

MASTER'S THESIS

Levenslang toezicht op gewelds- en zedendelinquenten of terbeschikkinggestelden.

Een onderzoek naar de gedragsbeïnvloedende- en vrijheidsbeperkende maatregel ten aanzien van het recht op (bewegings)vrijheid.

Lijffijt, T.T.

Award date:
2021

Awarding institution:
Department of Public Law

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain.
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 14. Jul. 2024

Open Universiteit
www.ou.nl



Levenslang toezicht op gewelds- en zedendelinquenten of terbeschikkinggestelden.

Een onderzoek naar de gedragsbeïnvloedende- en vrijheidsbeperkende maatregel ten aanzien van het recht op (bewegings)vrijheid.

Naam student:	T.T. (Tom) Lijffijt
Studentnummer:	851828680
Naam begeleider:	mr. drs. R.W. Timmers
Naam examiner:	prof. mr. dr. S. Brinkhoff
Aantal woorden:	15.502
Datum van inleveren:	12 maart 2021

Voorwoord

Voor u ligt mijn afstudeeronderzoek. Het onderzoek ziet toe op de strafrechtelijke gedragsbeïnvloedende- en vrijheidsbeperkende maatregel. Het onderwerp is niet onvoorzien tot stand gekomen. Dit heeft raakvlakken met mijn achtergrond. Tijdens mijn HBO-rechten opleiding ben ik in 2012 begonnen met een stage bij het Openbaar Ministerie, gelijktijdig volgde ik een opleiding tot politievrijwilliger aan de politieacademie in Amsterdam.

Na mijn opleiding werd ik aangenomen bij het Openbaar Ministerie en ben ik begonnen met de pre-master. Tijdens mijn master rechtsgeleerdheid stuurde de politie mij weer terug naar de politieacademie om een politiediploma te halen. Twee banen en twee opleidingen. Terugkijkend hierop is dit wellicht teveel van het goede geweest. Ondanks dat ik al jaren als politieagent op straat liep, was het een bevredigend moment om mijn officiële politiediploma te behalen.

Binnen mijn werkzaamheden heb ik veelvuldig te maken gehad met personen die vergaande problematiek hebben. Meer dan eens zit hier een verleden achter van huiselijk geweld, psychische problematiek of (jeugd)trauma's. Deze personen komen telkens in aanraking met het strafrecht. Als politieagent zag ik het voor mijn ogen gebeuren en als beleidsadviseur heb ik mij op afstand hierin mogen verdiepen.

Ironisch genoeg heb ik het laatste gedeelte van mijn afstudeeronderzoek geschreven terwijl een vrijheidsbeperkende maatregel van kracht was. Op dit moment geldt namelijk de avondklok in het kader van de Coronamaatregelen. Door mijn afstudeeronderzoek heb ik mij tijdens de lockdown nooit verveeld.

Ik wil graag mijn begeleider Robert Timmers bedanken voor zijn luisterend oor en voor zijn constructieve feedback. Dit heeft mij enorm geholpen. Tot slot wil ik mijn ouders bedanken. Het fundament dat zij mij hebben gegeven, krijgt helaas niet iedereen.

Utrecht, 28 februari 2021

Tom Lijffijt

Inhoudsopgave

Voorwoord.....	2
Inhoudsopgave.....	3
Lijst met afkortingen	5
1. Inleiding.....	6
1.1. Achtergrond	6
1.2. Probleemstelling	7
1.3. Centrale onderzoeksvraag	8
1.4. Methodologie.....	9
1.5. Opbouw van het onderzoek.....	9
2. Strafrechtelijke sancties	10
2.1. Inleiding.....	10
2.2. Straffen en maatregelen	10
2.3. Straffen met een voorwaardelijk karakter.....	11
2.3.1. Voorwaardelijk strafdeel (art. 14a – 14c Sr)	11
2.3.2. De v.i. (art. 6:2:10 – 6:2:14 Sv).....	12
2.4. Beveiligingsmaatregelen.....	14
2.4.1. De tbs-maatregel	14
2.4.2. De ISD-maatregel	18
2.4.3. De vrijheidsbeperkende maatregel.....	19
2.5. Conclusie	21
3. De GVM en de rechtspraak.....	22
3.1. Inleiding.....	22
3.2. De GVM.....	22
3.2.1. Tweetrapsprocedure.....	22
3.2.2. Specifieke doelgroep.....	24
3.2.3. Gevaarscriterium.....	25
3.2.4. Processuele voorwaarden.....	26
3.2.5. De inhoud van de GVM	27

3.2.6.	Niet nakomen van de voorwaarden	28
3.2.7.	Duur van de maatregel	29
3.3.	De rechtspraak en de GVM	29
3.4.	Conclusie	31
4.	De GVM en het recht op (bewegings)vrijheid	33
4.1.	Inleiding.....	33
4.2.	Artikel 5 EVRM	33
4.2.1.	Recht op vrijheid en veiligheid.....	33
4.2.2.	Vrijheidsontneming.....	34
4.2.3.	Wettelijk voorgeschreven procedure	35
4.2.4.	Gevalen waarin inbreuk mogelijk is	37
4.3.	Artikel 2 van het Vierde Protocol bij het EVRM	43
4.3.1.	Recht op bewegings- en vestigingsvrijheid.....	43
4.3.2.	Bij wet voorzien.....	44
4.3.3.	Legitiem doel.....	45
4.3.4.	Noodzakelijk in een democratische samenleving.....	45
4.4.	De geanalyseerde rechtspraak.....	51
4.5.	Conclusie	52
5.	Eindconclusie	54
	Literatuur- en jurisprudentielijst	57
	Bijlage 1: Onderzoek jurisprudentie	64

Lijst met afkortingen

AA	Ars Aequi
A-G	Advocaat-Generaal
Art.	Artikel
Bvt	Beginselenwet verpleging terbeschikkinggestelden
Concl.	Conclusie
DD	Delikt en Delinkwent
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden
GVM	Gedragbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel
Gw	Grondwet
HR	Hoge Raad
ISD	Inrichting voor stelselmatige daders
M.nt.	Met noot van
MvA	Memorie van Antwoord
MvT	Memorie van Toelichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
OM	Openbaar Ministerie
OvJ	Officier van justitie
Par.	Paragraaf
PBC	Pieter Baan Centrum
PIJ	Plaatsing in een inrichting voor jeugdigen
RISc	Recidive Inschattingsschalen
RvS	Raad van State
SOV	Strafrechtelijke Opvang Verslaafden
Sr	Wetboek van Strafrecht
Stb.	Staatsblad
Sv	Wetboek van Strafvordering
Tbr	Terbeschikkingstelling van de regering
Tbs	Terbeschikkingstelling
V.i.	Voorwaardelijke invrijheidstelling
Wet BOPZ	Wet Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen
Wet USB	Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen
Wfz	Wet Forensische Zorg
Wvggz	Wet verplichte geestelijke gezondheidszorg

1. Inleiding

1.1. Achtergrond

De terugkeer van plegers van ernstige gewelds- en zedenmisdrijven kan een risico opleveren voor de maatschappij, en ook voor de openbare orde, zoals bleek uit de protesten tegen de terugkeer van Benno L.¹ Ook andere gevallen zijn bekend en onderzocht, waarbij bij de terugkeer van zedendelinquenten leidde tot maatschappelijke onrust.² Zo zorgde ook de terugkeer van een ernstige geweldpleger, Volkert van der G., voor maatschappelijke onrust.³ Burgemeesters willen geïnformeerd worden over de terugkeer van voormalig zedendelinquenten, zodat zij zich kunnen voorbereiden op het bieden van veiligheid voor zowel de bevolking als de zedendelinquent.⁴ Het vergroten van de maatschappelijke veiligheid en het terugdringen van recidive zijn prioriteiten van het huidige kabinet.⁵ Als een delinquent terugkeert in de maatschappij zou het veiligheidsgevoel ernstig worden aangetast als deze ook nog eens recidiveert.⁶

Uit onderzoek van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (hierna: WODC) blijkt dat recidive toeneemt na beëindiging van de terbeschikkingstelling (hierna: tbs). Zo zou 18 jaar na tbs 30,5% van de zedendelinquenten recidiveren en 20,5% van de niet-zedendelinquenten (hoofdzakelijk geweldsdelinquenten).⁷ Zij dienen volgens de regering langdurig of zelfs levenslang onder toezicht te staan.⁸ Om dit te bewerkstelligen is de Wet langdurig toezicht, gedragsbeïnvloeding en vrijheidsbeperking (hierna: Wet Langdurig Toezicht) in werking getreden.⁹

De Wet Langdurig Toezicht heeft het Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr) en het Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv) op de navolgende punten gewijzigd:

- het vervallen van de maximale duur van de voorwaardelijke beëindiging van de verpleging van overheidswege bij de tbs (art. 38j, tweede en derde lid, Sr zijn vervallen), en

¹ 'Toch protest tegen Benno L. in Leiden', ad.nl, 16 februari 2014.

² Boone, van de Bunt & Siegel 2014, hoofdstuk 5 en 6.

³ Boone 2019, p. 7-10.

⁴ *Kamerstukken II 2007/08*, 31200-VI, nr. 28.

⁵ *Kamerstukken II 2012/13*, 33410, nr. 15, p. 25-27.

⁶ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 1.

⁷ Schönberger, de Kogel & Bregman 2012, p. 30-31.

⁸ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 1.

