaten’, www.telegraaf.nl, 13 februari 2017; ‘Veroorzaker dodelijk ongeluk Tilburg: geen doodslag, maar dood door schuld’, www.omroepbrabant.nl, 15 december 2017.

38 ‘Vonnis doodrijder Bredaseweg Tilburg zorgt bij voorbaat al voor onbegrip’, www.bd.nl, 28 juni 2016.

39 Rb. Rotterdam (ktr.) 2 september 2016, niet gepubliceerd.

40 ‘Justitie in beroep tegen uitspraak in zaak dodelijk ongeluk Bredaseweg in Tilburg’, www.bd.nl, 11 juli 2018.

41 ‘Het strafrecht helemaal los schroeven, kan dat?’, www.nrc.nl, 1 september 2018.

42 M. Barendrecht, *Het ergste hanteerbaar. Ruimte voor menselijk strafrecht*, 2018, www.hiil.org/wp-content/uploads/2018/09/Het-ergste-hanteerbaar-Ruimte-voor-menselijk-strafrecht.pdf.

Slachtoffers zijn ontevreden met de opgelegde straf bij verkeersdelicten. 52% vindt het delict te licht waarvoor wordt gestraft en 65% de opgelegde straf, terwijl 83% dit belangrijk vindt; 67% vindt dat de straf niet past bij het berokkende leed. De Hoge Raad geeft volgens de onderzoekers een te krappe uitleg aan roekeloosheid, vergeleken met wat de wetgever voor ogen stond: '[d]e conclusie dat de Hoge Raad "er gewoon niet aan wil" lijkt dan ook gerechtvaardigd'. Wetswijzigingen worden voorgesteld.⁴³ Dit doen ook de auteurs van een groot Gronings onderzoek, die onder meer pleiten voor een strafbaarstelling die zeer gevaarlijk rijgedrag dat zonder gevolgen blijft, strenger straft dan nu. Gaat het wel mis, dan zou de strafverhoging in artikel 175 WVW 1994 mede moeten worden gekoppeld aan dat artikel ('Van roekeloosheid is in ieder geval sprake als (...)'). Roekeloosheid zou een ruimere reikwijdte krijgen en tot een logische strafverhoging leiden.⁴⁴

Na het verschijnen van beide onderzoeken wijst de Hoge Raad nog één – het tot heden laatste – arrest over roekeloosheid. Hij herhaalt zijn standaardrechtspraak.⁴⁵

Het YouTube-filmpje met gezinswagens die op de A13 keren en de ambulance blokkeren op de vluchtstrook, doet pijn aan mijn ogen. Maar wij zijn het.

De onderzoeken leiden tot het conceptwetsvoorstel 'Aanscherping strafrechtelijke aansprakelijkheid ernstige verkeersdelicten', waarin onder meer een regeling van Groningse strekking staat. Onder zeer gevaarlijk, mogelijk roekeloos rijgedrag vallen bijvoorbeeld gevaarlijk inhalen, negeren van een rood kruis, veel te hard rijden, spookrijden en rijden met een telefoon vast.⁴⁶ Het is een voorstel waartegen de Raad voor de Rechtspraak bewijsrechtelijke, dogmatische en wets-technische bezwaren formuleert. Volgens de Raad leidt het onder meer tot te veel verkeersgedragingen die het stempel roekeloos krijgen: 'Het strekt tot aanbeveling de beoordeling van verkeersgedrag aan de rechter over te laten, zodat

beslissingen op maat kunnen worden genomen.' De Raad verwacht verder dat de discussie over roekeloosheid doorgaat. Ook als betere uitleg plaatsvindt, net zoals het geval zou moeten zijn bij vonnissen die afwijken van hoge strafeisen voor ernstigere beschuldigingen dan bewezenverklaard. Hij adviseert: schrap roekeloosheid en dicht de strafgaten op een andere manier.⁴⁷ Op het moment van afronding van deze bijdrage (3 november 2018) adviseerde de Raad van State recent over het wetsvoorstel, maar is het nog niet aanhangig bij de Tweede Kamer. Volgens de minister gebeurt dat vermoedelijk dit najaar: 'Dan wil ik graag de inhoudelijke discussie aan over dit wetsvoorstel. Pakken we hiermee echt de zaken aan die we moeten aanpakken? Doen we hiermee ook echt voldoende? En gaat het werken? In ieder geval is met het wetsvoorstel wat mij betreft gehoor gegeven aan de terechte roep uit de samenleving, uit de politiek en van deskundigen om een aantal verbeteringen in de straftoemeting van ernstige verkeersdelicten door te voeren.'⁴⁸ Ik denk aan Barendrechtse woorden: 'Mensen beseffen best dat straf weinig zin heeft. Maar als de enige knop die ze krijgen om met misdaad om te gaan de strafmaat is, dan ligt misschien wel voor de hand dat ze willen dat er "meer" gebeurt.'⁴⁹

Kooijmans annoteert onder een van de roekeloosheidsarresten dat de Hoge Raad roekeloosheid restrictief uitlegt, gezien het signaal van de wetgever dat rechters moeten optreden tegen gevaarlijk rijden waarbij de risico's zeer lichtzinnig terzijde worden geschoven.⁵⁰ Wellicht is de Hoge Raad te streng en moet hij 'om', waar het roekeloosheid betreft. Is er een kloof tussen de wetgever en de opperrechter? Wie onder tussen zwaarder ten laste legt dan de Hoge Raad toelaat en strenger eist dan rechters plegen te straffen, organiseert misschien ook mede zijn eigen en maatschappelijke verbijstering. Openbaar Ministerie en rechters kunnen meer uitleggen. En wegbeheerders kunnen meer drempels leggen. De wetgever pakt de handschoen op en een wetswijziging zal er wel komen. Hopelijk doet dat binnen de huidige systematiek recht aan mijns inziens begrijpelijke maatschappelijke onvrede en behoeften van slachtoffers. De vraag kan verder rijzen of het wenselijk is dat iemand die zich bekendmaakt bij een ongeval met een dode of niet-hulpeloze gewonde, straffeloos mag doorrijden en zelfs twee kansen krijgt. Alles in het licht van civiele aansprakelijkheid in plaats van het tot klaarheid brengen van een ontstane, serieuze aanrijding of het nemen van medemenselijke verantwoordelijkheid.

43 S. van der Aa, M. Groenhuijsen, K. Lens & M. Lanslots, *Verkeersslachtoffers. Over de strafrechtelijke reactie op (ernstige) verkeersdelicten*, z.p.: Fonds Slachtofferhulp 2016, p. 128-129 en 135-137.

44 H.D. Wolswijk, A. Postma & B.F. Keulen, *Ernstige verkeersdelicten*, z.p.: WODC 2017, p. 377 e.v. en 399 e.v.

45 HR 19 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2414.

46 www.internetconsultatie.nl/ernstigeverkeersdelicten.

47 www.rechtspraak.nl, advies Raad voor de Rechtspraak, 16 mei 2018.

48 *Kamerstukken II* 2018/19, 29298, 615, p. 45.

49 Barendrecht, *a.w.*, p. 26.

50 T. Kooijmans, 'De roekeloze automobilist', *AA* 2014, p. 123.

'Jong, middelbaar en oud, invaliden, minder validen en atleten, emotionele en meer stoïcijnse types, alert en minder alert reagerende individuen, meer of minder intelligente personen, zij allen zijn dagelijks op de weg te vinden', schrijft Simmelink.⁵¹ In 2011 pleit ik met veertien andere strafrechtdeskundigen voor de menselijke maat in het strafrecht. 'Dodelijke botsing. Uw gedachten zijn elders. Het gaspedaal is te hard ingedrukt of u rijdt na ruzie met de BOB zelf naar huis. De fietser uit de zijstraat niet gezien, wel gekeken?' De menselijkheid die wij beschrijven, heeft verschillende kanten. Ieder mens kan verdachte of veroordeelde worden. Daders hebben menselijke kenmerken als onoplettendheid, listigheid, stommitieit of drang tot grensoverschrijding. Achter de misdaad schuilt een persoonlijk verhaal. Wij pleiten tegen wij-zij-denken, tendentieuze berichtgeving en eenzijdige focus op vergelding en wraak. Het strafrecht bestaat door het menselijk tekort.⁵²

Wetgever, Openbaar Ministerie, rechter en wegbeheerder kunnen doen wat ze willen. Dit geldt ook voor de politie, haar beperkte capaciteit daargelaten. Mijns inziens bloggen strafadvocaten Özsüren en De Haas terecht over een ongeluk vlak bij hun kantoor dat het aantal verkeersslachtoffers bij het verder verhogen van strafmaxima vast niet minder wordt: 'Daarvoor kan onze minister beter extra mankracht bij de politie inzetten om de zogeheten gevoelsmatige of subjectieve pakkans te vergroten want die is minimaal.'⁵³ Ik werd in twintig jaar tijd één keer gecontroleerd op mijn rijbewijs. Het rijbewijs hebben of houden: losser rijden met de jaren en grensoverschrijding zijn menselijk, maar geen grondrechten. Misschien ligt een tienjaarlijks herexamen voor de hand. En, two strikes, and gone?

Eén categorie blijft zo echter buiten schot van wie ook iets mag worden verwacht: wij, de mensen. Een ongeluk dat een ongeluk is, blijft vreselijk in zijn gevolgen, maar hoort bij het leven. We maken ook menselijke fouten: een verkeerde inschatting of niet goed kijken. In deze bijdrage wil ik echter ook beklemtonen hoe wij, enerzijds, geschokt, verdrietig, boos denken over de ander. Maar, anderzijds, zelf dat verkeersorderingsrecht aan onze laarzen lappen. Het beeld kan ontstaan dat (flink) fout weggedrag dagelijkse kost is en leidt

tot standaard-, niet onoverkomelijke straffen, terwijl datzelfde foute gedrag gevolgd door een onopzettelijke, dramatische afloop reden is voor grote boosheid en tot strenge straffen aanleiding zou moeten geven. Wij zijn echter de buurtbewoners die een bord (g)eenrichtingsverkeer plaatsen én de zo gewone meneer in zijn grijze Toyota, die ik het zie negeren. Wij koesteren onze leraren en kinderen, maar als we naar school rijden, rijden we hen aan of stoppen op onmogelijke plekken. Een boerin zonder man loopt op het spoor. Wij zijn de buschauffeur die een vreselijk ongeluk ziet gebeuren en de buschauffeur die rijdend appt of boos wordt om diens ontslag. Goede verhalen en slechte smoezen komen uit onze koker. Het YouTube-filmpje met gezinswagens die op de A13 keren en de ambulance blokkeren op de vluchtstrook, doet pijn aan mijn ogen. Maar wij zijn het.

We kunnen goeddeels morgen beslissen te stoppen met ons foute verkeersgedrag. En we kunnen elkaar erop aanspreken het correct te doen én dat aanspreken aanvaarden. Ouders moeten voorbeeldgedrag tonen. Goed verkeersonderwijs is basaal. Heil en oplossing komen niet van het recht, maar van verandering bij onszelf. Verantwoordelijkheid nemen is geen juridische opgave, maar een maatschappelijke plicht.

51 J.B.H.M. Simmelink, *Algemeenheden in het wegenverkeersrecht. De WVV '94, begripsbepalingen en uitgangspunten* (diss. Tilburg), Arnhem: Gouda Quint 1995, p. 204.

52 J. Ouwerkerk & R. Hermans e.a., 'Jonge strafrechtdeskundigen pleiten voor een humaan strafrecht', *NJB* 2011, p. 1163.

53 'De aangekondigde wijzigingen in het verkeersstrafrecht: wild tales?', www.sdu.nl/blog/de-aangekondigde-wijzigingen-in-het-verkeersstrafrecht-wild-tales.html.



47. Reflectie op succesvolle en minder geslaagde vormen van activistische strafrechtswetenschap

Dit artikel gaat over activistische strafrechtswetenschap. Eerst wordt uitgelegd wat volgens de auteur onder dit begrip moet worden verstaan. Daarna worden voorbeelden gegeven van onderwerpen waarbij door toedoen van de activistische strafrechtswetenschap maatschappelijk aanzienlijke vooruitgang is geboekt. Aan de orde komen 'de Utrechtse School', de doodstraf, levenslange gevangenisstraf en de emancipatie van het slachtoffer in het strafrecht. Als minder geslaagde vormen van activistische strafrechtswetenschap wordt het abolitionisme gepresenteerd, evenals de meest radicale vorm van herstelrecht (Restorative Justice).

Inleiding

Er is gedurende de afgelopen decennia al veel geschreven over de verhouding tussen strafrechtswetenschap en de politiek. Nogal wat van die beschouwingen stonden in het teken van de vraag of er wel voldoende dialoog aanwezig was tussen de beide domeinen. Lange tijd overheerste de gedachte dat de 'andere partij' niet echt wilde luisteren. Binnen de wetenschap domineerde het idee dat politici op een tamelijk onnozele manier met het grote belang achter de strafrechtspiegeling omsprongen. De kern van de bezwaren die vanuit de academische wereld werden geventileerd, luidde vooral dat er eenzijdig repressief en punitief werd geredeneerd.¹ De instrumentalistische benadering in de praktijk van wetgeving en beleidsvorming werd met grote regelmaat gehemeld als een blijk van onvermogen. Onvermogen dat een voedingsbodemp zou hebben in onwetendheid. Onwetendheid die berustte op de onverzettelijke logica die de verhouding tussen alle 'Haagse' betrokkenen dicteert. Regering en parlement werken vanuit een rationaliteit die amper raakvlakken lijkt te hebben

1 Een representatief voorbeeld is wat dat betreft de 'Open brief aan de minister van Justitie', ondertekend door 35 hoogleraren en andere prominente beoefenaren van het strafrecht en de criminologie, in *NJB* 2002, p. 1609-1610.

met die van universitaire onderzoekers.² Daarom is het ook begrijpelijk dat het vrijwel volledige onbegrip totaal wederzijds was. Politici verweten de strafrechtswetenschappers op hun beurt wereldvreemdheid. De universitaire onderzoekers werden niet zelden weggezet als 'softies', die zo ongeveer alleen aandacht voor rechten van verdachten zouden hebben en de bescherming van de samenleving uit het oog leken te verliezen. Uitzonderingsgewijs zijn er Ministers van Justitie geweest die wel degelijk de zin van serieus wetenschappelijk onderzoek benadrukten – en hebben gefinancierd!³ En, bijna even zeldzaam, heel soms werden ook de strafrechtswetenschappers nagenoeg collectief als groep van reactionaire collega's bestempeld (dus verguisd) door andere onderzoekers binnen onze academische juridische professie.⁴ Dat schoot allemaal natuurlijk niet erg op. Nu is het wel zo dat dit 'gesprek tussen doven' in verschillende toonsoorten werd gevoerd. Zo zijn er lange tijd heel wat strafrechtsweten-

2 Vergelijk de onverminderd waardevolle beschouwing van I.Th.M. Snellen, *Boeiend en geboeid. Ambivalenties en ambities in de bestuurskunde* (oratie Tilburg), Alphen aan den Rijn: Samson H.D. Tjeenk Willink 1987.
3 Dat heeft bijvoorbeeld geleid tot het project 'Strafvordering 2001'.
4 Zie J.M. Barendrecht, 'Het zwijgrecht van de strafrechtsgeleerden', *NJB* 2002, p. 1729.

schappers geweest die het helemaal niet zo veel kon schelen of de overheid naar hen luisterde. Of die artikelen en boeken schreven die naar hun aard niet eens geschikt waren om rechtstreeks beleidsrelevant te zijn. Een fameus voorbeeld is wat mij betreft nog altijd het bijzonder belangrijke boek van Foqué en 't Hart over instrumentaliteit en rechtsbescherming.⁵ Het is een heel mooi boek. Maar ook erg moeilijk. Het gaat over allerlei bekende thema's uit de strafrechtstheorie. Deze onderwerpen worden behandeld in een veelal moeilijk toegankelijk vocabulaire. Woorden als 'contrafacticiteit' en 'narrativiteit als ontregeling' spelen een centrale rol. Een kernboodschap uit het boek luidt dat het *rechtsbegrip zelf* zowel een instrumentele als een rechtsbeschermende dimensie heeft, en dat het onmogelijk is de ene kant aan de andere op te offeren. Impliciet – door het gebruik van termen als 'legalisme' en 'afbeeldingsdenken' – krijgt de lezer wel de boodschap mee dat er binnen de toenmalige rechtspraak te veel instrumentaliteit en te weinig rechtsbescherming bestond, maar dat werd niet uitdrukkelijk zo gezegd. Dat kón ook niet op die manier worden opgeschreven, omdat de auteurs juist betogen dat geen operationaliseerbare maatstaf kan worden bepaald aan de hand waarvan kan worden vastgesteld of het één dan wel het ander in onredelijke mate overheerst. In een door vakgenoten georganiseerde bijeenkomst waarin over het boek van gedachten werd gewisseld, was dit dan ook een belangrijk punt van kritiek.⁶ Sommige aanwezigen wilden weten wat zij – of de overheid – nu precies moesten dóen als zij totaal overtuigd waren van de juistheid van alle ideeën van Foqué en 't Hart. In het nawoord van beide auteurs werd prompt beweerd dat dit een geheel verkeerde vraag was, waaruit bleek dat de stellers daarvan de essentie van het boek niet hadden begrepen.⁷ Het boek was immers bedoeld om tot begripsmatig grondslageninzicht te komen, hetgeen een volledig andere dimensie betreft dan de weerbarstige praktijk van de dagelijkse strafrechtspleging. Ik respecteer de aanpak van collega's als Foqué en 't Hart volledig. Met een beetje fantasie zou je hun benadering van het vakgebied kunnen aanmerken als 'theoretische rechtswetenschap'. Ongeveer net zoals het terrein van de theoretische natuurkunde een algemeen aanvaard veld van wetenschappelijke arbeid is. Ook al leiden de inzichten die daar worden ontwikkeld heel vaak niet – of gedurende lange tijd niet – tot praktische toepassingsmogelijkheden. De vraag naar de 'zin'

of het 'nut' van deze vorm van wetenschapsbeoefening wordt weliswaar veelvuldig gesteld, maar heeft wat mij betreft weinig om het lijf.⁸ Hoogwaardige zuivere kennis kan soms na verloop van enkele decennia toch tot spectaculaire onvermoede toepassingen leiden.⁹ En zelfs waar dit niet het geval is, zou het hachelijk zijn om deze velden van wetenschapsbeoefening vrijblijvend af te doen als intellectuele 'Spielerei'. Vanuit het zojuist geschetste perspectief kom ik toe aan de term 'activistische strafrechtswetenschap'. De gastredactie van dit tijdschrift heeft mij gevraagd om in kort bestek over dit fenomeen te reflecteren.¹⁰ Bij voorkeur zou ik daarbij voorbeelden moeten noemen van geslaagde en van minder geslaagde vormen van activisme binnen onze wetenschappelijke discipline.

Activistische strafrechtswetenschap

De gevraagde reflectie kan uiteraard alleen plaatshebben als er een rudimentair idee bestaat omtrent datgene wat als 'activistische strafrechtswetenschap' kan worden aangemerkt. Dit vergt enige terminologische ordening. Het is in de meeste wetenschapsgebieden gangbaar om onderscheid te maken tussen fundamenteel onderzoek en toegepast (of toepassingsgericht) onderzoek. Dat zijn daar categorieën die elkaar uitsluiten. In het recht ligt dit net iets anders. Ook in ons vakgebied bestaat zuiver theoretisch onderzoek (zie het voorbeeld van Foqué en 't Hart). Maar het meer op toepassing gerichte onderzoek van juristen kan wel degelijk evenzeer betrekking hebben op de fundamentele van het vak en van het strafrechtelijk systeem. Als voorbeeld daarvan noem ik het nogal grootschalige en redelijk langlopende project 'Strafvordering 2001', dat rond de laatste eeuwwisseling is uitgevoerd.¹¹ De discussie rond dat project stelt buiten twiifel dat daarin wel degelijk de grondslagen van de straffordering op wetenschappelijk niveau aan de orde zijn gesteld. Tegelijk werd deze activiteit door de overheid gestimuleerd om

5 R. Foqué & A.C. 't Hart, *Instrumentaliteit en rechtsbescherming. Grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem: Gouda Quint, Antwerpen: Kluwer 1990.
6 G.C.G.J. van Roermund c.s. (red.), *Symposium strafrecht. Vervolg van een grondslagendebat*, Arnhem: Gouda Quint 1993.
7 R. Foqué & A.C. 't Hart, 'Grondslagen ter discussie', in: G.C.G.J. van Roermund c.s., *a.w.*, p. 379-419.

8 Zie o.a. R. Dijkgraaf, *Het nut van nutteloos onderzoek*, Amsterdam: Prometheus 2012.

9 Wie de toekenning van de Nobelprijzen een beetje bijhoudt, kent daarvan vele voorbeelden. Misschien geldt dit zelfs nog sterker voor de winnaars van de Fields-medailles op het terrein van de zuivere wiskunde.

10 Hun letterlijke verzoek betrof een 'externe reflectie' op activistische strafrechtswetenschap, maar omdat ik zelf deel uitmaak van het forum van vakgenoten op dit terrein kan een werkelijk 'externe' aanpak van mij per definitie niet worden verwacht. Hooguit mag worden gevraagd dat ik normatieve elementen in mijn verhandeling zal benoemen en proberen te verantwoorden.

11 Een exacte bronvermelding van de vier grote boeken die dit heeft opgeleverd, of van de commentaren die daarop zijn geleverd of van de wetgevingsprogramma's die hierna zijn gevolgd, lijkt mij voldoende van algemene bekendheid.

daarmee het Wetboek van Strafvordering zodanig te kunnen aanpassen dat het op verantwoorde wijze een basis zou kunnen vormen voor de procesrechtelijke kant van de strafrechtsbedeling in het eerste kwart van de 21e eeuw.

De vraag rijst nu hoe de term ‘activistische strafrechtswetenschap’ zich verhoudt tot het begrippenpaar *zuiver theoretisch* versus *toegepast* onderzoek. Dan lijkt mij dat de eerstgenoemde categorie onderzoek per definitie niet activistisch van aard kan zijn. Anderzijds zal niet ieder toepassingsgericht onderzoek *eo ipso* als activistisch mogen worden aangemerkt. Het genoemde project ‘Strafvordering 2001’ is een mooi voorbeeld van toepassingsgericht onderzoek, dat bovendien betrekking heeft op grondslagen, maar dat volgens mij toch *niet* moet worden gezien als verschijningsvorm van ‘activistische’ strafrechtswetenschap. Waarom niet? Dat is het geval, omdat dit predicaat alleen van toepassing is indien aan drie nadere eisen wordt voldaan. Ik stel namelijk de volgende drie maatstaven voor. De eerste daarvan is dat activistische strafrechtswetenschap intrinsiek moet zijn gericht op een vooraf bepaalde veranderingsrichting. Vooraf bepaald, dat wil dus zeggen: niet volledig zelf berustend op de uitkomsten van onderzoek. Laat ik het aanduiden als een tot op zekere hoogte metafysische of voor-theoretische keuze.¹² En in het verlengde daarvan zou ik hierbij willen aantekenen dat de beoogde veranderingsrichting niet reeds het kernbestanddeel vormt van geldend overheidsbeleid (dat wil zeggen: al vigerende concepties van het ‘algemeen belang’). Ware dit anders, dan was er weinig ‘activistisch’ in te ontdekken. Er moet dus iets wezenlijk vernieuwends in zitten. Het tweede kenmerk dat als nadere eis kan dienen is dat vanuit de genoemde voor-theoretische preferentie er nog substantieel nader wetenschappelijk onderzoek nodig is om de precieze invulling van de gewenste hervormingen te bepalen en te onderbouwen. Als derde karakteristiek van activistische wetenschap zie ik dat het niet puur dogmatisch van aard kan zijn. In de hier bedoelde sector gaat het nooit exclusief om de inhoud van leerstukken, of van de wet of van beleidsregels, zelfs niet om de verandering of beïnvloeding daarvan. Het betreft niet alleen door juristen bedachte vraagstukken. Activisme is steeds gericht op echte problemen van echte mensen. Kort samengevat: niet alleen ‘law in the books’, maar altijd ook en vooral de ‘law in action’. Vandaar dat de aanstonds te noemen verschijningsvormen van activistische strafrechtswetenschap alle gemeen hebben dat ze mede gebruik maken van andere wetenschappen dan de rechtswetenschap. Gedrags- en maatschappijwetenschappen spelen een voorname rol om te

12 Het woord ideologie probeer ik om voor de hand liggende redenen te vermijden. Evenzo spreek ik niet over ‘politiek’ of over ‘levensbeschouwing’.

kunnen bepalen welke juridische ingrepen ook daadwerkelijk positieve veranderingen binnen de samenleving tot gevolg hebben.

Vanuit deze tentatieve omlijning van het fenomeen ‘activistische strafrechtswetenschap’ kan vervolgens de blik worden gericht op geslaagde en op minder gelukkige voorbeelden daarvan.