⁹ Stb. 2016, 493. Het wetsvoorstel is gefaseerd in werking getreden: eerst is de maximale duur van de voorwaardelijke beëindiging van tbs geschrapt op 1 januari 2017, vervolgens is de gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel en het verlengen van de voorwaardelijke invrijheidsstelling in werking getreden op 1 januari 2018.

- het verlengen van de proeftijden van de voorwaardelijke invrijheidsstelling (hierna: v.i., inhoudende een wijziging van art. 15c Sr),¹⁰ en
- het invoeren van een langdurige gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel voor gewelds- en zedendelinquenten (hierna: GVM).¹¹ De maatregel is vervat in de navolgende toegevoegde artikelen: art. 38z Sr en art. 6:6:23b e.v. Sv.¹²

Het doel van de Wet Langdurig Toezicht is om recidive terug te dringen en bij te dragen aan de maatschappelijke veiligheid.¹³ Sinds de invoering van de Wet Langdurig Toezicht is de GVM ook in de praktijk toegepast en zijn er een aantal uitspraken gepubliceerd, waarvan in Rotterdam de eerste.¹⁴

1.2. Probleemstelling

Zoals in de paragraaf hierboven benoemd brengt de Wet Langdurig Toezicht drie mogelijke modaliteiten voor langdurig toezicht met zich mee. Twee van deze modaliteiten bestonden al en zijn ten aanzien van de duur van de maatregel gewijzigd, namelijk het verlengen van de proeftijd van de v.i. en het vervallen van de maximale duur van de voorwaardelijke beëindiging van tbs met dwangverpleging. De GVM daarentegen betreft een nieuwe zelfstandige maatregel en wordt uitgevoerd ná het ondergaan van een (deels) onvoorwaardelijke gevangenisstraf, dit kan ook nadat de proeftijd van de v.i. is verlopen of na het ondergaan van een tbs-maatregel (zowel tbs met voorwaarden als met verpleging van overheidswege).¹⁵ Hoewel deze modaliteiten dezelfde strekking hebben, namelijk langdurig toezicht, is binnen dit onderzoek ervoor gekozen om de nieuwe zelfstandige maatregel te onderzoeken, omdat met name op dit punt tot nieuwe wetenschappelijke inzichten kan worden gekomen.

De GVM kan telkens worden verlengd en bij het niet naleven van de voorwaarden kan er telkens vervangende hechtenis worden toegepast.¹⁶ Dit roept vragen op. Is (levenslang) toezicht wel

¹⁰ Levenslang toezicht op basis van de v.i. maakt oorspronkelijk geen deel uit van de Wet Langdurig Toezicht, maar is later toegevoegd (*Kamerstukken I 2015/16*, 33816, D, p. 19).

¹¹ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 2.

¹² Oorspronkelijk waren de artikelen omtrent de GVM ingevoerd onder het WvSr (art. 38z en art. 38aa t/m art. 38ag Sr). Met de komst van de Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen (hierna: Wet USB) zijn art. 38aa t/m art. 38ag Sr overgeheveld naar het WvSv.

¹³ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 1.

¹⁴ Rb. Rotterdam 4 mei 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:3759.

¹⁵ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 25-35.

¹⁶ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 39-42.

proportioneel?¹⁷ Wat is de meerwaarde van deze maatregel van langdurig toezicht, naast de al bestaande maatregelen?¹⁸ Strookt levenslang toezicht wel met de (grond)rechten van de veroordeelde?¹⁹

Volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) kan er onderscheid gemaakt worden tussen *vrijheidsbenemende* en *vrijheidsbeperkende* sancties, indeling in één van deze twee categorieën is volgens het EHRM niet altijd een eenvoudige taak.²⁰ Het toepassen van de vervangende hechtenis bij de GVM hoeft, volgens de Raad van State (hierna: RvS), niet problematisch te zijn; aan deze vrijheidsbeneming ligt immers een rechterlijk vonnis ten grondslag.²¹ Echter, er dient ook gekeken te worden naar de voorwaarden van de maatregel, zonder dat er vervangende hechtenis wordt toegepast. Als de voorwaarden, gezien de gradatie en intensiteit, zodanig ingrijpend zijn in de bewegingsvrijheid van de veroordeelde zou dit immers kunnen leiden tot vrijheidsbeneming.²² Is deze vrijheidsbeneming wel in overeenstemming met het recht op vrijheid en veiligheid uit artikel 5 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM)? Is daarnaast levenslang toezicht wel in overeenstemming met het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid uit artikel 2 Vierde Protocol bij het EVRM? Inbreuk op het recht van bewegings- en vestigingsvrijheid dient altijd in overeenstemming te zijn met de wet, een van de legitieme doelstellingen zoals vervat in artikel 2, derde lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM na te streven en de beperking dient noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving.²³

1.3. Centrale onderzoeksvraag

De onderzoeksvraag is als volgt: *In hoeverre is de gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel uit de Wet Langdurig Toezicht en de toepassing hiervan in de rechtspraak verenigbaar met het recht op vrijheid en veiligheid uit artikel 5, eerste lid, EVRM en het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid uit artikel 2, eerste en tweede lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM?*

¹⁷ Fokkens 2016, *Sancties* 2016/4 en Van der Wolf & Struijk, *Sancties* 2014/50. Van der Wolf & Struijk gaan nog in op empirisch wetenschappelijke vragen die te ver reiken voor dit onderzoek. Deze vragen zien met name toe op of de doelgroep wel gevaarlijk is, of toezicht wel zin heeft en of de maatregel in verhouding staat met de grootte van het probleem.

¹⁸ Struijk, *Sancties* 2014/18. *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 5, p. 11.

¹⁹ Struijk, *Sancties* 2014/18.

²⁰ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 92 en 93.

²¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 4, p. 12.

²² Struijk, *Sancties* 2014/18, p. 137-142.

²³ EHRM 23 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0223JUD004339509 (*De Tommaso/Italië*), r.o. 104.

1.4. Methodologie

Het onderzoek zal plaatsvinden aan de hand van (rechtswetenschappelijke) literatuur, parlementaire stukken en gepubliceerde jurisprudentie. Het onderzoek is deels beschrijvend wetenschappelijk, om een basis te leggen voor de toets in het kader van de centrale onderzoeksvraag. Zo worden de diverse sancties beschreven en vergeleken en volgt er een bespreking van de relevante artikelen van het EVRM. Vervolgens vindt er een kritische analyse en toetsing plaats. Op basis daarvan kan geconcludeerd worden of de GVM en de toepassing daarvan verenigbaar is met het EVRM. Dit onderzoek is in zoverre dus normatief rechtswetenschappelijk van aard, met het EVRM als theoretisch toetsingskader.

Ten aanzien van het onderzoek naar jurisprudentie omtrent de GVM is op de websites www.rechtspraak.nl en www.navigator.nl gezocht op twee zoektermen. De eerste zoekterm betrof 'gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel' en de tweede zoekterm betrof 'gedragsbeïnvloeding + vrijheidsbepanking'. Er is gezocht binnen het rechtsgebied strafrecht vanaf de ingang van de GVM (1 januari 2018) tot op de laatste dag van raadplegen (28 februari 2021). In totaal zijn er 77 gepubliceerde uitspraken gebruikt in het onderzoek. Voor de volledige verantwoording verwijs ik naar de eerste bijlage.

1.5. Opbouw van het onderzoek

Om antwoord te krijgen op de onderzoeksvraag is het onderzoek opgebouwd in verschillende hoofdstukken. Het eerste hoofdstuk betreft de inleiding. In het tweede hoofdstuk worden de diverse strafrechtelijke sancties beschreven en met elkaar vergeleken. In het derde hoofdstuk zal de GVM worden beschreven en de bijbehorende jurisprudentie worden geanalyseerd op (aanvullende) rechtsregels. Daarnaast zal de GVM worden vergeleken met de strafrechtelijke sancties uit het tweede hoofdstuk. In het vierde hoofdstuk zal de GVM en de (aanvullende) rechtsregels worden getoetst aan artikel 5 van het EVRM en artikel 2 Vierde Protocol bij het EVRM. Tot slot volgt een conclusie, waarin de centrale onderzoeksvraag wordt beantwoord.

2. Strafrechtelijke sancties

2.1. Inleiding

In dit hoofdstuk worden de strafrechtelijke sancties in kaart gebracht die bestonden vóór de invoering van de GVM (art. 38z Sr). Heeft het sanctierecht niet al voldoende mogelijkheden voor (langdurig) toezicht? Een andere reden om de strafrechtelijke sancties te analyseren betreft dat de GVM op deze wijze in context geplaatst kan worden. Het hoofdstuk is als volgt opgebouwd: allereerst volgt er een korte algemene beschrijving van straffen en maatregelen (par. 2.2), vervolgens volgt er een beschrijving van de straffen met een voorwaardelijk kader (par. 2.3), daarna de beveiligingsmaatregelen (par. 2.4). Tot slot volgt er een conclusie (par. 2.5). De GVM komt nader aan bod in het derde hoofdstuk.