De Utrechtse School

Wat mij betreft het meest in het oog springende voorbeeld van activistische strafrechtswetenschap wordt gevormd door de zogeheten Utrechtse School. Het is bekend dat er zowel een ‘oude’ als een ‘nieuwe’ Utrechtse School kan worden onderscheiden. De oude is voornamelijk ontworpen en ontwikkeld door het trio Pompe, Baan en Kempe met hun vele volgelingen. De nieuwe kreeg gezicht door Peters met zijn indrukwekkende schare leerlingen. Het is een hachelijke zaak geworden om de centrale denkbeelden van deze stroming in enkele alinea’s uit de doeken te doen, sinds Brants met deze werkwijze de vloer heeft aangeveegd door het treffend aan te duiden als een soort ‘flaptekstversie’ (=karikatuur) van dit zo rijke gedachtengoed.¹³ Toch kan ik in dit korte artikel uiteraard niet verder komen dan precies dat.¹⁴

Voor alle Utrechtse is de belangrijkste grondslag van het strafrecht gelegen in de menselijkheid in het strafrecht. Dat externe gegeven bepaalt tevens hun kritiek op het gebrek aan humaniteit binnen het destijds bestaande strafrechtelijk systeem. De essentie is dat het strafrecht een *insluitend* karakter moet hebben. Iedere vorm van ‘wij-’ (goede burgers) versus ‘zij-’ (criminelen) denken moet worden vermeden, want dat leidt tot *uitsluiting*. In navolging van Brants¹⁵ (in zoverre moeten flapteksten toch vergeeflijk zijn) noem ik de vijf elementen die centraal staan. Ten eerste houdt een wetenschappelijke benadering van het strafrecht in dat empirische hulpwetenschappen niet tot een slagvaardiger inzet van het justitieel apparaat moeten leiden, maar vooral inzicht moeten opleveren in het maatschappelijk functioneren van het strafrecht. Dit vormt dus een frontale aanval op de meer instrumentele uitgangspunten van de Moderne Richting binnen het strafrecht. Ten tweede de opvatting dat het straf-

13 Zie C.H. Brants, *Over levende gedachten. De menselijkheid van een functioneel strafrecht* (oratie Utrecht), Deventer: Gouda Quint 1999, o.a. p. 8.

14 Meer en betere informatie treft men vooral aan bij P. Moedikdo, ‘De Utrechtse School van Pompe, Baan en Kempe’, in: C. Kelk c.s., *Recht, macht en manipulatie*, Utrecht/Antwerpen: Het Spectrum 1976, p. 90-154; resp. W.H. Nagel, ‘De Nieuwe Utrechtse School’, in: *Beginselen. Opstellen over strafrecht aangeboden aan G.E. Mulder*, Arnhem: Gouda Quint 1981, p. 207-225.

15 C.H. Brants, *a.w.*, p. 25.

recht 'een potentieel insluitend en functioneel noodzakelijk sociaal mechanisme is, waarin het per definitie niet in volle omvang en uitsluitend kán gaan om tegengestelde individuele en maatschappelijke belangen'. Ten derde het idee dat deze functie van het strafrecht optimaal wordt verwezenlijkt in contradictoire procedures. Hierin lezen we al een vroege kritiek op de grondstellingen van het herstelrecht. Ten vierde het 'optimistisch vertrouwen' dat het recht die rol inderdaad kan vervullen en zo kan bijdragen aan een rechtvaardiger samenleving. En ten vijfde: solidariteit als kernbegrip, tussen mensen onderling, tussen mens en maatschappij, en als wetenschappelijke attitude.

Het gaat dus duidelijk om méér dan een visie op de verdachte als 'het in de versukkeling geraakte jongere broertje'. Het stijgt uit boven 'de medemens in het strafrecht' van Pompe, 'het holistische mens-zijn' van Baan en 'de existentiële realiteit van de tot misdaad komende mens' van Kempe. En het gaat dieper dan de procesrechtelijke invalshoek en de nadruk op beginselen door Peters. Het is de unieke en consistente combinatie van deze noties die de ijzersterke en blijvende kracht van deze stroming heeft opgeleverd. Met invloed op de rechtspraak. Hervorming van het sanctiestelsel en het gevangeniswezen; aanpassing van de inhoud en de structuur van het Wetboek van Strafvordering; concrete verbeteringen van de rechtspositie van bijzondere groepen in de samenleving, zoals gedetineerden (Kelk), militairen (Jörg) en jeugdigen (De Langen). Het is activistische strafrechtswetenschap in *optima forma*. Wat mij betreft een zegen voor de samenleving.¹⁶

De doodstraf

Activistische strafrechtswetenschap bestaat niet alleen in Nederland. Internationaal bezien is een belangrijke manifestatie hiervan gelegen in de wetenschappelijke strijd tegen de doodstraf. In de *lingua franca* van de buitenlandse wetenschap heeft het woord 'abolitionism' zelfs niet, zoals bij ons, de connotatie van een streven naar afschaffing van het strafrecht in brede zin, maar heeft het betrekking op de brede stroming die wetenschappelijk activistisch ijvert voor het terugdringen en uiteindelijk verdwijnen van de doodstraf.

De argumenten tegen die ultieme sanctie zijn in hoofdzaak al lang bekend¹⁷ en ze zijn door internationaal wetenschappelijk onderzoek in de loop der tijd verder verfijnd en ingevuld.¹⁸

In Nederland werd de doodstraf in 1870 uit het commune strafrecht geschrapt. Door de wijziging van de Grondwet in 1983 (art. 114 Gw) is de straf helemaal verdwenen, voor normale en bijzondere omstandigheden, voor oorlogstijd en vrede, voor gewone burgers en voor militairen. Hetzelfde geldt op Europees niveau sinds 2002, toen het 13e Protocol bij het EVRM in werking trad. Mondiaal is er nog steeds geen absoluut verbod, omdat art. 6 IVBPR de deur op een kier laat staan en het tweede facultatieve protocol bij het IVBPR voor oorlogsomstandigheden een uitzondering maakt. De grondwetgever in ons land gaf als belangrijkste argumenten¹⁹:

- De doodstraf wordt als onmenselijk ervaren wegens haar absoluut en finaal karakter.
- De straf is onmenselijk vanwege de periode van onzekerheid die aan voltrekking voorafgaat.
- De doodstraf is onherroepelijk, zodat een gerechtelijke dwaling onherstelbaar is.
- In relatie tot de strafdoeleinden is de doodstraf nooit noodzakelijk (dus ook niet legitiem in het kader van preventie of vergelding).

'Wij' zijn dus op deze gronden al overtuigd. Waar het in het kader van 'activistische strafrechtswetenschap' om gaat (zie hierboven), is om overheden die hier anders over denken – en bijvoorbeeld zelfs voor drugsdelicten de doodstraf opleggen²⁰ – op betere gedachten te brengen. Daartoe zijn nieuwe argumenten ontwikkeld en empirisch onderbouwd. Er zijn meer gevallen van 'wrongful conviction' onderzocht. Er is nog meer kennis vergaard over de discriminerende effecten bij het opleggen van deze sanctie (bijvoorbeeld tegen niet-blanke daders). We zijn beter ingelicht over de bijzonder kwetsbare positie van verdachten met een geestelijke ziekte of cognitieve beperking. Het aspect van *willekeur* bij de (niet-) oplegging in soortgelijke zaken is nader belicht. De schadelijke effecten voor de families van de betrokken daders zijn uitvoerig gedocumenteerd. De impact op professionals die de executies moeten uitvoeren blijkt dramatisch te zijn. Ook de advocaten die deze daders verdedigen lopen aanzienlijke schade op. En ten slotte: uit victimologisch onderzoek blijkt dat oplegging en tenuitvoerlegging van de doodstraf ook voor de slachtoffers van de onderliggende delicten veel nadelen heeft, waar geen aantoonbare voordelen tegenover staan.²¹

United Nations Human Rights Office of the High Commissioner 2016.

19 *Kamerstukken II* 1981/82, 16928, 5, p. 27.

20 Volgens Amnesty International zijn er nog 33 landen die voor drugsdelicten de doodstraf kennen. In 2015 werd de straf in 42% van de executies opgelegd wegens dit type feiten.

21 Zie M. Groenhuijsen & M. O'Connell, 'Arguments against the death penalty as seen from a victimological perspective', in: I. Simonovic (red.),

16 Nodeloos om daar direct bij aan te tekenen dat er natuurlijk ook grondige kritiek op deze denkbeelden mogelijk en soms zelfs noodzakelijk is.

17 Zie C. Black, *Capital Punishment. The Inevitability of Caprice and Mistake*, second (augmented) edition, New York: W.W. Norton & Co 1981.

18 Zie onlangs I. Simonovic (red.), *Death Penalty and the Victims*, Geneva:

De strafrechtswetenschap ondersteunt op dit thema NGO's en andere activisten. De empirische evidentie heeft inmiddels zodanige vormen aangenomen dat regimes die blijven vasthouden aan de doodstraf, in ieder geval in toenemende mate in het defensief worden gedrongen. Dat is winst.

Levenslange vrijheidsstraf

Hoe gek het op het eerste gezicht ook lijkt, van de doodstraf naar de levenslange gevangenisstraf is slechts een kleine intellectuele stap. De beschouwing over het één voert bijna vanzelf naar een overpeinzing omtrent het ander. Niemand minder dan Paus Franciscus bracht dit enige tijd geleden glashelder onder woorden. In een toespraak waarin hij – in navolging van zijn directe voorgangers – de doodstraf expliciet veroordeelde, voegde hij toe: 'And I link this to life imprisonment. A short time ago the life sentence was taken out of the Vatican's Criminal Code. *A life sentence is just a death penalty in disguise.*'²²

Wat levenslang betreft loopt het Vaticaan wat mij betreft dus ver vooruit op de rechtsstaat Nederland. Het is de vraag of dat altijd zo zal blijven. De in duur onbegrensde vrijheidsstraf heeft altijd deel uitgemaakt van ons Wetboek van Strafrecht. Met uitzondering van de naoorlogse rechtspleging werd deze straf niet vaak opgelegd. Drie kwesties zijn vervolgens van belang. Ten eerste is de frequentie van toepassing van de langste gevangenisstraf gedurende de afgelopen decennia toegenomen.²³ Ten tweede wordt ons land van oudsher gekenmerkt door de omstandigheid dat levenslang in beginsel ook daadwerkelijk levenslange opsluiting betekent. Waar 'life without parole' elders nog als een soort strafverzwarende uitzondering wordt gezien, was gratiëring in deze zaken bij ons lange tijd juist een nauwelijks benutte mogelijkheid om tot bekorting van de vrijheidsbeneming te komen. Totdat, de derde kwestie, de strafrechtswetenschap zich op een activistische manier met het onderwerp ging inlaten.

Een van de eersten die zich nadrukkelijk en vasthoudend tegen de bestaande praktijk heeft gekeerd is de Groningse rechtsgeleerde Wiene van Hattum. In een aanzienlijke reeks publicaties heeft zij klemmend uiteengezet dat het Nederlandse beleid ten aanzien van het onderhavige onderwerp in strijd is met algemene principes van menselijke waardig-

heid en ook nog eens onverenigbaar moet worden geacht met de rechtspraak van het EHRM in Straatsburg (zie art. 3 EVRM).²⁴ Samen met geestverwanten, onder wie veel beoefenaren van de strafrechtswetenschap, werd de 'Stichting Forum Levenslang' opgericht, die als doelstelling heeft om te voorkomen dat mensen in Nederland worden opgesloten tot de dood er op volgt.²⁵ Je zou kort kunnen zeggen: 'and the rest is history'. Het Forum Levenslang wilde dingen die de overheid lange tijd niet wilde. De overheid is door de bocht gegaan, zij het volgens velen nog niet ver genoeg.²⁶ Er is per 1 maart 2017 een Adviescollege levenslanggestraften gekomen, maar de vraag blijft of de gekozen constructie mensenrechtelijk aan de maat is.²⁷ Daarom wordt – terecht – aangedrongen op verdere verbeteringen, die niet alleen tussentijdse en periodieke vervolgbeoordelingen mogelijk zullen maken. Waar het om gaat is dat er ook een daadwerkelijk perspectief op invrijheidstelling ontstaat ('prospect of release') en echte duidelijkheid omtrent het moment waarop dit wordt beoordeeld.²⁸

Opnieuw: dat is vooruitgang. Pure winst. Zoals al eens is opgeschreven: 'het gebruik dat van die sanctie wordt gemaakt is een baken van de heersende rechtscultuur.'²⁹ Een teken van beschaving. We zijn in Nederland waarschijnlijk op de goede weg. Vooral dankzij een activistische strafrechtswetenschap.

a.w., p. 22-40.

22 *For a real human justice*. Audience of Pope Francis, Vatican City, October 23, 2014, *Èrès* 2014, p. 22. In gelijke zin stelt I. Simonovic, *a.w.*, p. 16: 'In a way, life without parole represents a 'death penalty in disguise' and can also be considered cruel.'

23 Cijfers hieromtrent zijn vele jaren bijgehouden door de stichting Forum Levenslang, zie W.F. van Hattum, *Factsheet. Feitelijke gegevens over de levenslange gevangenisstraf*, Groningen: Stichting Forum Levenslang 2011.

24 W.F. van Hattum, 'Levenslang "post Vinter"', *NJB* 2013/1775; W.F. van Hattum, 'Een "review procedure" voor de levenslange gevangenisstraf', *DD* 2016, p. 448-480; W.F. van Hattum, 'Van gratie naar herbeoordeling. Over de verkorting van de levenslange gevangenisstraf', *DD* 2017, p. 239-260.

25 Zie website Stichting Forum Levenslang, www.forumlevenslang.nl.

26 Zie ook P. Jacobs, 'Licht aan het einde van de tunnel voor de levenslang gestrafte? De door de staatssecretaris voorgestelde en reeds doorgevoerde wijzigingen in de tenuitvoerlegging van de levenslange gevangenisstraf beschouwd in het licht van artikel 3 EVRM', *NTM/NJCM-Bulletin* 2017, p. 188-204.

27 In ieder geval vond de Hoge Raad de genomen maatregelen voldoende om het opleggen van levenslange gevangenisstraf niet langer categorisch af te wijzen. Zie HR 5 juli 2016, *NJ* 2016/348, m.n. T. Kooijmans, waarin een soort moratorium werd afgekondigd. En HR 19 december 2017, *ECLI:NL:HR:2017:3185*, *RvdW* 2018/135, waarin het college overweegt dat 'mede gelet op de getroffen regelingen het Nederlandse recht (in het bijzonder het Besluit Adviescollege levenslanggestraften, de Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden en de Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting) thans voorziet in een zodanig stelsel van herbeoordeling (...) dat oplegging van een levenslange gevangenisstraf op zichzelf niet in strijd is met art. 3 EVRM'. De Hoge Raad voegt veelbetekend toe: 'Indien op enig moment zou komen vast te staan dat een levenslange gevangenisstraf ook onder vigeur van het nieuwe stelsel van herbeoordeling in de praktijk nimmer wordt verkort, zal zulks bepaaldelijk een factor van betekenis zijn bij de alsdan te beantwoorden vraag of de oplegging dan wel de verdere tenuitvoerlegging verenigbaar is met art. 3 EVRM.'

28 W.F. van Hattum, *a.w.*, 2017, p. 259.

29 Zie mijn 'Levenslange gevangenisstraf in Nederland', *DD* 1999, p. 193.

Slachtofferemancipatie

Vroeger, zo'n veertig jaar geleden, was het slachtoffer 'de vergeten persoon' in het strafprocesrecht. Dat is nu niet meer zo. Het slachtoffer is 'geëmancipeerd'.³⁰ Hoe is dat zo gekomen? Over deze korte vraag kan natuurlijk gemakkelijk een boek vol worden geschreven. In de literatuur treft men veelvuldig algemene beschouwingen aan over ontwikkelingen binnen de maatschappij die de nieuwe rol van het slachtoffer in de strafrechtspleging zouden kunnen verklaren. Eén daarvan die altijd wordt genoemd, betreft de individualisering van de samenleving. Een andere factor is de toegenomen juridisering van menselijke verhoudingen in het laatste kwart van de vorige eeuw. Ook wordt steevast de positieve rol van het feminisme vermeld. Vanuit de invalshoek van de onderhavige beschouwing is het de vraag of er op dit punt een aanwijsbare substantiële invloed door een activistische strafrechtswetenschap kan worden onderkend. Ik ben van oordeel dat dit het geval is.

Het omslagpunt is waarschijnlijk het best te lokaliseren in de vroege jaren '80 van de vorige eeuw. Dat was de periode waarin de victimologie als internationale en interdisciplinaire wetenschap goed van de grond is gekomen. Victimologen, dat was een bonte verzameling van strafrechtmensen, psychologen, criminologen, psychiaters, economen, filosofen en ethici. Onder hen mengden zich ook representanten uit de praktijk van de slachtofferhulp.³¹ Een kleine groep onder hen zag kans om grote en gezaghebbende internationale organisaties als de Verenigde Naties en de Raad van Europa in 1985 documenten te laten aannemen met daarin minimumrechten voor slachtoffers van misdrijven binnen de strafrechtelijke procedure.³² Daarna is het snel gegaan. In heel veel

landen werd de wet aangepast en werden complementaire beleidsmaatregelen getroffen teneinde de nieuwe regels ook in de praktijk succesvol te maken. Zo ook in Nederland. Wij kregen de wet-Terwee (1992/1995), de invoering en latere uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers ter terechtzitting (2005/2016), en de Wet versterking positie van slachtoffers (2011). De precieze inhoud van deze regelgeving behoeft hier niet te worden besproken. Twee dingen zijn voor dit opstel van belang. Ten eerste dat veel nieuwe bepalingen in aanzienlijke mate 'evidence based' zijn. En ten tweede dat daaraan in zichtbare mate is bijgedragen door juist de academische strafrechtjuristen binnen de professie van victimologen.³³ Zeker in de eerste tijd was dit project een beetje roeien tegen de stroom in.³⁴ Daarom kan het volgens de in de inleiding geformuleerde maatstaven worden gekwalificeerd als een verschijningsvorm van activistische strafrechtswetenschap.

Abolitionisme en herstelrecht

De hiervoor beschreven onderwerpen leveren volgens mij allemaal voorbeelden op van een nogal succesvolle inbreng van activistische strafrechtswetenschap – succesvol in de zin dat er in brede kring van wetenschap en samenleving overeenstemming over bestaat dat er vooruitgang is geboekt. De gastredactie van dit bijzondere nummer heeft mij gevraagd om ook na te denken over minder geslaagde vormen van activistische strafrechtswetenschap. Ik zit een beetje met dat deel van de vraag in mijn maag, omdat ik uiteraard niet in een positie verkeer om in kort bestek delen van onze professionele omgeving in een minder gunstig daglicht te stellen. Niettemin voel ik me vrij om in dit verband één thema aan te stippen, aangezien daarover in de literatuur reeds uitvoerig van gedachten is gewisseld en ik zelf ook aan dat debat heb deelgenomen.

Het gaat dan vooral om de stroming in de Nederlandse strafrechtswetenschap die placht te worden aangeduid als 'abolitionisme'. Daarmee wordt bedoeld op de beweging die er expliciet op is gericht het strafrecht in zijn traditionele vorm af te schaffen. Nederland heeft op dit terrein twee wereldberoemde wetenschappers voortgebracht: de hoogleraren Louk Hulsman (Rotterdam) en Herman Bianchi (VU Amsterdam).

Council of Europe Recommendation no. R(85)11 on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure (28 juni 1985).

30 Het woord 'emancipatie' is bewust gekozen. Het staat voor verheffing en het serieus nemen als persoon en als betrokkene. Impliciet ligt er ook al in besloten dat een geëmancipeerd slachtoffer binnen de strafrechtelijke procedure niet ineens mag worden omgevormd tot een nieuwe belager van de verdachte. Emancipatie staat ook in de weg aan hervorming volgens een model van een 'zero-sum-game'. Zie o.a. H. Boutellier, 'Het geëmancipeerde slachtoffer. Een nadere beschouwing over solidariteit en slachtofferschap', in: M. Moerings (red.), *Hoe punitief is Nederland?*, Arnhem: Gouda Quint 1994, p. 195-210; mijn overzichtartikel 'Victimologie en de Nederlandse strafrechtspleging', in: J.J.M. van Dijk & P.H. van der Laan (red.), *Victimologie*. Bijzonder nummer *Tijdschrift voor Criminologie* 1997, p. 384-392; en R. Kool, 'Uit de schaduw. De emancipatie van het slachtoffer binnen de strafrechtspleging', *Justitiële Verkenningen* 1999 (9), p. 60-73.

31 De nauwe samenloop tussen echte wetenschappers ('scientific') en belangenbehartigers ('humanistic') is ook intern stevig bekritiseerd. Zie D. Cressey, 'Research implications of conflicting conceptions of victimology', in: Ezzat Fattah (ed.), *Towards a Critical Victimology*, New York: St. Martin's Press 1992, p. 57-73.

32 De *UN Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* (GA resolution 40/34 van 29 november 1985); en de

33 Zie het verslag in 'Slachtoffers van misdrijven in het recht en in de victimologie', *DD* 2008, p. 121-145.

34 Op sommige onderdelen is dit nog steeds het geval. Bijvoorbeeld in de sfeer van de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke beslissingen is er binnen de overheid onverminderd enige weerstand te bespeuren tegen het betrekken van slachtoffers in deze laatste fase van de strafvordering.

Voor Hulsman dient een versterking van de positie van slachtoffers niet te worden gezocht in een verandering van het strafproces, maar door het afschaffen van een strafrechtelijke benadering van hen regarderende gebeurtenissen. Let op de terminologie. De sleutel tot begrip van zijn visie ligt in het uitbannen van het concept 'misdaad'.³⁵ Woorden als misdaad, misdadig en criminaliteit, criminele politiek en dat soort termen behoren volgens hem allemaal tot 'het strafrechtelijk dialect'. Een voorval dat als 'misdaad' wordt bestempeld, wordt direct en daardoor uit zijn context gehaald. Een accusatoir (straf)proces bevordert vervolgens de polariteit tussen de partijen bij een conflict en dat vermindert de kansen op het vinden van een wederzijds aanvaardbare oplossing. Zo kan het werk van Hulsman worden geïnterpreteerd als een voortdurend aan radicaliteit winnende demonstratie van sceptis omtrent de noodzaak om 'gebeurtenissen' op grond van hun sociale of maatschappelijke ernst te brengen onder de competentie van het strafrechtelijk systeem. De burgers kunnen het beter zelf oplossen. Zij zijn goed in staat hun conflict samen op te lossen en tot een uitkomst te komen waarin schade wordt hersteld en wederzijds respect op de voorgrond treedt. Hulsman meent niet alleen – normatief – dat het strafrecht *moet* worden afgeschaft, maar dat het feitelijk – descriptief – al lang vrijwel volledig *is* afgeschaft, omdat de meeste 'problematische gebeurtenissen' geheel buiten ieder strafrechtelijk verband worden afgedaan.

Bianchi schrijft op dezelfde toonhoogte.³⁶ Hij bepleit een terugkeer naar de oerproces-structuur van het 'tsedekamodel'. Ik neem zijn woorden letterlijk over, teneinde zo min mogelijk³⁷ een karikatuur van zijn denkbeelden te maken: 'Daar zijn twee partijen die gelijk zijn, in principe volkomen gelijk. Zij zijn natuurlijk wel eens ongelijk, maar principieel behoren ze gelijk te zijn. Zij staan ten overstaan van een rechter, die zij eigenlijk niet nodig behoren te hebben. Zij horen zelf gezamenlijk hun conflict op te kunnen lossen.' De benadeelde werd volgens Bianchi pas echt een slachtoffer toen het misdrijf niet meer als een zaak tussen twee partijen maar als een casus tussen staat en dader werd geïnterpreteerd. Een correctie hiervan *binnen* het bestaande stelsel van strafrechts-

bedeling kan volgens deze auteur onvoldoende uitkomst bieden. Het probleem is namelijk dat dergelijke alternatieven zodanig worden ingepast en omgebogen dat ze een legitimatie voor het systeem gaan vormen. Dit proces van inkapseling kan slechts worden voorkomen door een alternatief te zoeken *voor* het strafrecht: 'Het strafproces in onze cultuur dient in feite nergens toe, behalve dan dat het de bestaande orde verdedigt en daardoor vaak noodzakelijke vernieuwing van de cultuur tegenwerkt. Het levert geen bijdrage aan de gerechtigheid, het dient niet tot conflictoplossing (...). Het huidige strafproces moet zonder meer verdwijnen.'

Beide auteurs zijn beroemd geworden en hebben 'school' gemaakt.³⁸ Het zijn ook zeker activistische strafrechtswetenschappers volgens de hier gebruikte omschrijving daarvan. Toch acht ik hun bijdrage aan de rechtsontwikkeling minder gelukkig dan die in de hiervóór genoemde voorbeelden.³⁹ Mijn voornaamste bezwaar is gericht tegen de 'alles-of-nietsbenadering'. Zij vinden het strafrecht zó slecht dat het moet worden afgeschaft. Zinnige aanpassing is volgens hen onmogelijk, bijsturing onwenselijk. Dat veronderstelt een model dat op alle fronten superieur is aan het traditionele strafrecht, en zo presenteren ze hun eigen ideeën dan ook. Ik heb daar twee problemen mee: (1) zo'n volstrekt ander model zonder minstens even grote handicaps bestaat niet en (2) er is geen praktische werkwijze te bedenken om met onderdelen van zo'n alternatief totaalmodel te experimenteren om daarmee zinnige kennis te verwerven.