2.2. Straffen en maatregelen

Het strafrecht kenmerkt zich door het sanctioneren van wederrechtelijk gedrag en typeert zich zodoende als sanctierecht.²⁴ De overheid kan volgens De Hullu reacties geven op dit gedrag indien die persoon hiervoor strafrechtelijk aansprakelijk is.²⁵ Bleichrodt & Vegter stellen dat het strafrechtelijke sanctierecht meer omvattend is; daar vallen straffen, maatregelen, gedragsvoorwaarden en -aanwijzingen onder die in een strafrechtelijke procedure kunnen worden toegepast.²⁶ De wetgever maakt een onderscheid tussen straffen en maatregelen.²⁷ De straf dient als vergelding voor hetgeen de verdachte heeft gedaan, zoals een gevangenisstraf, taakstraf of geldboete (art. 9 Sr).²⁸ Er zijn twee soorten maatregelen; de maatregel die strekt tot het beveiligen van de maatschappij (beveiligingsmaatregel) en de maatregel die herstel van de rechtmatige toestand beoogt (herstelmaatregel).²⁹ Ten aanzien van straffen geldt het beginsel 'geen straf zonder schuld', voor maatregelen geldt dit beginsel niet onverkort.³⁰ Het onderscheid tussen straffen en

²⁴ Corstens, Borgers & Kooijmans 2018, p. 3-4.

²⁵ De Hullu 2002, p. 9.

²⁶ Bleichrodt & Vegter 2016, p. 26. Zij definiëren strafrechtelijke sancties als: *"de door de wetgever als straffen, maatregelen, gedragsvoorwaarden en -aanwijzingen gerubriceerde directe reacties op een strafbaar feit die in het kader van een strafrechtelijke procedure kunnen worden toegepast."*

²⁷ Zie bijvoorbeeld: *Kamerstukken II 2010/11, 32551, nr. 3, p. 10*. Dit komt ook tot uitdrukking in Titel II (straffen) en Titel IIA (Maatregelen) uit het Wetboek van Strafrecht.

²⁸ Bleichrodt & Vegter 2016, p. 40. Zie ook: Corstens, Borgers & Kooijmans 2018, p. 4. Daarnaast bestaan er ook nog bijkomende straffen (art. 9, eerste lid aanhef en onder b, Sr).

²⁹ *Kamerstukken II 2010/11, 32551, nr. 3, p. 10*. Zie ook: Bleichrodt & Vegter 2016, p. 40-41.

Herstelmaatregelen betreffen ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel (art. 36e Sr) en de schadevergoeding (art. 36f Sr).

³⁰ Bleichrodt & Vegter 2016, p. 40. Zie ook: *Kamerstukken II 2010/11, 32551, nr. 3, p. 10*.

maatregelen is niet altijd eenvoudig te maken, aangezien beveiliging van de maatschappij een rol kan spelen bij de duur van de gevangenisstraf.³¹ En andersom, aangezien een maatregel leed kan meebrengen.³² Een duidelijk verschil tussen straffen en maatregelen blijft ten aanzien van de verwijtbaarheid, zo kan een tbs-maatregel ook worden opgelegd indien de verdachte (volledig) ontoerekeningsvatbaar is.³³

Volgens de wetgever is de GVM (art. 38z Sr) een zelfstandige beveiligingsmaatregel om gedragsbeïnvloeding te bewerkstelligen.³⁴ Ter inkadering van dit hoofdstuk zal de nadruk liggen op de doelstelling en de wijze van uitvoering van commune strafrechtelijke straffen en beveiligingsmaatregelen die, net zoals de GVM, gedragsbeïnvloeding beogen. Daarmee laat ik een aantal andere aanverwante sancties buiten beschouwing, zoals het civielrechtelijke instrumentarium,³⁵ het bijzonder strafrecht³⁶ en de overige in het strafrecht genoemde, al dan niet buitengerechtelijke, gedragsvoorwaarden en -aanwijzingen.³⁷

2.3. Straffen met een voorwaardelijk karakter

2.3.1. Voorwaardelijk strafdeel (art. 14a – 14c Sr)

Straffen kennen een algemene regeling voor voorwaardelijke oplegging (art. 14a Sr).³⁸ Detentie is in het merendeel van de gevallen van een te korte duur om gedragsverandering te bewerkstelligen, een voorwaardelijke straf met proeftijd van enkele jaren biedt daarvoor meer ruimte.³⁹ De voorwaardelijke straf kent de algemene voorwaarde dat de veroordeelde zich voor het einde van de proeftijd niet schuldig maakt aan een strafbaar feit (art. 14c, eerste lid, Sr). Daarnaast kunnen een aantal bijzondere voorwaarden worden opgelegd (art. 14c, tweede lid, Sr). De bijzondere voorwaarden bij het voorwaardelijk strafdeel beogen gedragsverandering, zoals het volgen van een

³¹ Van der Wolf & Struijk, *Sancties 2014/50*. Zie ook art. 2 Penitentiaire Beginselenwet.

³² Bleichrodt & Vegter 2016, p. 41. Zie in dit kader ook: De Hullu 2002, p. 7-10.

³³ Van der Wolf & Struijk, *Sancties 2014/50*. Een ander voorbeeld betreft dat de maatregel tot onttrekking aan het verkeer kan worden opgelegd indien de schuld van de verdachte ontbreekt.

³⁴ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 39-41.

³⁵ Zoals de civiele zorgmachtiging die de strafrechter kan afgeven (art. 2.3 Wfz j. art. 6:5 Wvvgz). Hoewel de zorgmachtiging aangemerkt kan worden als vrijheidsbenemende maatregel in de zin van art. 67a, derde lid, Sv (Hof Arnhem-Leeuwarden 11 maart 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:2258) is deze civielrechtelijk van aard.

³⁶ Zoals het militair strafrecht, penitentiair recht en het jeugdstrafrecht.

³⁷ Zoals de gedragsvoorwaarden bij de schorsing van de voorlopige hechtenis (art. 80 – 88 Sv), het voorwaardelijk sepot (art. 167 Sv), de OM-strafbeschikking met gedragsvoorwaarden (art. 257a, derde lid, onder e, Sv) en de buitengerechtelijke gedragsaanwijzing (art. 509hh Sv).

³⁸ Bleichrodt & Vegter 2016, p. 42.

³⁹ *Kamerstukken II 2009/10*, 32319, nr. 3, p. 1-2.

gedragstraining of (ambulante) behandeling en zijn gericht op het doorbreken van criminele gedragspatronen.⁴⁰ Daarnaast zijn er ook vrijheidsbeperkende voorwaarden mogelijk, zoals een alcohol-, locatie- en contactverbod.⁴¹ Er is steeds vaker sprake van reclasseringstoezicht bij bijzondere voorwaarden.⁴² De rechter kan aan een bijzondere voorwaarde elektronisch toezicht verbinden (art. 14c, vierde lid, Sr).

De voorwaarden zijn eindig. Het voorwaardelijk strafdeel kent immers een proeftijd van ten hoogste drie jaren (art. 14b Sr). Er bestaan twee mogelijkheden om de voorwaarden voor een langere duur dan drie jaren op te leggen. Een proeftijd voor de duur van tien jaren kan worden opgelegd indien er sprake is van het volgende gevaarscriterium: *“indien er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat de veroordeelde wederom een misdrijf zal begaan dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen”* (art. 14b, tweede lid, Sr). Dit gevaarscriterium geldt ook indien de rechter ambtshalve of op vordering van het Openbaar Ministerie (hierna: OM) de voorwaarden dadelijk uitvoerbaar wilt verklaren (art. 14e Sr). Daarnaast is een proeftijd van tien jaren mogelijk indien er sprake is van een ernstig risico op wederom een misdrijf dat gevaar op de gezondheid of welzijn van dieren oplevert (art. 14b, derde lid, Sr). In de navolgende paragrafen zal blijken dat gevaarscriteria niet uitzonderlijk zijn bij strafrechtelijke sancties.⁴³

2.3.2. De v.i. (art. 6:2:10 – 6:2:14 Sv)

De v.i. is van toepassing op een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van meer dan één jaar, waarbij de rechter geen voorwaardelijk strafdeel heeft opgelegd (art. 6:2:10 Sv). De veroordeelde wordt dan, afhankelijk van de duur van de onvoorwaardelijke gevangenisstraf, eerder in vrijheid gesteld (art. 6:2:10 Sv). De voorwaarden die opgelegd kunnen worden bij de v.i. komen in grote mate overeen met de voorwaarden bij een voorwaardelijk strafdeel.⁴⁴ Ook bij de v.i. is elektronisch toezicht mogelijk (art. 6:2:11, vierde lid, Sv). Met de inwerkingtreding van de Wet Straffen en Beschermen zal de maximale duur van het resterende strafdeel bij de v.i. twee jaar gaan bedragen.⁴⁵

⁴⁰ *Kamerstukken II* 2010/11, 32551, nr. 3, p. 2.

⁴¹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 1-2.

⁴² Meijer, Van den Braak & Choenni 2019, p. 78: Tussen 2009 en 2019 zijn de voltooide reclasseringstoezichten toegenomen van bijna 9.400 naar ruim 12.000.

⁴³ Zie in dit kader: Struijk & Van der Wolf, AA 2018/938.

⁴⁴ Zie ter vergelijking art. 6:2:11, derde lid, Sv en art. 14c, tweede lid, Sr.

⁴⁵ *Kamerstukken II* 2018/19, 35122, nr. 3, p. 25-26. Na verwachting treedt deze wet in werking op 1 mei 2021. Na inwerkingtreding van de Wet Straffen en Beschermen kan de proeftijd van de ongemaximeerde v.i.

Het resterende strafdeel dient niet verward te worden met de proeftijd die genoemd is in artikel 6:1:18 Sv, dat artikel zal niet worden gewijzigd.⁴⁶

Vooralsnog kent de v.i. een proeftijd die gelijk is aan de periode waarover de voorwaardelijke invrijheidstelling wordt verleend, maar bedraagt tenminste één jaar (art. 6:1:18, tweede lid, Sv). In beginsel kan de proeftijd met ten hoogste twee jaren worden verlengd (art. 6:1:18, tweede lid, Sv). Zoals vermeld in het eerste hoofdstuk kent de v.i., sinds de invoering van de Wet Langdurig Toezicht, een variant waarbij langdurig, of zelfs levenslang, toezicht mogelijk is (hierna: ongemaximeerde v.i.). Daarvoor gelden ingevolge art. 6:1:18, tweede lid, Sv twee voorwaarden. Indien de veroordeelde voldoet aan beide voorwaarden dan kan de rechter, op vordering van het OM, de proeftijd telkens met twee jaren verlengen. De voorwaarden zijn als volgt:

- 1) de verdachte dient veroordeeld te zijn tot een (deels) onvoorwaardelijke gevangenisstraf ten aanzien van een gewelds- of zedenmisdrijf, als bedoeld in art. 38z, eerste lid, aanhef en onder b en c, Sr;
- 2) ook hier geldt dat er sprake moet zijn van het gevaarscriterium zoals dat eerder aan de orde is gekomen bij het voorwaardelijk strafdeel (art. 14b, tweede lid, Sr): *“er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat de veroordeelde wederom een misdrijf zal begaan dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen” of “indien dit ter voorkoming van ernstig belastend gedrag jegens slachtoffers of getuigen noodzakelijk is”*. De laatste grond van dit tweeledig alternatief gevaarscriterium is opvallend, er hoeft namelijk geen sprake te zijn van een geweldsdelict.

De wetgever sluit met de twee bovengenoemde voorwaarden bewust aan bij de criteria van de GVM, die zijn benoemd in art. 38z Sr.⁴⁷ De wetgever acht het onwenselijk dat er geen langdurig toezicht meer mogelijk is indien in het vonnis geen GVM of tbs-maatregel is opgenomen, terwijl tijdens detentie nieuwe inzichten zijn ontstaan. De ongemaximeerde v.i. geldt aldus als aanvullende

de opgelegde straf ver overstijgen, immers zal dan de maximale duur van de v.i. twee jaren bedragen in plaats van het resterende strafdeel. Vanaf dat moment bestaat de mogelijkheid om ingrijpende voorwaarden met langdurig toezicht op te leggen in plaats van het resterende - relatief korte – strafdeel van twee jaren. Terwijl juist een straf eindig zou moeten zijn. Hiermee vervaagt het onderscheid tussen straffen en maatregelen (par 2.2).

⁴⁶ Stb. 2020, 224.

⁴⁷ Kamerstukken I 2015/16, 33816, D, p. 24.

maatregel op de GVM.⁴⁸ Aangezien de (ongemaximeerde) v.i. alleen toe kan zien op de straf zijn de enkel tot tbs veroordeelden hiervan uitgesloten.

2.4. Beveiligingsmaatregelen

Zoals reeds eerder benoemd is de GVM (art. 38z Sr) een zelfstandige beveiligingsmaatregel om gedragsbeïnvloeding te bewerkstelligen. Daarmee plaatst de GVM zich in een rijtje met strafrechtelijke beveiligingsmaatregelen die ook gedragsbeïnvloeding beogen, zoals: de tbs-maatregel (art. 37a – art. 38j Sr), de maatregel tot plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders (art. 38m – art. 38p Sr, hierna: ISD-maatregel) en de vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v – art. 38w Sr).⁴⁹ Daarvan onderscheid ik beveiligingsmaatregelen die geen gedragsbeïnvloeding beogen. Zoals de maatregel tot onttrekking aan het verkeer, die als doelstelling kent de maatschappij te beschermen tegen gevaarlijke voorwerpen.⁵⁰ Daarnaast zijn er ook gedragsvoorwaarden mogelijk bij de voorwaardelijke oplegging van een maatregel, zoals bij de ISD-maatregel (art. 38p Sr). Voor maatregelen geldt dat deze alleen voorwaardelijk opgelegd kunnen worden indien de wet dit bepaalt.⁵¹

2.4.1. De tbs-maatregel

Op 1 november 1928 is de tbs-maatregel (voorheen: tbr) ingevoerd,⁵² omdat het strafrecht de maatschappij onvoldoende beschermde tegen plegers met een bepaalde stoornis die verminderd toerekeningsvatbaar werden geacht.⁵³ Tbs kent drie voorwaarden voor oplegging (art. 37a, eerste lid, Sr). Daarnaast dient de rechter ook de ernst van het begane feit of de veelvuldigheid van voorafgegane veroordelingen wegens misdrijven in aanmerking te nemen (art. 37a, vijfde lid, Sr). De drie voorwaarden zijn als volgt:

⁴⁸ Kamerstukken I 2015/16, 33816, D, p. 21: *“Het betreft in de regel dus feiten of omstandigheden op grond waarvan mag worden aangenomen dat de rechter de zelfstandige maatregel zou hebben opgelegd, wanneer deze ten tijde van het vonnis op de hoogte zou zijn geweest van die informatie.”*

⁴⁹ Dit blijkt uit de MvT's omtrent deze maatregelen, respectievelijk: *Kamerstukken II 1980/81, 11932, nrs. 5 – 7, p. 4, Kamerstukken II 2002/03, 28980, nr. 3, p. 1-4 en Kamerstukken II 2010/11, 32551, nr. 3, p. 4-6.*

⁵⁰ Bleichrodt & Vegter 2016, p. 358.

⁵¹ HR 6 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU3309, r.o. 3.4. Zo kan de maatregel tot onttrekking aan het verkeer niet voorwaardelijk worden opgelegd.

⁵² *Stb.* 1925, 221 & *Stb.* 1928, 251. Per 1 september 1988 is de regeling ingrijpend gewijzigd, inclusief een naamswijziging van tbr naar tbs (Van der Wolf 2012, p. 17 en *Stb.* 1986, 587).

⁵³ Van der Wolf 2012, p. 343, e.v. Zie ook *Kamerstukken II 1991/92, 22329, nrs. 1 – 2, p. 4*: Tbs betreft een maatregel die van oudsher tot doel heeft om de samenleving te beschermen tegen ernstige recidive door personen die lijden aan een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens.

- 1) een strafbaar feit waarop een gevangenisstraf van vier jaar of meer is gesteld of een misdrijf omschreven in art. 37a, eerste lid aanhef en onder 2, Sr;⁵⁴
- 2) bij de verdachte bestond bij het begaan van het strafbare feit een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens (hierna te zamen gemakshalve als ‘psychische stoornis’ aangeduid),⁵⁵ en
- 3) er dient te zijn voldaan aan het gevaarscriterium: *“indien de veiligheid van anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen dit eist”*.⁵⁶

Het gevaarscriterium bij de tbs bestaat uit het risico dat de verdachte delicten zal plegen die een ernstig gevaar voor zijn omgeving vormen.⁵⁷ Het gevaarscriterium illustreert de preventieve werking van de maatregel, het belang van de beveiliging van de maatschappij.⁵⁸ Ernstige vrees voor aantasting ligt in de terminologie ‘algemene veiligheid van personen of goederen’ besloten.⁵⁹ Het is aldus een gevaar dat zich in de toekomst voor kan gaan doen. Daarbij kan de rechter overigens ook acht slaan op het verleden van de betrokkene.⁶⁰ Tussen het gevaar en de psychische stoornis dient een causaal verband te bestaan.⁶¹ Het gevaarscriterium is ruimer geformuleerd dan het gevaarscriterium dat eerder aan bod kwam bij het voorwaardelijk strafdeel, zo hoeft er bij de tbs-maatregel – in beginsel – geen sprake te zijn van een geweldsdelict. De ongemaximeerde v.i. kent een nog ruimer gevaarscriterium, namelijk ‘ernstig belastend gedrag’.

Twee gedragsdeskundigen van verschillende disciplines, waaronder een psychiater, dienen een advies uit te brengen omtrent de psychische stoornis en het gevaar (art. 37a, derde lid, Sr). Dit advies moet aan een aantal eisen voldoen.⁶² Medewerking is overigens niet vereist om tot een

⁵⁴ Van der Wolf, p. 574-575. Van der Wolf noemt dit het ‘objectief criterium’.

⁵⁵ In de MvA aangaande het ontwerp van de Wet Bijzondere Opnemingen in Psychiatrische Ziekenhuizen, hierna: Wet BOPZ, (*Kamerstukken II 1980/81*, 11932, nr. 5, p. 31) wordt nader ingegaan op de termen ‘gebrekkige ontwikkeling’ en ‘ziekelijke stoornis’.

⁵⁶ Het is aan de rechter in feitelijke aanleg om te toetsen of er is voldaan aan het gevaarscriterium (HR 14 januari 2014, ECLI:NL:HR:2014:56, r.o. 3.3.).

⁵⁷ *Kamerstukken II 1982/83*, 11932, nr. 10, p. 4. Dit is anders dan bij de vervallen maatregel tot plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis (voorheen art. 37 Sr), waarbij het gevaarscriterium ook gold ten aanzien van de betrokkene zelf. Zie: Struijk & Van der Wolf, AA 2018/938, p. 939.

⁵⁸ *Kamerstukken II 1972/73*, 11932, nr. 4, p. 2.

⁵⁹ *Kamerstukken II 1979/80*, 11270, nr. 12, p. 18.