Vrijwel dezelfde discussie is op internationaal niveau gevoerd omtrent de status van 'restorative justice', in ons taalgebied meestal aangeduid als herstelrecht. Let wel: het debat wordt gevoerd door wetenschappers die allemaal het beste voor hebben met zowel het slachtoffer als met de dader en de samenleving. Ook hier zie je dat de tegenstellingen vooral zijn verscherpt door de collega's die wel worden aangeduid als de 'true believers': zij die heilig lijken te geloven in de unieke potentie van het door hen uitverkoren nieuwe model en die geen enkel heil zien in hervorming van het traditionele stelsel van strafrechtsbedeling.⁴⁰ Het is de intellectuele strijd tussen twee groepen activistische strafrechtswetenschappers, tussen

35 Zie vooral L. Hulsman (met medewerking van Jacqueline Bernat de Celis en Hans Smits), *Afscheid van het strafrecht. Een pleidooi voor zelfregulering*, Houten: Unieboek 1986, p. 87; en L.H.C. Hulsman, 'Slachtoffers van delicten', *DD* 1977, p. 577-585.

36 H. Bianchi, 'Het slachtoffer en de processtructuur', *Tijdschrift voor Sociale Wetenschappen* 1975, p. 224-236; en zijn boek *Gerechtigheid als vrijiplaats. De terugkeer van het slachtoffer in ons recht*, Baarn: Ten Have 1985.

37 In zekere mate is dit onvermijdelijk, want je doet iemand per definitie tekort als je enkele elementen uit diens levenswerk in een paar alinea's aanstipt. Zie voor meer evenwichtige beschouwingen René van Swaningen c.s. (red.), *À Tort et à Travers. Liber Amicorum Herman Bianchi*, Amsterdam: VU Uitgeverij 1988.

38 Het zijn niet de minsten die in hun voetsporen zijn getreden. Zie het werk van John Blad (Hulsman) en van Jacques Claessen (Bianchi) op het brede terrein van het herstelrecht.

39 Iets uitvoeriger onderbouwing van mijn bezwaren jegens Hulsman in mijn dissertatie *Schadevergoeding voor slachtoffers van delicten in het strafgeding* (diss. Leiden), Nijmegen: Ars Aequi Libri 1985, p. 177-187; over Bianchi mijn opstel 'Abolitionisme en de terugkeer van het slachtoffer in het recht', *DD* 1988, p. 326-342.

40 Ter voorkoming van misverstand wijs ik er met nadruk op dat mijn kanttekeningen alleen betrekking hebben op deze radicale variant van het herstelrecht. De grote groep wetenschappers die de *grondgedachten* van het herstelrecht een prominere plaats willen geven *binnen* het huidige strafrecht, hebben altijd mijn warme steun gehad.

hen die het herstelrecht zien als een nuttige *aanvulling* op het bestaande strafrecht en zij die herstelrecht aanmerken als een *nieuw paradigma* dat in de plaats moet komen van het huidige strafrecht.⁴¹ In zo'n situatie is een echt productief gesprek op wetenschappelijk niveau moeilijk in stand te houden. Omdat de voorvechters van een werkelijk nieuw paradigma, net als in Nederland de genoemde abolitionisten, zich geen enkele andere uitkomst kunnen voorstellen dan een totale victorie – en dus een volledige capitulatie van andersdenkenden – is dit naar mijn overtuiging een vorm van activisme die aan drammerigheid ten onder zal gaan en die de samenleving uiteindelijk weinig vooruit zal helpen. Maar zoals gezegd, ik ben zelf deel van dit debat en dus niet bevoegd tot het geven van een onbevungen oordeel.

Afronding

Aan het eind van deze korte beschouwing rijst vanzelf de vraag hoe de activiteiten van de Stichting MENS passen in de schets van activistische strafrechtswetenschap. Het is tamelijk eenvoudig om vast te stellen dat de deelgenoten van MENS een beweging vormen die wetenschappelijke activiteiten onderneemt. En ze zijn activistisch in de vorenbedoelde zin van het woord. Ze willen de maatschappij veranderen. Ze dragen bij aan goede oplossingen voor echte problemen van echte mensen. Ze streven veelal een interdisciplinaire benadering van de stof na. Ze willen de humane kanten van het vigerende strafrecht, die te vaak sluimerend zijn, scherper profileren. Is MENS ook een 'school' in de gangbare betekenis van dat woord? Ik denk het niet. Is dat belangrijk? Zeker niet. MENS wordt vormgegeven door een groeiende groep veelal jongere strafrechtswetenschappers die aansluiting zoeken bij de idealen die over de generaties heen vele vakgenoten hebben geïnspireerd. Jawel, MENS zoekt een weg die een aantrekkelijk vervolg biedt op de goede kanten van de oude en de nieuwe Utrechtse School. MENS zal nieuwe argumenten uitwerken om de doodstraf op het internationale

toneel verder terug te dringen. MENS zal deel uitmaken van de beweging die ijvert om levenslang gestraften uitzicht te bieden op een betekenisvolle terugkeer in de samenleving. En MENS zal op een verantwoorde wijze blijven pleiten voor slachtofferemancipatie die niet ontaardt in het demoniseren van delinquenten. Kortom: MENS zal de waarde onderstrepen van datgene waartoe een activistische strafrechtswetenschap in staat is.

41 Hierover: 'Victims' Rights and Restorative Justice: Piecemeal Reform of the Criminal Justice System or a Change of Paradigm?', in: H. Kaptein & M. Malsch (eds.), *Crime, Victims and Justice. Essays on Principles and Practice*, Aldershot, Hampshire: Ashgate 2004, p. 63-79, met als conclusie: 'Like Martin Wright has written before, it is better to think not of alternatives but of a continuum, and to work to move the centre of gravity from the repressive towards the restorative. In this sense, restorative justice can be a guiding principle. The concepts and objectives it has yielded can lead to carefully planned and evaluated experiments aimed at improving the position of victims in the criminal justice system. This is the most responsible - and effective - way of shaping reform' (met verwijzing naar M. Wright, 'Can Mediation be an Alternative to Criminal Justice?', in: B. Galaway & J. Hudson (eds.), *Restorative Justice: International Perspectives*, New York/Amsterdam: Monsey 1996.

Boekbespreking

48. De delinquent: van medemens tot vijand

BESPREKING VAN DE BUNDEL 'DE KUNST VAN EEN HUMAAN STRAFRECHT' VAN C. KELK

Aan de hand van enkele terugkerende elementen uit het werk van Constantijn Kelk wordt in deze bijdrage stilgestaan bij de verzamelbundel 'De kunst van een humaan strafrecht'.

1. Inleiding

In de Pompe Reeks van het Willem Pompe Instituut voor de Strafrechtswetenschappen van de Universiteit Utrecht is dit jaar (in 2018) een bundel uitgebracht waarin verschillende publicaties van Constantijn Kelk zijn verzameld. Het gaat om een selectie van artikelen die zijn verschenen toen Kelk hoogleraar straf(proces)recht en penitentiair recht in Utrecht was, maar ook na zijn emeritaat in 2008. Volgens de auteur zijn de geselecteerde artikelen 'qua essentie en strekking nog onverkort van waarde' voor de strafrechtjuristen, gedragsdeskundigen, sociologen en criminologen van nu.¹

De titel van de bundel, 'De kunst van een humaan strafrecht', is om twee redenen passend voor (een verzameling van het werk van) Kelk. Ten eerste is de humaniteit binnen het strafrecht een terugkerend thema in zijn werken. De auteur geeft zelf als verklaring dat hij al tijdens zijn rechtenstudie zeer geïnteresseerd was in de publicaties van de Utrechtse School,² een samenwerkingsverband tussen hoogleraren in Utrecht die tussen 1940 en 1960 een stroming binnen het strafrecht teweegbracht welke stond voor 'humaniteit' in de strafrechtspleging.³ De titel van de bundel is tevens passend

vanwege de grote rol die kunst in het leven van Kelk speelt. Dit kan de lezer onder meer terugzien in de verschillende tekeningen van de auteur die in het boek zijn opgenomen. Daarnaast wordt in meerdere artikelen een verband gelegd tussen de kunst en het strafrecht en is één bijdrage volledig gewijd aan kunstmisdrijven, iets waar Kelk vaker over heeft geschreven.⁴

Zodoende komen twee belangrijke kenmerken van het werk van Kelk samen in de titel van deze bundel, waarin hij aandacht besteedt aan 'de verhouding tussen de mens, de samenleving en het strafrechtssysteem' en de onvermijdelijke spanning die daarmee gepaard gaat tussen de rechtsbescherming van de justitiabele enerzijds en de opsporing en vervolging van strafbare feiten anderzijds.⁵ Dit maakt de uitoefening van een humaan strafrecht een ware kunst.

De bundel bestaat uit vijf delen en telt vele publicaties. Gelet op de beperkte omvang van deze bijdrage, hebben wij ervoor gekozen de bundel te bespreken aan de hand van enkele elementen die in de verschillende publicaties terug-

1 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 1. Kelk vangt het eerste hoofdstuk van zijn bundel overigens ook aan met citaat van Simons. Zie: C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 13 onder verwijzing naar D. Simons, *Een woord tot afscheid*, 's-Gravenhage: Gebr. Belinfante 1928, p. 13.

2 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 5.

3 F. de Jong & C. Kelk, 'Historical Reflections on Criminal Law Scholarship, Forensic Psychiatry, and Criminology', in: F. de Jong (red.), *Overarching*

Views of Crime and Deviancy, Den Haag: Eleven International Publishing 2015, p. 28.

4 Zoals C. Kelk, 'Valse kunst in ons strafrecht', *Strafblad* 2012/6, p. 13-20; R.J.Q. Klomp & C. Kelk, *Valse kunst en recht*, Nijmegen: CPO Nijmegen; C. Kelk, 'Zaakbeschadiging of een speciale strafbepaling?', in: F. Kuitenbrouwer & T. Schiphof (red.), *Kunstvandalisme*, Den Haag: Boom Juridisch 2005, p. 23-40; C. Kelk, 'De strafbaarheid van kunstbeschadiging en -vernietiging', in: A.H. Klip e.a. (red.), *KrITies* (Liber amicorum et amicorum voor prof. mr. E. Prakken), Deventer: Kluwer 2004, p. 221-233.

5 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 2.

keren. Allereerst zal aandacht worden besteed aan de wijze waarop het concept van de humaniteit volgens Kelk dient te worden gedefinieerd binnen een strafrechtelijke context (par. 2). Vervolgens zal worden ingegaan op de maatschappelijke ontwikkelingen die door de auteur telkens in verband worden gebracht met ontwikkelingen in het strafrecht (par. 3). Voorts zullen enkele concrete strafrechtelijke ontwikkelingen worden besproken (par. 4), waarna nog kort zal worden stilgestaan bij het belang van bejegening door de in concreto handelende strafrechtsfunctionarissen.

2. Het concept van de humaniteit in een strafrechtelijke context

Het begrip ‘humaan strafrecht’ ziet volgens Kelk in het algemeen op de wijze waarop de ‘menselijke vrijheid’ en de ‘menselijke waardigheid’ tot uitdrukking komen in de strafrechtsbeoefening.⁶ Voor de Utrechtse School ging het daarbij om het correct bejegenen van de justitiabele, te weten door hem ‘als volwaardig medemens en niet als een object van kil ingrijpen’ te beschouwen.⁷ De justitiabele dient na het voltooien van zijn straf weer naar de samenleving terug te kunnen keren.⁸

Het concept van een ‘humaan strafrecht’ laat zich evenwel moeilijk vatten in concrete voorwaarden, zo geeft Kelk toe. Hij volstaat met de volgende omschrijving: ‘een strafrechtelijk systeem is meer of minder als humaan te kenschetsen naar gelang dit naast zijn instrumentele potenties in dienst van criminaliteitsbestrijding en orde- en rechtshandhaving een bijzonder oog heeft voor de rechten, belangen en waardigheid van de individuen die als justitiabelen daaraan zijn onderworpen’.⁹

Hieruit volgt dat de verhouding tussen de instrumentele en rechtsbeschermende functie van het strafrecht bepalend is voor de vraag of, en zo ja, in hoeverre een strafrechtelijk systeem als humaan kan worden bestempeld. Naarmate deze

twee functies meer met elkaar in evenwicht zijn, des te meer kan het strafrecht als humaan worden gekarakteriseerd.