⁶⁰ *Kamerstukken II 1979/80*, 11932, nrs. 5 – 7.

⁶¹ *Kamerstukken II 1979/80*, 11270, nr. 12, p. 12.

⁶² Het advies moet met redenen zijn omkleed, gedagtekend en ondertekend. Na ondertekening mag het rapport tijdens terechtzitting niet meer dan een jaar oud zijn, tenzij met instemming van het OM en de verdachte (art. 37a, derde lid, Sr).

advies te komen (weigerende observandi).⁶³ Ondanks dat het juridisch mogelijk is om bij de weigerende observandi tbs op te leggen, leidt de weigerende opstelling nog wel eens tot problemen.⁶⁴ Tbs kan namelijk niet worden opgelegd indien de psychische stoornis niet kan worden vastgesteld.⁶⁵ Door de weigerende opstelling wordt het vaststellen van een psychische stoornis bemoeilijkt. Daarom is vanaf 1 januari 2020 het vierde t/m zesde lid van art. 37a Sr aangepast, hetgeen de mogelijkheid geeft om het medische beroepsgeheim te doorbreken door (voormalige) medische gegevens op te vragen.⁶⁶

Indien de betrokkene voldoet aan de bovengenoemde criteria dan heeft de rechter de keuze tussen twee modaliteiten: tbs met dwangverpleging of tbs met voorwaarden. Dwangverpleging houdt in dat de betrokkene ter beschikking wordt gesteld onder een beveiligend en verzorgend regime om behandeling mogelijk te maken (intramuraal).⁶⁷ Dwangverpleging in een psychiatrische instelling betreft een vorm van vrijheidsontneming (art. 2 Beginselenwet verpleging terbeschikkinggestelden, hierna: Bvt).⁶⁸ Het verplegings- en behandelplan wordt opgesteld binnen drie maanden na binnenkomst van de verpleegde (art. 16 Bvt). De dwangverpleging kan – ingevolge art. 38g, eerste lid, Sr – voorwaardelijk worden beëindigd. Bij de voorwaardelijke beëindiging van de tbs met dwangverpleging stelt de rechter gedragsvoorwaarden op (art. 6:6:10, tweede lid, Sv).

Bij tbs met voorwaarden worden voorwaarden gesteld waaraan de veroordeelde zich dient te houden. Deze vorm van tbs wordt gezien als de vrijheidsbeperkende variant.⁶⁹ De voorwaarden die gesteld worden bij de tbs met voorwaarden dienen in overeenstemming te zijn met de internationale verdragsregels, zoals art. 5 EVRM en art. 2 van het Vierde Protocol bij het EVRM, en daarnaast mogen de voorwaarden – gelet op de duur en de mate waarin zij de verdachte in zijn

⁶³ HR 29 juni 1993, NJ 1994/48, r.o. 5.5: *“een dergelijk onderzoek kan zich beperken tot observatie van de verdachte, kennisneming van zijn gedragingen, alsmede bestudering van andere hem betreffende rapportage, indien hij tot communicatie met de deskundigen niet in staat of bereid is”*. Zie ook: art. 37a, vierde lid, Sr.

⁶⁴ Van der Wolf e.a., *D&D* 2012/74.

⁶⁵ HR 9 januari 2001, NJ 2001/112, r.o. 3.5. De vraag of er sprake is van een psychische stoornis is voorbehouden aan de feitenrechter (HR 20 januari 2009, NJ 2009/73) en mag berusten op een waarschijnlijkheidsoordeel (HR 22 januari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC1311, r.o. 4.3.3.).

⁶⁶ *Stb.* 2018, 38 & *Stb.* 2019, 504. Zie in dit verband ook het Besluit van 19 november 2019, houdende vaststelling van het Besluit adviescommissie gegevensverstrekking weigerende observandi.

⁶⁷ Bleichrodt & Vegter 2016, p. 169.

⁶⁸ Zie ook: EHRM 5 november 1981, ECLI:CE:ECHR:1981:1105JUD000721575 (*X/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 39 en EHRM 2 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0902JUD002380794 (*Erkalo/Nederland*), r.o. 51.

⁶⁹ Struijk & Van der Wolf, *AA* 2018/938, p. 940.

vrijheid beperken – niet in strijd zijn met de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit.⁷⁰ De veroordeelde moet zich bereid verklaren tot naleven van de voorwaarden (art. 38a, eerste lid en art. 38, vijfde lid Sr). Het niet naleven van de voorwaarden kan leiden tot wijziging, aanvulling of opheffing van de voorwaarden, verlenging van de maatregel of omzetting in tbs met dwangverpleging (art. 6:6:10, eerste lid, Sv). Indien de rechter tbs met voorwaarden oplegt kan daaraan voorafgaand maximaal vijf jaren gevangenisstraf opgelegd worden (art. 38, derde lid, Sr). De tbs-maatregel volgt na de gevangenisstraf, daardoor wordt bij de veroordeling het formuleren van concrete voorwaarden bemoeilijkt naarmate de detentie langer duurt.⁷¹ Daarom heeft de rechter de mogelijkheid om, bij een gevangenisstraf van meer dan drie jaren, de voorwaarden behorend bij de tbs opnieuw vast te stellen aan het einde van de detentie (art. 38, derde en vierde lid, Sr j. art. 6:6:19, vierde lid, Sv).

De tbs-maatregel duurt van rechtswege twee jaar en kan in beginsel telkens met één of twee jaren worden verlengd (art. 38d Sr). Voor de verlenging geldt opnieuw dat er sprake dient te zijn van het gevaarscriterium. Tbs met dwangverpleging duurt maximaal vier jaren, tenzij tbs is opgelegd naar aanleiding van een geweldsmisdrijf (art. 38e, eerste lid, Sr). Daarmee staat in verband dat na deze vier jaar de tbs niet meer verlengd kan worden indien er enkel sprake is van gevaar voor goederen (aangescherpt gevaarscriterium).⁷² Tbs met dwangverpleging kan levenslang worden verlengd bij een geweldsmisdrijf en is daarmee ongemaximeerd, in de overige gevallen is tbs met dwangverpleging gemaximeerd tot vier jaren. Tbs met voorwaarden is eveneens gemaximeerd. De maximale duur van de tbs met voorwaarden betreft negen jaren (art. 38e, tweede lid, Sr).

Bij voorwaardelijke beëindiging van de dwangverpleging is de termijn op 1 januari 2008 verlengd van drie jaar naar negen jaar.⁷³ Op 1 januari 2020 is deze termijn geschrapt, hetgeen levenslang toezicht mogelijk maakt.⁷⁴ Hier is kritiek op, aangezien de verlenging naar negen jaren nog niet in voldoende mate geëvalueerd zou zijn.⁷⁵ In het geval van voorwaardelijke beëindiging van de tbs met

⁷⁰ HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV6996, r.o. 2.3 en 2.4, HR 19 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1797, r.o. 2.3 en 2.4 en de bijbehorende conclusie: ECLI:NL:PHR:2019:847 (concl. A-G Paridaens), r.o. 23 en 24.

⁷¹ Zie hiervoor de MvT omtrent de wijziging van de tbs met voorwaarden, waaronder het verlengen van de gevangenisstraf voorafgaand aan de tbs met voorwaarden van drie naar vijf jaren (*Kamerstukken II 2008/09*, 31823, nr. 3, p. 9). Zie voor de volgorde van straffen en maatregelen art. 1:4 Regeling tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen.

⁷² Struijk & Van der Wolf, AA 2018/938, p. 940. Zie: art. 38e, derde lid, Sr.

⁷³ *Stb.* 2007, 465.

⁷⁴ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 1.

⁷⁵ Struijk, *Sancties 2014/18*.

dwangverpleging kan de tbs telkens met één jaar of twee jaren worden verlengd (art. 38j Sr). Zodoende is de voorwaardelijke beëindiging van de tbs met dwangverpleging een vorm van ongemaximeerde tbs.

2.4.2. De ISD-maatregel

Stelselmatige daders zouden voor grote maatschappelijke schade zorgen door het herhaald plegen van relatief lichte criminaliteit, waaronder diefstallen, straatroven, vernielingen en inbraken.⁷⁶ Ondanks dat er bij deze doelgroep herhaling is van strafbare feiten leidt dit niet tot significant zwaardere straffen.⁷⁷ Daarom is de ISD-maatregel ingevoerd op 1 oktober 2004, voorheen: Strafrechtelijke Opvang Verslaafden (SOV).⁷⁸ Het doel van de ISD-maatregel is beveiliging van de maatschappij en het beëindigen van recidive.⁷⁹ De maatregel draagt bij aan de oplossing van verslavingsproblematiek, dan wel andere problematiek (art. 38m, derde lid, Sr). De oplegging van de ISD-maatregel kent drie voorwaarden die in art. 38m, eerste lid aanhef en onder 1 t/m 3, Sr zijn verwoord:

- 1) een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten;
- 2) er dient sprake te zijn van recidive,⁸⁰ en
- 3) er dient te zijn voldaan aan het gevaarscriterium.

De formulering van het gevaarscriterium is hetzelfde als bij de tbs-maatregel.⁸¹ De ISD-maatregel kan (ook) worden opgelegd bij een psychiatrische stoornis.⁸² Zodoende vormt het verwantschap met de tbs-maatregel.⁸³ Hoewel blijkens de wetsgeschiedenis een ernstige psychiatrische stoornis een contra-indicatie vormt.⁸⁴ De ISD-maatregel zal niet worden gevorderd indien de verdachte volledig

⁷⁶ *Kamerstukken II 2002/03*, 28980, nr. 3, p. 1-4.

⁷⁷ *Kamerstukken II 2002/03*, 28980, nr. 3, p. 2.

⁷⁸ *Stb.* 2004, 351.

⁷⁹ *Kamerstukken II 2002/03*, 28980, nr. 3, p. 13. Ook verwoord in art.38m, tweede lid, Sr.

⁸⁰ De verdachte dient in de vijf voorafgaande jaren ten minste driemaal wegens een misdrijf onherroepelijk tot een vrijheidsbenemende of vrijheidsbeperkende straf of maatregel te zijn veroordeeld, dan wel daarvoor bij strafbeschikking een taakstraf opgelegd te hebben gekregen. Daarnaast dient er ernstig rekening mee worden gehouden dat de verdachte wederom een misdrijf zal begaan. De Richtlijn voor Strafvordering bij meerderjarige veelplegers (in het bijzonder de vordering van de ISD-maatregel bij stelselmatige daders) (2013R017) kent nog een aantal aanvullende eisen.

⁸¹ Het gevaarscriterium bij de ISD-maatregel ziet echter meer op de mate van overlast en niet op het gevaar dat uit gaat naar personen of goederen door de stoornis (Bleichrodt & Vegter 2016, p. 199).

⁸² Hof Arnhem 1 februari 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BL1597 en Rb. Haarlem 19 december 2008, ECLI:NL:RBHAA:2008:BG7903.

⁸³ Struijk 2011, p. 540-541.

⁸⁴ *Kamerstukken II 1997/98*, 26023, nr. 3, p. 10 en 18. Echter, dit is niet expliciet opgenomen als contra-indicatie in de wet (Struijk 2011, p. 540).

ontoerekeningsvatbaar is als bedoeld in art. 39 Sr.⁸⁵ De ISD-maatregel kan niet worden gecombineerd met de gevangenisstraf, dit blijkt uit de wetsgeschiedenis.⁸⁶ De Hoge Raad overweegt dat de wet hierin dient te voorzien.⁸⁷

De maatregel kan, zoals eerder benoemd, voorwaardelijk worden opgelegd.⁸⁸ De rechter kan de maatregel niet ambtshalve opleggen, alleen op vordering van het OM (art. 38m, eerste lid, Sr). Ook bij de ISD-maatregel dient er een advies te zijn (art. 38m, vierde lid, Sr). Dit advies hoeft echter niet van een gedragsdeskundige te komen, aangezien niet alle veelplegers psychische problematiek hebben.⁸⁹ Zodoende volstaat een advies van een reclasseringsmedewerker. Evenals bij tbs geldt dat bij de weigerende observandi oplegging van de maatregel mogelijk is (art. 38m, vijfde lid, Sr). Naar mijn mening zijn weigerende observandi bij de ISD-maatregel niet problematisch, aangezien er voor oplegging van die maatregel geen psychische stoornis is vereist.

De maatregel duurt maximaal twee jaar (art. 38n, eerste lid, Sr). De maatregel kan voor een kortere duur worden opgelegd. Dit ligt echter niet voor de hand wil de maatregel effectief zijn.⁹⁰ Een tweede keer ISD is mogelijk, hoewel dit niet altijd zinvol wordt geacht.⁹¹

2.4.3. De vrijheidsbeperkende maatregel

De wetgever heeft de rechter de mogelijkheid willen geven om een meldplicht, gebieds- of contactverbod op te leggen als maatregel.⁹² Bij een voorwaardelijk strafdeel kan het zo zijn dat de veroordeelde zich niet houdt aan de voorwaarden, omdat het voorwaardelijke strafdeel niet zwaar genoeg is of omdat de veroordeelde niet bereid is mee te werken aan gedragsverandering.⁹³

⁸⁵ Richtlijn voor Strafvordering bij meerderjarige veelplegers (2013R017), par. 3.1.

⁸⁶ *Kamerstukken II* 2003/04, 28980, nr. 13, p. 25. Zie in dit kader ook: Linde, *NJB* 2006/11.

⁸⁷ HR 21 maart 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV1161, r.o. 3.2.2. Bij de maatregel onttrekking aan het verkeer voorziet de wet hier wel expliciet in (art. 36b, derde lid, Sr).

⁸⁸ Zie art. 38p Sr: Net zoals bij de voorwaardelijke veroordeling stelt de rechter daarbij een proeftijd vast en kan daarbij gedragsvoorwaarden stellen zoals een ambulante of intramurale behandeling.

⁸⁹ *Kamerstukken II* 2002/03, 28980, nr. 6, p. 2-4.

⁹⁰ Bleichrodt & Vegter 2016, p. 202. Zie ook: Richtlijn voor Strafvordering bij meerderjarige veelplegers (2013R017), par. 3.2. Door een tussentijdse toets kan de rechter ook bepalen dat de maatregel eerder eindigt (art. 6:6:14 Sv).

⁹¹ Rb. Groningen 9 augustus 2007, ECLI:NL:RBGRO:2007:BB1454.

⁹² *Kamerstukken II* 2010/11, 32551, nr. 3, p. 1-3: Deze maatregelen dienen bij te dragen aan de persoonsgerichte aanpak en moeten worden gezien in samenhang met wijziging van de v.i. en de voorwaardelijke veroordeling.

⁹³ *Kamerstukken II* 2010/11, 32551, nr. 3, p. 2.

Ingevolge art. 38v, eerste lid aanhef en onder 1, Sr kent de oplegging van de vrijheidsbeperkende maatregel twee voorwaarden:

- 1) veroordeling wegens een strafbaar feit (dit kunnen relatief lichte strafbare feiten zijn zoals vernielingen en overtredingen),⁹⁴ en
- 2) er dient sprake te zijn van het wettelijke doelcriterium: *“ter beveiliging van de maatschappij of ter voorkoming van strafbare feiten”*.⁹⁵ Het is bij het voorkomen van strafbare feiten voldoende dat de strafrechter acht slaat op eerdere veroordelingen.⁹⁶

Er is niet, zoals bij de tbs- en ISD-maatregel wel het geval is, sprake van een herkenbare doelgroep waarop deze maatregel toepasbaar is.⁹⁷ Van een gevaarscriterium is alleen sprake indien de rechter de maatregel dadelijk uitvoerbaar wilt verklaren, dit gevaarscriterium kent minder strikte eisen dan het gevaarscriterium dat behoort bij de dadelijke uitvoerbaarheid van de bijzondere voorwaarden bij een voorwaardelijk strafdeel.⁹⁸

De vrijheidsbeperkende maatregel is een zelfstandige maatregel alwaar telkens vervangende hechtenis kan worden toegepast indien niet aan de maatregel wordt voldaan (art. 6:6:20 Sv j. art. 38w Sr). Deze procedure is gelijk aan die van de GVM, derhalve komt deze procedure uitvoeriger aan bod in het volgende hoofdstuk. Bij de toepassing van deze vervangende hechtenis blijft de maatregel bestaan (art. 38w, vierde lid, Sr), terwijl de gedragsvoorwaarden bij een voorwaardelijk strafdeel vervallen zodra de veroordeelde het voorwaardelijk strafdeel heeft uitgezeten. Het opleggen van een meldplicht, gebieds- of contactverbod is, zoals eerder benoemd, ook mogelijk bij de gedragsvoorwaarden in het kader van een v.i. of een voorwaardelijke straf. Het is mogelijk om een contactverbod zowel op voet van art. 14c Sr (bijzondere voorwaarde) als op art. 38v Sr (vrijheidsbeperkende maatregel) op te leggen, alhoewel het meer voor de hand ligt dat de rechter kiest tussen één van de twee modaliteiten.⁹⁹ Uit art. 38v, derde lid, Sr blijkt dat de maatregel voor de duur van vijf jaren kan worden opgelegd.

⁹⁴ Kamerstukken II 2010/11, 32551, nr. 3, p. 1-3.

⁹⁵ Kamerstukken II 2010/11, 32551, nr. 3, p. 6-7. Zie ook: Struijk & Van der Wolf, AA 2018/938.

⁹⁶ HR 6 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:2916, r.o. 2.4.1.

⁹⁷ Van der Wolf & Struijk, *Sancties* 2014/50.

⁹⁸ Zo dient er bij de dadelijke uitvoerbaarheid van bijzondere voorwaarden bij het voorwaardelijk strafdeel sprake te zijn van een geweldsmisdrijf (art. 14b, tweede lid, Sr). Het gevaarscriterium bij de dadelijk uitvoerbaarheid van de vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v, vierde lid, Sr) luidt als volgt: *“indien er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat de verdachte opnieuw een strafbaar feit pleegt of zich belastend gedraagt jegens een bepaalde persoon of bepaalde personen”*.

⁹⁹ HR 12 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:338, r.o. 2.5.1.

2.5. Conclusie

Bij zowel straffen als maatregelen is het mogelijk om gedrags- of vrijheidsbeperkende voorwaarden op te leggen. Het Nederlands recht kent een veelheid aan strafrechtelijke sancties waarbij dit mogelijk is. Zo is relatief kortdurende gedragsbeïnvloeding mogelijk bij de (voorwaardelijke) ISD-maatregel, bij het voorwaardelijk strafdeel, bij de tbs met dwangverpleging (zonder geweldsdelict) en bij de vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v Sr). Respectievelijk voor ten hoogste twee, drie, vier en vijf jaren. Bij een geweldsdelict is langdurig toezicht mogelijk bij het voorwaardelijk strafdeel, voor de duur van tien jaren. Langdurig toezicht is daarnaast mogelijk bij tbs met voorwaarden, voor de duur van negen jaren.