In dat kader is volgens Kelk echter niet slechts het aantal formele of ‘structureel-juridische’ rechtswaarborgen van belang, maar evenzoveel – en wellicht ook wel meer – de ‘mentale instelling’ van de in concreto handelende strafrechtsfunctionarissen.¹⁰ ‘Het humanitaire gehalte van het systeem is dan ook een resultante van de combinatie van de juridische structuur en van de cultuur waarin deze vorm wordt gegeven’, aldus Kelk, waarbij de laatstgenoemde mede wordt bepaald door de in de samenleving heersende opvattingen en ideeën over het lot van de misdadiger.¹¹ Het strafrecht is nu eenmaal niet een of ander bovennatuurlijk verschijnsel, maar stevig verankerd in onze maatschappij.¹² Dat brengt met zich mee dat de ontwikkelingen binnen ons strafrecht en de invloed daarvan op de humaniteit van de strafrechtspleging (logischerwijs) niet los kunnen worden gezien van de ontwikkelingen in onze samenleving.

De mate waarin de strafrechtspleging als humaan kan worden gekarakteriseerd is afhankelijk van de wijze waarop de maatschappij zich ontwikkeld en de invloed daarvan op het strafrecht, alsmede de cultuur waarbinnen de strafrechtsfunctionarissen hun bevoegdheden toepassen.

Het begrip ‘humaniteit’ is kortom meerdimensionaal van aard. De mate waarin de strafrechtspleging als humaan kan worden gekarakteriseerd is afhankelijk van de wijze waarop de maatschappij zich ontwikkeld en de invloed daarvan op het strafrecht, alsmede de cultuur waarbinnen de strafrechtsfunctionarissen hun bevoegdheden toepassen.

6 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 13.

7 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 5. Zie ook de oratie van W.P.J. Pompe, ‘De persoon des daders in het strafrecht’, gepubliceerd in *Gedachten van Willem Pompe over de mens in het strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2008.

8 C.H. Brants, ‘Een Utrechter sui generis’, in: A.A. Franken e.a. (red.), *Constante waarden* (Liber amicorum prof. mr. Constantijn Kelk), Den Haag: Boom juridisch 2008, p. 6.

9 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 13-14. Zie ook: Foqué & A.C. ‘t Hart, *Instrumentaliteit en rechtsbescherming. Grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem: Gouda Quint 1990.

10 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 14.

11 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 14-15.

12 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 160. Zie ook: F. de Jong, *Symbolische en diabolische krachten in het strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 15.

3. Algemeen: strafrecht, samenleving en mensbeelden

In verschillende artikelen die in de bundel zijn opgenomen bespreekt Kelk diverse ontwikkelingen binnen het strafrecht door die binnen een bredere context van maatschappelijke ontwikkelingen te plaatsen. De auteur weet daarmee met vrucht aan te tonen op welke wijze de humaniteit binnen ons strafrecht met de samenleving ‘meeslingert’.¹³ De ontwikkelingen die in dat kader telkens ter sprake lijken te komen zijn grofweg de volgende.

Na de gruwelijkheden van de Tweede Wereldoorlog raakte het strafrecht in een stroom van vermenschlijking. Zo stonden mensenrechten hoog op de agenda. Men denke daarbij aan de in 1948 geproclameerde Universele Verklaring van de Rechten van de Mens, die zich ten doel stelt ‘de vrijheid, gerechtigheid en vrede in de wereld’ te waarborgen.¹⁴ Kelk verwijst in dit kader ook onder meer naar de in 1953 in werking getreden Beginselenwet Gevangeniswezen en het daarin vervatte resocialisatiebeginsel, hetgeen volgens hem een erkenning vormde van de delinquent als medemens.¹⁵

Het tamelijk lugubere mensbeeld van de delinquent als vijand in de huidige maatschappij, heeft tot gevolg dat het instrumentele karakter van het strafrecht steeds meer gewicht in de schaal lijkt te leggen.

In de zestiger en zeventiger jaren zette deze ontwikkeling zich door. Deze periode kenmerkt zich volgens Kelk door allerlei juridiseringsprocessen, welke een gevolg waren of in ieder geval werden aangewakkerd door de verschillende sociale democratiseringsbewegingen. Voorop stond de rechtsbescherming van het individu tegen het machtige justitiële apparaat, hetgeen uitmondde in de versterking en wettelijke vastlegging van zijn rechten.¹⁶ Het mensbeeld dat te midden van

al deze ontwikkelingen centraal stond, was nog immer dat van de delinquent als gelijkwaardige medemens die na zijn straf moest kunnen terugkeren in de samenleving en daartoe op hulp en solidariteit van zijn samenlevingsgenoten kon rekenen.¹⁷

Door onder meer een toename van de criminaliteit en de mede onder invloed van de automatisering en technologisering complexer wordende maatschappij, vond er in de jaren 1980 en 1990 een geleidelijke kanteling plaats in de richting van een andere, veeleer instrumentalistische ‘mindset’. Deze periode karakteriseert zich door een sterke verzakelijking en bureaucratisering van de samenleving. Dit heeft geleid tot de huidige maatschappij waarin volgens Kelk efficiëntie-, budgettaire en doelmatigheidsoverwegingen de boventoon voeren en de op uniciteit en individualiteit van de mens gebaseerde benadering plaatsmaakt voor allerhande richtlijnen en aanwijzingen.¹⁸ Met de opkomst van de veiligheids- en risicosamenleving, waarin het strafrecht mede onder druk van de publieke opinie en media wordt gezien als dé oplossing,¹⁹ heeft zich volgens Kelk een nieuw en betrekkelijk ‘gedividualiseerd’ mensbeeld afgetekend, namelijk die van de delinquent als vijand.²⁰

4. Enkele concrete ontwikkelingen binnen het huidige strafrecht

‘Nichts ist so entscheidend für den Stil eines Rechtszeitalters wie die Auffassung vom Menschen, an der es sich orientiert’, aldus Radbruch.²¹ Het tamelijk lugubere mensbeeld van de delin-

13 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 99.

14 Zie de preambule van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (Algemene Vergadering van de VN, 10 december 1948, A/RES/3/217A) en C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 19.

15 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 101.

16 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 19 en 470-471.

17 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 102.

18 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 20-23, 47, 103-107, 138-139, 262-265 en 414-415 en 438.

19 Soms tot aan het symbolische toe: C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 138 e.v. Zie tevens: J.A.A.C. Claessen, *Misdaad en straf. Een herbezinning op het strafrecht vanuit mystiek perspectief*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2010, p. 28-29. Voor wat de publieke opinie en media betreft, verwijst Kelk meerdere malen naar de ‘merkbare wisselwerking tussen de drie p’s: pers, publieke opinie en politiek’, zie onder meer C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 24 en 105. Zie in dit kader ook: R. Hermans, ‘Humaan strafrecht en het Grote Onbehagen’, in: M.S. Groenhuijsen e.a. (red.), *Roosachtig strafrecht* (Liber amicorum Theo de Roos), Deventer: Kluwer 2013, p. 307-308.

20 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 23-26, 105-107 en 138. Zie ook: J.A.A.C. Claessen, *Misdaad en straf. Een herbezinning op het strafrecht vanuit mystiek perspectief*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2010, p. 29-31; R. Hermans, ‘Humaan strafrecht en het Grote Onbehagen’, in: M.S. Groenhuijsen e.a. (red.), *Roosachtig strafrecht* (Liber amicorum Theo de Roos), Deventer: Kluwer 2013, p. 303-304 en C. Kelk & F. de Jong, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Kluwer 2016, p. 42-47.

21 G. Radbruch, *Der Mensch im Recht*, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht

quent als vijand in de huidige maatschappij, heeft tot gevolg dat het instrumentele karakter van het strafrecht steeds meer gewicht in de schaal lijkt te leggen. De verhouding tussen de instrumentaliteit en rechtsbescherming, die blijktens de tweede paragraaf van deze bijdrage inherent is aan het begrip 'humaan strafrecht', geraakt met andere woorden geleidelijk aan uit balans.²² Deze 'evenwichtsverstoring' is vrijwel op elk vlak of in elk domein van het strafrecht merkbaar, hetgeen Kelk haarfijn weet te illustreren.

Zo lijken de grenzen van de strafbaarheid alsmaar te worden verlegd.²³ De alomtegenwoordige preoccupatie met veiligheid in samenhang met het 'vijand-stereotype' hebben bijvoorbeeld veelvuldig geleid tot de totstandkoming van nieuwe strafbaarstellingen, alsmede de aanscherping van reeds bestaande strafbepalingen.²⁴ Deze wijzigingen vonden overigens niet zelden hun aanleiding in incidenten en het daarmee gepaard gaande en door sensationele publiciteit aangewakkerde 'tumult' in het publieke debat.²⁵ Ook kan in dit kader worden gedacht aan vergaande interpretaties van delictsbestanddelen teneinde een zwaardere kwalificatie te bewerkstelligen (vooral met het oog op 'verdiende loon'). Interpretaties die meer dan eens hebben geleid tot 'geforceerde' of gekunstelde kwalificaties.²⁶ De geschiedenis leert ons in ieder geval hoe ver de grenzen van de strafbaarheid kunnen verschuiven. Zo is een van de vele artikelen in de bundel volledig gewijd aan het discriminerende en in 1971 vervallen art. 248bis Sr,²⁷ iets waaruit veel zou 'zijn op te steken voor al degenen die deze jaren schreeuwen om uitbreiding en verzwaring van het strafrecht op elk front waar zich maar iets akeligs of onwelgevalligs voordoet', zo stelt Kelk.²⁸ Een dergelijke strafbepaling

wou in de huidige tijdsgeest tot verbazing leiden. Tegelijkertijd schiet ons in dit kader het door VVD-fractievoorzitter Dijkhoff geopperde idee te binnen om misdrijven in probleemwijken dubbel zo hard te bestraffen.²⁹ Een idee dat in ieder geval voor wat betreft zijn discriminatoire karakter enige gelijkenissen vertoont met art. 248bis Sr (oud).

De grotere nadruk op de instrumentele functie van het strafrecht komt daarnaast (en wellicht ook wel bij uitstek) tot uitdrukking in het strafrechtelijk sanctiestelsel.³⁰ Het sanctiearsenaal is de afgelopen jaren flink uitgebreid; een ware 'wildgroei', aldus Kelk.³¹ En hoewel deze expansie in eerste oogopslag zou kunnen worden beschouwd als een aanwinst voor een meer geïndividualiseerde straftoemeting, heeft zij tezelfdertijd ook geleid tot een grote onoverzichtelijkheid.³² De mede door de verzakelijking toegenomen invloed van aanwijzingen en richtlijnen, heeft voorts volgens Kelk tot gevolg dat de straftoemeting tamelijk 'mechanisch' van aard is geworden.³³

Een meer recente ontwikkeling binnen het strafrechtelijk sanctiestelsel – die naadloos lijkt aan te sluiten op de veiligheidsobsessie en het vijand-stereotype – betreft de Wet langdurig toezicht, gedragsbeïnvloeding en vrijheidsbeperking.³⁴ Deze wet maakt het sinds het begin van dit jaar onder meer mogelijk om langdurig en, waar nodig, zelfs levenslang toezicht te houden op zeden- en zware geweldsdelinquenten.³⁵ De noodzaak daartoe is blijktens de memorie van toelichting gelegen in maatschappelijke onrust en gevoelens van onveiligheid.³⁶ Een andere ontwikkeling betreft het wetsvoorstel van minister Dekker voor *Rechtsbescherming* – daar mag nadruk op worden gelegd – om de voorwaarde-

1957, p. 9.

22 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 106. Zie ook: J.A.A.C. Claessen, *Misdaad en straf. Een herbezinning op het strafrecht vanuit mystiek perspectief*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2010, p. 28-29.

23 Zie deel II van de bundel: 'Grenzen van de strafbaarheid', in: C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 179-256.

24 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 33-34 en 106. Zie ook: C. Kelk & F. de Jong, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Kluwer 2016, p. 43.

25 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 24, 33-34, 105, 198-199. Zie ook: M.S. Groenhuijsen, 'Over strafrecht en politiek – over intrinsieke spanning en potentiële cohabitatie', *DD* 2017/46, p. 481-483.

26 In dat kader zou volgens Kelk de figuur van de *Typizität* als oplossing kunnen dienen. C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 183-184 en 190-191.

27 Dit artikel betrof de strafbaarstelling van homoseksueel verkeer tussen meerderjarigen en minderjarigen, waarbij meerderjarigheidsgrens op dat moment eenentwintig jaar betrof. Voor wat de strafbaarheid van heteroseksueel verkeer betreft, gold echter de minimumleeftijd van zestien jaar.

28 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch

2018, p. 256.

29 Zie onder meer: M. Lievisse Adriaanse, 'Dijkhoff krijgt harte kritiek op plan voor probleemwijken', *NRC* 19 september 2018; R. Meijer, 'VVD propageert nieuw Deens model: dubbele straffen in probleemwijken', *de Volkskrant* 19 september 2018; T. den Hartog en J. Hoedeman, 'VVD wil criminaliteit in probleemwijken harder bestraffen', *Het Parool* 19 september 2018.

30 Zie vooral deel IV van de bundel: 'Strafrechtelijke en andere punitieve sancties', p. 407-542.

31 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 35 en 415-416.

32 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 37 en 415.

33 Mechanisch in die zin, dat het uitgaat 'van een min of meer vastgestelde 'prijs' die een bepaald type delict vraagt en waarin in beginsel – ter vergelding – zou moeten worden voldaan', aldus Kelk. Zie: C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 264 en 415.

34 *Stb.* 2015, 460.

35 Zie art. 15c lid 3 Sr.

36 *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, 3, p. 1-2.

lijke invrijheidsstelling (v.i.) terug te dringen. Voorgesteld wordt om de verlening van de v.i. afhankelijk te stellen van de individuele beoordeling van de veroordeelde en de duur ervan te beperken tot maximaal twee jaar. De huidige regeling van de v.i. laat zich volgens de minister namelijk niet uitleggen aan de samenleving.³⁷ Dit soort ontwikkelingen getuigen niet bepaald van een vertrouwen in de delinquent medemens, terwijl het laatstgenoemde voorstel met betrekking tot de terugdringing van de v.i., enigszins ironisch, een uitvloeisel is van het regeerakkoord dat als titel 'Vertrouwen in de toekomst' heeft.³⁸

5. Niet slechts structuur, ook cultuur

Zoals in het voorgaande aan de orde kwam, is de mate waarin het strafrechtssysteem als humaan kan worden gekarakteriseerd niet slechts afhankelijk van de hoeveelheid formele rechtswaarborgen. Het is tevens de 'mentale instelling' van de in concreto handelende strafrechtsfunctionaris – de wijze waarop wordt omgegaan met het in het strafproces betrokken geraakte individu – welke een stempel drukt op het humaniteitsgehalte.³⁹ 'Het zijn aspecten van bejegening en benadering (waaruit meer of minder inlevingsvermogen en compassie kan spreken) die voor de betrokkenen op cruciale momenten van een overweldigende betekenis kunnen zijn en het gevoel kunnen bezorgen al dan niet overeenkomstig hun menselijke waardigheid behandeld te zijn', aldus Kelk.⁴⁰

De universiteit heeft in dat kader een wezenlijke rol te vervullen volgens de auteur.⁴¹ Deze zal bij haar studenten – de strafrechtsfunctionarissen in spe – een bepaalde mentaliteit of houding moeten kweken die past bij een beschaafde samenleving.⁴² De universiteit heeft niet slechts tot taak om

haar studenten de benodigde kennis bij te brengen, maar hen eveneens te doordringen van de fundamentele normen, waarden en idealen die achter al deze kennis schuilgaan. De universiteit is volgens Kelk dus niet alleen een opleidingsinstituut, doch ook een 'leerschool voor het leven'.⁴³

De gewichtigheid van bejegening en benadering strekt zich uit over alle fasen van het strafproces. Zo ook in de rechtszaal.⁴⁴ In hoofdstuk 15 van de bundel besteedt Kelk expliciet aandacht aan het 'rechterlijk vermogen om goed te luisteren'.⁴⁵ Hoezeer het contradictoire karakter van de strafprocedure op zichzelf ook wordt geacht het waarheidsvindende proces te bevorderen, de daadwerkelijke verwezenlijking ervan is afhankelijk van de houding van de rechter en zijn vermogen om te luisteren. Immers, '*c'est le ton qui fait la musique*'.⁴⁶ Door goed te luisteren zal de rechter volgens Kelk boven het rituele of symbolische stramen van de terechtzitting kunnen uitstijgen en zodoende een 'ware ontmoeting' kunnen bewerkstelligen met zijn verdachte medemens.⁴⁷

Daarnaast besteedt de auteur betrekkelijk veel aandacht aan het belang van bejegening in detentie.⁴⁸ Gelet op de in wezen onnatuurlijke omgeving van de detentiesituatie en de kwetsbare en afhankelijke positie van de gedetineerde, zal de gevoeligheid voor een bepaalde wijze van bejegening volgens Kelk in detentie groot zijn.⁴⁹ In dat kader mag in ieder geval

37 Memorie van toelichting Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet, het Wetboek van Strafrecht en enige andere wetten in verband met de wijziging van de regelingen inzake detentiefasering en voorwaardelijke invrijheidsstelling van 1 mei 2018, p. 1 en 12. Eerder is door SGP overigens voorgesteld om de regeling van de voorwaardelijke invrijheidsstelling in haar geheel af te schaffen. Zie: Conceptvoorstel van Wet en bijbehorende memorie van Ttelichting Wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met de afschaffing van de voorwaardelijke invrijheidsstelling en aanpassing van de voorwaardelijke veroordeling.

38 Zie in dit kader ook de opinie van stichting Mens en Strafrecht: R. Milic, 'Vervroegde vrijlating is absoluut geen vrijbriefje', *BN De Stem* 1 november 2017.

39 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 14 en 84-86.

40 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 14.

41 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 50.

42 'In zo'n samenleving worden onder meer als waardevol nagestreefd:

tolerantie, verscheidenheid van ideeën en sociale solidariteit, kritische zin en originaliteit en alle belangrijke individuele deugden, als integriteit, bescheidenheid over de eigen betekenis (die zich natuurlijk uitstekend verdraagt met het hebben van gezonde ambities en het koesteren van een gezond gevoel van eigenwaarde), respectvolheid jegens andere opvattingen en denkbeelden, relativiseringsvermogen, persoonlijke ethiek en moraliteit, alsmede gevoel voor decorum', aldus Kelk. Zie: C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 51.

43 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 51-53.

44 De auteur besteedt met name aandacht aan de rechter als strafrechtsfunctionaris, zelf ook jarenlang raadsheer-ervanger in het Hof Amsterdam geweest zijnde. Zie bijvoorbeeld ook C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 18, 410 en 521.

45 Zie hoofdstuk 15: 'De rechter en de kunst van het luisteren', in: C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 279-292.

46 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 285-287.

47 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 285 en 289-290.

48 Zie in dat kader m.n. hoofdstuk 23: 'Discriminatie achter de tralies' en hoofdstuk 24: 'Klachtrecht van gedetineerden en grieven over hun bejegening', in: C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 453-467 en 469-487.

49 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 477.

niet worden vergeten dat de penitentiaire inrichting naast een rechtsgemeenschap, 'in hoge mate ook een sociale leefgemeenschap' is. Dat brengt met zich mee dat naast formele rechtsbescherming, de penitentiaire inrichtingsmedewerker ook oog zal moeten hebben voor een correcte bejegening, zoals dat in een beschaafde sociale leefgemeenschap betaamt.⁵⁰

6. Tot besluit

Het werk van Kelk dat in deze bundel is vervat, verschaft de lezer veel inzicht in de gelaagde en daarmee tamelijk complexe natuur van het begrip 'humaniteit', welke in een strafrechtelijke context volgens de auteur min of meer samenvalt met het 'permanente spanningsveld' tussen de instrumentaliteit en rechtsbescherming.⁵¹

In de eerste plaats worden de diverse ontwikkelingen binnen het strafrecht in de bundel telkens gezien vanuit het bredere perspectief van maatschappelijke ontwikkelingen, waardoor duidelijk wordt hoezeer en op welke wijze de humaniteit mee schommelt naar gelang de geest van de tijd. 'In de ene periode sloeg de beschermingsslinger meer uit richting de dader, in de andere meer in die van de maatschappij', aldus Kelk.⁵² Ook wordt duidelijk dat het humanitaire gehalte van het strafrecht niet slechts afhankelijk is van de structuur van het systeem en de hoeveelheid formele rechtswaarborgen waarmee het is omkleed, maar dat dit tevens afhangt van de 'mentale instelling' waarmee door de strafrechtsfunctionarissen in een concreet geval wordt opgetreden: 'de intentionaliteit bepaalt de richting'.⁵³ Daarmee weet Kelk goed de balans te vinden tussen de praktische werkelijkheid en de abstracte theorie, waardoor de bundel onzes inziens interessant kan zijn voor een breed publiek, zoals hij dat zelf ook beoogt.

Voor wat de zo-even genoemde beschermingsslinger betreft, schetst Kelk met betrekking tot de huidige periode een minder rooskleurig beeld. De verzakelijking van de samenleving, alsmede de gegroeide obsessie met veiligheid hebben een tamelijk duister mensbeeld doen ontstaan, te weten dat van de delinquent als vijand.⁵⁴ In dit kader weet de media zo

af en toe door ongenueanceerde verslaglegging ook flink wat olie op het vuur te gooien.⁵⁵ Al deze ontwikkelingen tezamen hebben tot gevolg gehad dat steeds meer nadruk is komen te liggen op de instrumentele functie van het strafrecht.⁵⁶

De verzakelijking van de samenleving, alsmede de gegroeide obsessie met veiligheid hebben een tamelijk duister mensbeeld doen ontstaan, te weten dat van de delinquent als vijand.

Kelk spreekt dan ook de hoop uit dat deze ontwikkelingen 'door de slingerbewegingen van de tijd weer zullen vervliegen'.⁵⁷ In de tussentijd zal stichting Mens en Strafrecht middels het informeren van het grotere publiek in ieder geval tegenwicht blijven bieden. En in dat kader is 'De kunst van een humaan strafrecht' van Kelk aanbevolen literatuur, met name voor ons jonge strafrechtjuristen die te midden van al deze ontwikkelingen zijn opgegroeid en uiteindelijk een bijdrage hopen te kunnen leveren aan de toekomst van het strafrecht.

50 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 473.

51 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 13-15 en 99 e.v.

52 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 99.

53 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 84-85.

54 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 23-26, 105-107 en 138. Zie ook: J.A.A.C. Claessen, *Misdaad en straf. Een herbezinning op het strafrecht vanuit mystiek perspectief*,

Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2010, p. 29-31 en R. Hermans, 'Humaan strafrecht en het Grote Onbehagen', in: M.S. Groenhuijsen e.a. (red.), *Roosachtig strafrecht* (Liber amicorum Theo de Roos), Deventer: Kluwer 2013, p. 303-304.

55 Zie onder meer C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 24 en 105. Zie in dit kader ook: R. Hermans, 'Humaan strafrecht en het Grote Onbehagen', in: M.S. Groenhuijsen e.a. (red.), *Roosachtig strafrecht* (Liber amicorum Theo de Roos), Deventer: Kluwer 2013, p. 307-308.

56 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 106.

57 C. Kelk, *De kunst van een humaan strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 111.

49. Vooruitblik op de volgende vijf jaar stichting Mens en Strafrecht

Zoals reeds aangekondigd in het gastredactioneel, willen wij als huidig bestuur u graag meenemen in onze vooruitblik op de komende vijf jaar. Voorspellen is evenwel lastig, zeker als het de toekomst betreft, aldus een oud gezegde. Niettemin kan op basis van de afgelopen vijf jaar en de projecten waarmee we als stichting momenteel bezig zijn, wel degelijk iets worden gezegd over de komende vijf jaar van stichting Mens en Strafrecht.

Zo zal de stichting doorgaan met het laten horen van een tegengeluid op 'de gure wind' die nogal eens door de Nederlandse strafrechtspleging waait; die wind is in ieder geval nog niet gaan liggen. Ook al is het Ministerie van Veiligheid en Justitie inmiddels omgedoopt tot Ministerie van Justitie en Veiligheid en hebben de bewindslieden van toen (Opstelten en Teeven) plaatsgemaakt voor de bewindslieden van nu – met tegenwoordig zelfs twee ministers op het departement (Grapperhaus en Dekker) – er is en blijft voldoende werk aan de winkel.