Als er tijdens de detentie nieuwe inzichten zijn ontstaan kan in het kader van de ongemaximeerde v.i. levenslang toezicht volgen. Levenslang toezicht is daarnaast mogelijk bij tbs met dwangverpleging (met geweldsdelict) of de voorwaardelijke beëindiging daarvan (tezamen: ongemaximeerde tbs). Aan de tbs-maatregel zijn strengere eisen verbonden dan aan de ongemaximeerde v.i. Zo wordt de mogelijkheid op levenslang toezicht bemoeilijkt indien de psychische stoornis niet kan worden vastgesteld (al dan niet door de weigerende opstelling van de verdachte) en kan levenslang toezicht niet worden opgelegd bij het ontbreken van een geweldsdelict.

3. De GVM en de rechtspraak

3.1. Inleiding

In dit hoofdstuk staat de GVM centraal. De GVM wordt beschreven en vergeleken met de bevindingen uit het tweede hoofdstuk. Daarnaast is de jurisprudentie omtrent de GVM geanalyseerd. Jurisprudentie vanuit de rechtbanken is veelal erg casusafhankelijk, om die reden is gezocht naar (terugkerende) algemene rechtsregels óf opvallende overwegingen omtrent de GVM. De jurisprudentie is per paragraaf bij het toepasbare onderwerp opgenomen. Achtereenvolgens komen de volgende onderwerpen aan bod: de tweetrapsprocedure (par. 3.2.1.), de specifieke doelgroep (par. 3.2.2), het gevaarscriterium (par. 3.2.3), de processuele voorwaarden (par. 3.2.4), de inhoud van de GVM (par. 3.2.5), het niet nakomen van de voorwaarden (par. 3.2.6) en de duur van de maatregel (par. 3.2.7). Tot slot komen de (algemene) rechtsregel(s) aan de orde (par. 3.3) en volgt er een conclusie (par. 3.4).

3.2. De GVM

De GVM is opgenomen in artikel 38z Sr onder de vierde afdeling van titel IIA Wetboek van Strafrecht en daarmee is de naam van de vierde afdeling veranderd naar 'gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregelen'.¹⁰⁰ Evenals de vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v Sr) is de GVM een zelfstandige beveiligingsmaatregel.¹⁰¹ Door het zelfstandige karakter onderscheidt de GVM zich van de v.i. en de voorwaardelijke veroordeling, er is immers geen voorwaardelijk kader nodig.¹⁰² De GVM start nadat de veroordeelde zijn straf of maatregel heeft ondergaan. Zo kan de samenleving na deze (voorwaardelijke) straf of maatregel nog worden beschermd tegen mogelijke recidive of ernstig belastend gedrag.¹⁰³

3.2.1. Tweetrapsprocedure

De GVM kent een uitzonderlijke procedure. De oplegging van de maatregel en de tenuitvoerlegging geschieden namelijk middels twee aparte rechterlijke procedures. Bij de einduitspraak van de strafzaak kan de rechter – mits er aan alle voorwaarden is voldaan – de GVM opleggen (art. 38z, eerste lid, Sr). De vordering tot tenuitvoerlegging zal slechts worden gedaan indien er geen

¹⁰⁰ *Kamerstukken II 2013/14, 33816, nr. 3, p. 40.*

¹⁰¹ *Kamerstukken II 2013/14, 33816, nr. 3, p. 39-41.*

¹⁰² *Kamerstukken II 2013/14, 33816, nr. 3, p. 27.*

¹⁰³ *Kamerstukken II 2013/14, 33816, nr. 3, p. 36.*

(voorwaardelijk) kader meer open staat (zoals een strafdeel, v.i. of tbs).¹⁰⁴ Deze vordering moet uiterlijk dertig dagen voor de beëindiging van de tbs, v.i. of de (voorwaardelijke) gevangenisstraf worden ingediend (art. 6:6:23c, tweede lid, Sv). Dit kan in de praktijk leiden tot oplegging, om op een later moment te bezien of daadwerkelijke tenuitvoerlegging nodig is.¹⁰⁵ Hiermee ontstaat mijns inziens het risico dat rechters zekerheidshalve de GVM opleggen, aangezien oplegging in een later stadium niet meer mogelijk is.

De oplegging geschiedt in de einduitspraak bij de inhoudelijke behandeling van de strafzaak (eerste trap), omdat dit zou bijdragen aan de voorzienbaarheid en rechtszekerheid.¹⁰⁶ De invulling van de maatregel (en daarmee de eventuele tenuitvoerlegging), zoals de duur en de voorwaarden, geschiedt in een aparte rechterlijke procedure (tweede trap) om te voorkomen dat de rechter bij het opleggen van de maatregel te ver vooruit moet kijken.¹⁰⁷ Hoewel het aldus twee aparte rechterlijke procedures zijn legt de rechter de maatregel maar één keer op en is de procedure niet in strijd met het ne bis in idem- beginsel (art. 68 Sr). Hierna zal naar deze procedures worden gerefereerd als het ‘opleggen van de GVM’ en de ‘tenuitvoerlegging van de GVM’. Volgens de rechtbank Midden-Nederland kan de oplegging van de GVM gelijktijdig met de tenuitvoerlegging van de GVM plaatsvinden.¹⁰⁸ Mijns inziens correspondeert dit niet geheel met hetgeen de wetgever heeft beoogd, namelijk dat de vordering tot tenuitvoerlegging slechts zal worden gedaan na de (voorwaardelijke) vrijheidsstraf of tbs (of zoals de wet bepaalt minimaal dertig dagen daarvoor). Een gelijktijdige oplegging en tenuitvoerlegging draagt naar mijn mening wel bij aan de voorzienbaarheid van de maatregel. De veroordeelde weet immers direct welke voorwaarden (eventueel op een later moment) gaan gelden. Anderzijds loopt de rechter daarmee het risico dat de opgelegde voorwaarden disproportioneel zijn. De voorwaarden worden na een (langdurige) gevangenisstraf pas

¹⁰⁴ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 36.

¹⁰⁵ De rechtbank overwoog dit in Rb. Midden-Nederland, 17 december 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:6286, par. 8.3.

¹⁰⁶ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 14. Bezien in het licht van het EVRM en de rechtspraak van het EHRM zijn dit belangrijke voorwaarden (zie hoofdstuk 4).

¹⁰⁷ Zie bijvoorbeeld de motivering van de rechtbank Rotterdam om in een zestal zaken waar verdachten langdurige gevangenisstraffen (10 – 17 jaar) opgelegd kregen wegens een terroristisch misdrijf. Volgens de rechtbank bestaat het risico dat het gewelddadige gedachtegoed ook na detentie nog aanwezig is (Rb. Rotterdam 8 oktober 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:8905, ECLI:NL:RBROT:2020:8923, ECLI:NL:RBROT:2020:8943, ECLI:NL:RBROT:2020:8958, ECLI:NL:RBROT:2020:8978, ECLI:NL:RBROT:2020:8979). Een ander voorbeeld betreft de overweging van de rechtbank Noord-Nederland. Waarbij de rechtbank overwoog dat “*niet valt te overzien of, en zo ja in hoeverre, de toekomstige detentiefasering en voorwaardelijke invrijheidstelling met de daaraan mogelijk gekoppelde voorwaarden - mede gelet op de relatief beperkte duur daarvan - voldoende waarborgen geeft om toekomstige risico’s te ondervangen*” (Rb. Noord-Nederland 18 februari 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:720).

¹⁰⁸ Rb. Midden-Nederland 18 juli 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:3472, par. 9.

tenuitvoergelegd. De situatie van de veroordeelde kan dan gewijzigd zijn, zoals het risico op herhaling of gevaar, waardoor de voorwaarden niet meer aansluiten bij de individuele situatie van de veroordeelde.

Gezien het voorgaande bestaat de mogelijkheid dat de rechter de GVM in combinatie met een langdurige gevangenisstraf oplegt. De tenuitvoerlegging van de GVM vindt dan pas plaats jaren na de oplegging van de GVM. Bij de tbs-maatregel kan dit ook het geval zijn. Daarom bestaat er bij de tbs met voorwaarden de mogelijkheid om bij een detentie van meer dan drie jaren de voorwaarden opnieuw vast te stellen. De wetgever overwoog daar immers dat het vaststellen van concrete voorwaarden bij de veroordeling wordt bemoeilijkt naarmate de detentie voorafgaand aan de tbs langer duurt. Bij de tbs met dwangverpleging start het verpleeg- en behandelplan pas bij binnenkomst van de verpleegde. Bij de voorwaardelijke beëindiging van de tbs met dwangverpleging stelt de rechter de voorwaarden pas vast bij de beëindiging. Zodoende kent de tbs-maatregel niet een – relatief gezien – lange periode tussen het opleggen van de maatregel en het vaststellen van de voorwaarden, althans niet langer dan vijf jaren. Ook bij het voorwaardelijk strafdeel is dit niet het geval, aangezien boven de vier jaar gevangenisstraf geen voorwaardelijk gevangenisstraf kan worden opgelegd (art. 14a, tweede lid, Sr). Bij de v.i. worden de voorwaarden pas bepaald na de detentie. Ook de ISD-maatregel kent deze problematiek niet. Voorafgaand aan de ISD-maatregel vindt geen langdurige gevangenisstraf plaats, aangezien de maatregel niet gecombineerd kan worden met de gevangenisstraf. De vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v Sr) vormt een uitzondering, aangezien de vrijheidsbeperkende maatregel kan volgen na een langdurige vrijheidsbenemende sanctie. Bij deze modaliteit kunnen echter slechts een beperkt aantal vrijheidsbeperkende voorwaarden worden opgelegd. Gezien het voorgaande is het verklaarbaar dat de tenuitvoerlegging van de GVM pas ná de opgelegde straf of maatregel plaatsvindt.