Om enkele voorbeelden van recente (concept)wetsvoorstellen te noemen die onze volle aandacht verdienen:

- Het (concept)wetsvoorstel tot wijziging van de Penitentiaire beginselenwet, het Wetboek van Strafrecht en enige andere wetten in verband met de wijziging van de regelingen inzake detentiefasering en voorwaardelijke invrijheidstelling.¹
- Het (concept)wetsvoorstel tot wijziging van de Wegenverkeerswet 1994 en het Wetboek van Strafrecht in verband met strafbaarstelling van zeer gevaarlijk rijgedrag zonder gevolgen en verhoging van de strafmaxima van enkele ernstige verkeersdelicten met het oog op versterking van de verkeershandhaving (Wet aanscherping strafrechtelijke aansprakelijkheid ernstige verkeersdelicten).²

- Het wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met de invoering van minimumstraffen bij bepaalde gewelds- en zedendelicten (Wet hoge minimumstraffen).³

Deze voorbeelden laten zien dat het idee dat strenger straffen helpt in de strijd tegen de criminaliteit, in ons land nog steeds in de mode is – in ieder geval onder verscheidene politici en burgers. Het is en blijft onze missie om een zo breed mogelijk publiek te bereiken met ons 'onderbouwde tegenwicht'. Wij zijn evenwel ook van mening dat we met het bieden van tegenwicht alleen waarschijnlijk niet zullen gaan slagen in deze missie. De roep vanuit de samenleving om strengere straffen komt deels voort uit het idee dat daders er vaak wel erg gemakkelijk vanaf komen en dat de straf niet in verhouding staat tot de ernst van het delict dat ze hebben gepleegd. Dit idee leeft niet voor niets onder zoveel mensen in ons land en we vinden het belangrijk hier oog voor te hebben en te houden. Dit zal terug te zien zijn in de door ons te organiseren activiteiten. Daarbij zoeken we graag de dialoog en ook vinden wij het onze 'plicht' ervoor te zorgen dat mensen een juiste en volledige voorstelling van zaken krijgen over de Nederlandse strafrechtspleging. Het informeren van de burger is en blijft daarmee een van onze kernactiviteiten.

Met de kerngroep zal stichting Mens en Strafrecht daarom ook de komende jaren veelvuldig in de pen kruipen om door

1 Te raadplegen op: www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2018/05/01/wetsvoorstel-detentiefasering-en-voorwaardelijke-invrijheidstelling

2 *Kamerstukken II* 2017/18, 29398, nr. 567.

3 *Kamerstukken II* 2017/18, 34846.

middel van opiniestukken in landelijke en regionale dagbladen en magazines de ‘gewone burger’ in begrijpelijke taal te informeren over allerlei actuele strafrechtelijke onderwerpen die de gemoederen bezighouden. Vanzelfsprekend blijven we ook publiceren in vakbladen.

Tevens zullen wij, indien relevant, de politiek direct op de hoogte stellen van onze ideeën. Het is goed om te merken dat verscheidene politici inmiddels belangstelling tonen voor de (juridische) expertise die binnen stichting Mens en Strafrecht aanwezig is. Het idee bestaat binnen het huidige bestuur om de contacten met de landelijke en regionale politiek de komende jaren, waar mogelijk, te verstevigen. De eerste verzoeken vanuit politiek Den Haag om eens langs te komen, druppelen inmiddels binnen. Uiteindelijk gaat het ook in de politiek om ‘de burger’ – om wie het ook stichting Mens en Strafrecht primair te doen is.

Naast ontwikkelingen vanuit Justitie en Veiligheid waar we onze vraagtekens bij plaatsen, zijn er gelukkig ook mooie initiatieven die onze steun volledig dragen. Zo werd onlangs structureel 1,3 miljoen euro per jaar vrijgemaakt voor mediation in (jeugd)strafzaken.⁴ Herstelrecht heeft de laatste jaren ook volop aandacht gekregen vanuit stichting Mens en Strafrecht. Zo was een van de debatavonden uit de vierdelige debatserie uit 2017 gewijd aan dit thema. De interesse in het thema herstelrecht bleek al uit het feit dat twee van ons uit andere hoofde betrokken zijn geweest bij het zogeheten ‘Voorstel van Wet strekkende tot de invoering van herstelrechtvoorzieningen in het Wetboek van Strafvordering, inclusief Memorie van Toelichting’⁵ – de een als lid van de initiatiefgroep die het wetsvoorstel heeft aangeboden aan de Tweede Kamer en minister Dekker, de ander als deelnemer aan de denktank die de initiatiefgroep van input voorzag. Momenteel wordt met een op voorspraak van stichting Mens en Strafrecht verstrekte subsidie een documentaire/film ontwikkeld over herstelrecht en mediation in strafzaken in Nederland. Als alles gaat zoals gepland, zal deze film in de loop van 2019 verschijnen. Het is onze bedoeling om met deze film ‘op tournee’ te gaan langs onder meer middelbare en hoge scholen, regionale en landelijke politici en ‘mensen uit de wijk’. Daarnaast is stichting Mens en Strafrecht samen met o.a. Stichting Restorative Justice Nederland (RJN) en de Universiteit Maastricht (UM) betrokken bij een subsidieaan-

vraag omtrent een uitwisselingsproject betreffende herstelrecht tussen Nederland en Suriname.

Voorts wordt momenteel alweer hard getimmerd aan het vierde Misdaadcongres dat in november 2019 in Tilburg zal plaatsvinden. Wederom werkt stichting Mens en Strafrecht daarbij samen met het Centrum voor Justitiepastoraat. Het thema is ditmaal ‘Strafrecht en Religie’ en we streven ernaar dit congres minstens zo succesvol te doen zijn als de voorgaande drie congressen. Evenals voorgaande keren wordt gemikt op een breed publiek van geïnteresseerden.

Zoals uit het voorgaande reeds blijkt, is stichting Mens en Strafrecht in de loop van de jaren op bepaalde momenten de samenwerking aangegaan met andere stichtingen en instanties, onder meer met het Centrum voor Justitiepastoraat betreffende de organisatie van de misdaadcongressen en met RJN op het punt van herstelrecht. Het nieuwe bestuur sluit niet uit dat in de toekomst vaker gezamenlijk zal worden opgetrokken, wanneer het initiatieven betreft die aansluiten bij de doelstellingen van de stichting. Daarbij kan overigens ook aan andere stichtingen en instanties worden gedacht. De achterliggende gedachte is eenvoudig: samen staan we sterker als we de burger willen bereiken en als we veranderingen willen bewerkstelligen die de burger ten goede komen.

Inmiddels zijn RJN en UM bezig subsidie te genereren voor een grootschalig project inzake de verdere humanisering van de strafrechtspleging in Nederland, waarbinnen ook voorlichting van de burger en beïnvloeding van de politieke en publieke opinie een rol spelen. De initiatiefnemers streven naar een groter consortium, waarbij mogelijk tevens een rol is weggelegd voor stichting Mens en Strafrecht. Onze stichting kan een verdere humanisering van de strafrechtspleging in Nederland alleen maar toejuichen.

In de afgelopen jaren hebben we ons als stichting voornamelijk gericht op het volwassenenstrafrecht. Een groep die daardoor wellicht wat onderbelicht is geraakt, betreft de groep jeugdigen in het strafrecht. We vinden het belangrijk te benadrukken dat we deze groep niet uit het oog verliezen. Derhalve kan de komende vijf jaar ook gerekend worden op bijdragen vanuit de stichting gericht op (ontwikkelingen binnen) het jeugd- en adolescentenstrafrecht.

Naast alle bovengenoemde plannen en projecten zien wij onszelf genoodzaakt de volgende vraag te stellen: bereiken wij ‘de burger’ voor wie de stichting vijf jaar geleden werd opgericht? Vanuit onze juridische en criminologische expertise hebben we als stichting een duidelijke visie op hoe de Neder-

4 Kamerstukken 35000 VI, Vaststelling van de begrotingsstaten van het Ministerie van Justitie en Veiligheid (VI) voor het jaar 2019.

5 J. Claessen, J. Blad, G.J. Slump e.a., *Voorstel van Wet strekkende tot de invoering van herstelrechtvoorzieningen in het Wetboek van Strafvordering, inclusief Memorie van Toelichting*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2018.

landse strafrechtspleging eruit zou moeten zien, teneinde zo effectief en humaan mogelijk te zijn. We realiseren ons echter terdege dat, om gehoor te krijgen voor deze visie, het nodig is ook begrip te tonen voor andere opvattingen. De roep om strengere straffen is niet voor niets zo wijdverbreid in ons land. Tot begrip voor andere standpunten kom je doorgaans alleen in dialoog met elkaar, zoals reeds eerder opgemerkt. Deze dialoog is er vanuit onze stichting momenteel vooral met academici, professionals uit het werkveld, politici én een deel van de bevolking, terwijl we als stichting eigenlijk voor iedereen toegankelijk willen zijn. Ook hier zullen we de komende jaren aandacht voor hebben. Hoe kunnen we als stichting, meer dan nu het geval is, bijvoorbeeld in het vizier komen van en in gesprek raken met mensen die geen (beroepsmatige) expertise hebben op het vlak van het (straf) recht, met mensen die het oneens zijn met onze opvattingen en met mensen die in hun privéleven te maken hebben (gekregen) met het strafrecht (en daarin misschien teleurgesteld zijn geraakt en daardoor verhard)?

Kortom: er zijn ook de komende vijf jaar voldoende uitdagingen voor stichting Mens en Strafrecht. We grijpen deze vooruitblik tot slot aan om jonge academici, strafrecht-professionals, criminologen, rechtspsychologen en andere belangstellenden uit te nodigen om zich aan te sluiten bij stichting Mens en Strafrecht – als sympathisant of als lid van de kerngroep. Het werk dat we als stichting doen, is namelijk niet alleen leuk maar ook hard nodig en daarbij komen extra harten, hoofden en handen altijd van pas. Op naar de volgende vijf jaar!

bijgewerkt t/m 8 november 2018

	Tweede Kamer					Eerste Kamer				Staatsblad	Datum inwerkingtreding	
	Wetvoorstel en MvT	Verslag	Nota van het verslag	Mondelinge behandeling	Aangenomen	Gewijzigd wetsvoorstel	Voorlopig verslag	Memorie van antwoord	Eindverslag			Aangenomen
32398	Wet forensische zorg										Stb. 2018, 38	
32399	Verplichte geestelijke gezondheidszorg										Stb. 2018, 37	
33542	Wijziging Sv in verband met vastleggen en bewaren kentekengegevens										Stb. 2017, 462	
33844	Wijziging Penitentiaire beginselenwet											
34086	Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen (USB) (VPS)										Stb. 2017, 82	1 januari 2018 (gedeeltelijk) (Stb. 2017, 496)
34126	Regeling meerdaadse samenloop											
34257	Wetsvoorstel affectieschade										Stb. 2018, 132	1 januari 2019 (Stb. 2018, 339)
34388	Wet gegevensverwerking en meldplicht cybersecurity										Stb. 2017, 316	1 oktober 2017 (gedeeltelijk) (Stb. 2017, 347)
34372	Wijziging Sr en Sv i.v.m. versterking opsporing en vervolging computercriminaliteit										Stb. 2018, 322	
34432	Wijziging onder meer Wet wapens en munitie (legaal wapenbezit)										Stb. 2017, 242	1 september 2017 (gedeeltelijk) (Stb. 2017, 322) en 1 maart 2018 (gedeeltelijk) (Stb. 2018, 69)
34641	Wijziging Sr i.v.m. geweldsaanwending opsporingsambtenaar											
34746	Versterking strafrechtelijke aanpak terrorisme										Stb. 2018, 338	16 oktober 2018 (Stb. 2018, 355)
34846	Wet hoge minimumstraffen											
34871	Wijziging Wet ministeriële verantwoordelijkheid										Stb. 2018, 245	19 september 2018 (Stb. 2018, 312)

bijgewerkt t/m 8 november 2018

		Tweede Kamer					Eerste Kamer					Staatsblad	Datum inwerkingtreding
		Wetvoorstel en MvT	Verslag	Nota van het verslag	Mondelinge behandeling	Aangenomen	Gewijzigd wetsvoorstel	Voorlopig verslag	Memorie van antwoord	Eindverslag	Aangenomen		
34883	Cybersecuritywet												
34893	Wijziging van de Wet foetaal weefsel in verband met het mogelijk maken van het bewaren en gebruiken van foetaal weefsel ten behoeve van de opsporing en vervolging van ernstige zedenmisdrijven												
34904	Voorstel van wet van de leden Asscher en Van Toorenburg tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het strafbaar stellen van seksuele intimidatie												
34918	Gegevensverstrekking verkeersovertredingen diplomaten												
34982	Strafbaarstelling van het in justitiële inrichtingen binnenbrengen van verboden voorwerpen												
34984	Controle op de verwerving en het voorhanden hebben van wapens												
34975	Voorstel van wet van het lid Van der Staaij tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met de afschaffing van de voorwaardelijke invrijheidstelling en aanpassing van de voorwaardelijke veroordeling												
34997	Wet experiment gesloten coffeeshopketen												
35039	Voorstel van wet van de leden Wilders en De Graaf betreffende het verbod van bepaalde islamitische uitingen												