3.2.2. Specifieke doelgroep

De GVM kan alleen worden opgelegd indien bij dezelfde rechterlijke uitspraak (1) aan de verdachte tbs is opgelegd of (2) de verdachte wordt veroordeeld tot een (deels) onvoorwaardelijke gevangenisstraf wegens een (ernstig) gewelds- of zedenmisdrijf.¹⁰⁹ Zoals reeds eerder aan de orde is gekomen komt de tweede categorie ook voor de ongemaximeerde v.i. in aanmerking. Gelet op deze

¹⁰⁹ *Kamerstukken II 2013/14, 33816, nr. 3, p. 25.* Zie ook: art. 38z, eerste lid, aanhef en onder a t/m c, Sr. Voor geweldsdelicten geldt een strafbedreiging van vier jaar of meer. Het is mogelijk dat de verdachte die geheel ontoerekeningsvatbaar is GVM opgelegd krijgt, aangezien de GVM opgelegd kan worden aan tot tbs veroordeelden (art. 352 Sv).

tweede categorie verschilt de doelgroep van de GVM met de doelgroep van de tbs-maatregel. Bij deze categorie vormt immers de ‘psychische stoornis’ geen vereiste. Ook differentieert de doelgroep van de GVM zich van de doelgroep van de ISD-maatregel. De doelgroep van de ISD-maatregel richt zich tot relatief lichte criminaliteit (draaideurcriminaliteit), terwijl de GVM zich richt tot (ernstige) gewelds- of zedendelicten. De vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v Sr) kent een veel ruimere doelgroep dan de GVM, maar is ook minder ingrijpend dan de GVM.

3.2.3. Gevaarscriterium

De GVM kent zowel bij de oplegging als bij de tenuitvoerlegging een gevaarscriterium. Bij het opleggen van de GVM stelt het eerste lid van art. 38z Sr dat de maatregel alleen kan worden opgelegd *“ter bescherming van de veiligheid van anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen”*.¹¹⁰ Gezien het tweede hoofdstuk betreft dit een betrekkelijk ruim gevaarscriterium en komt dit gevaarscriterium overeen met de gevaarscriteria die eerder zijn benoemd bij de tbs-maatregel en de ISD-maatregel. Het aangescherpte gevaarscriterium van de ongemaximeerde tbs kent als eis dat er sprake dient te zijn van een geweldsmisdrijf. Deze eis kent het gevaarscriterium van de GVM niet, dit betekent dat het voorhanden hebben van kinderporno onder het bereik van de GVM valt.¹¹¹ Bij de oplegging van de GVM is het volgens de wetgever lastig een inschatting te maken omtrent de toekomstige persoonlijke omstandigheden van de betrokkene, alsook of behandeling effectief zal zijn.¹¹² Indien er sprake is van een vastgestelde lage kans op recidive kan, volgens de rechtbank Midden-Nederland, geen GVM opgelegd worden.¹¹³

De tenuitvoerlegging van de GVM kent een tweeledig alternatief gevaarscriterium, zo stelt het eerste lid van art. 6:6:23b Sv dat: (1) *“er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat de veroordeelde wederom een misdrijf zal begaan waarvoor de rechter een GVM kan opleggen”* of (2) indien *“dit noodzakelijk is ter voorkoming van ernstig belastend gedrag jegens slachtoffers of getuigen”*. De ongemaximeerde v.i. kent eveneens een tweeledig alternatief gevaarscriterium. Hoewel zij niet geheel hetzelfde zijn kennen zij allebei ‘ernstig belastend gedrag’ als grond. Volgens

¹¹⁰ Het gevaarscriterium komt dan ook geregeld terug in de motivering van de rechtbanken om de GVM op te leggen, zoals in Rb. Rotterdam, 23 januari 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:473, Rb. Noord-Nederland, 11 februari 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:574 en Rb. Amsterdam, 17 juli 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:3474.

¹¹¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 816, nr. 3, p. 26 en 37.

¹¹² *Kamerstukken II* 2013/14, 33 816, nr. 3, p. 15 en 37. Beoordeling rust op het type delict waaraan een recidiverisico kleeft, de omstandigheden waaronder het strafbare feit is begaan en eerdere veroordelingen. Zie in dit kader ook: Struijk & Van der Wolf, AA 2018/938, p. 944 en 945.

¹¹³ Rb. Midden-Nederland, 20 augustus 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:3365, onder 7.3.

de wetgever worden aan de tenuitvoerlegging zwaardere eisen gesteld dan aan de oplegging, gezien het ingrijpende karakter van de maatregel.¹¹⁴ Naar mijn mening is er juist geen sprake van een zwaardere eis bij de tenuitvoerlegging. Bij de tenuitvoerlegging is namelijk wederom geen geweldsdelict vereist. De tweede grond kent zelfs een minder omvattende eis, namelijk ‘ernstig belastend gedrag’. Volgens de wetgever dient er bij deze grond een *geobjectiveerde* vrees voor ernstig belastend gedrag jegens slachtoffers of getuigen te bestaan.¹¹⁵ Wat onder deze geobjectiveerde vrees wordt verstaan valt onder de beoordeling van de rechter.¹¹⁶ Het kan gaan om strafbare en niet-strafbare gedragingen, zoals bedreiging (art. 285 Sr), intimidatie (art. 285a Sr), stalking (art. 285b Sr), veelvuldig contact zoeken met het slachtoffer of veelvuldig ophouden in de nabije omgeving van het slachtoffer.¹¹⁷ Kritiek op het gevaarscriterium bij de tenuitvoerlegging van de GVM is dat het risico op ‘ernstig belastend gedrag’ lastig wetenschappelijk te onderbouwen is.¹¹⁸

3.2.4. Processuele voorwaarden

Blijkens de wettekst kan de maatregel ambtshalve of op vordering van het OM door de rechter worden opgelegd.¹¹⁹ Voor de tenuitvoerlegging geldt dat een vordering nodig is van het OM.¹²⁰ Bij beide rechterlijke procedures dient er een reclasseringsadvies voorhanden te zijn (art. 38z, tweede lid, Sr j. art. 6:6:23a, derde lid, Sv).¹²¹ Het reclasseringsadvies bevat een diagnose en een risico-inschatting.¹²² Als de rechter de maatregel ambtshalve oplegt is er blijkens de wettekst geen reclasseringsadvies vereist.¹²³ Volgens de wetsgeschiedenis is er echter wél een reclasseringsadvies

¹¹⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 37.

¹¹⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 37-38.

¹¹⁶ *Kamerstukken I* 2015/16, 33816, D, p. 28.

¹¹⁷ *Kamerstukken I* 2015/16, 33816, D, p. 28.

¹¹⁸ Van der Wolf & Struijk, *Sancties* 2014/50.

¹¹⁹ Zo overwoog de rechtbank Noord-Nederland ambtshalve oplegging, naast een tbs-maatregel, om het risico te beperken (Rb. Noord-Nederland 1 december 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:4185).

¹²⁰ Dertig dagen voor het beëindigen van de tbs, de v.i. of de deels (voorwaardelijke) gevangenisstraf dient het OM de vordering voor de tenuitvoerlegging te hebben ingediend bij de rechter (art. 6:6:23a, tweede lid, Sr). Het OM is, blijkens de wettekst, bij een later ingediende vordering toch ontvankelijk indien aannemelijk wordt gemaakt dat het gevaarscriterium zich eerst nadien heeft voorgedaan.

¹²¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 38. Zo overwogen ook de rechtbank Gelderland en de rechtbank Oost-Brabant: Rb. Gelderland, 10 mei 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:2070 en Rb. Oost-Brabant, 18 maart 2020, ECLI:NL:RBOBR:2020:1612.

¹²² *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 15 en 38. In het reclasseringsadvies bepaalt de reclassering middels de Recidive Inschattingsschalen (RISc) of er sprake is van risico op recidive, welke criminogene factoren de kans op recidive vergroten en welke interventies nodig zijn om deze kans te verkleinen. De reclassering dient het advies tot oplegging van de GVM te onderbouwen (Hof Den Haag 14 oktober 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1989 en Rb. Gelderland 20 januari 2021, ECLI:NL:RBGEL:2021:290).

¹²³ Zo overwoog het Gerechtshof Den Haag dat indien een ander advies een diagnose en een risico-inschatting bevat – zoals een rapport van het Pieter Baan Centrum (PBC) – de rechter ook kan komen tot oplegging van de GVM (Hof Den Haag 6 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3205). Hoewel een begrijpelijk oordeel blijkt

vereist indien de rechter ambtshalve tot oplegging komt.¹²⁴ De wettekst en MvT geven geenszins blijk dat dit advies afkomstig dient te zijn van een gedragsdeskundige. Mogelijk aangezien de ‘psychische stoornis’ geen vereiste is bij de GVM, zoals ook bij de ISD-maatregel het geval is. Indien een voorwaarde opname of behandeling behelst dan overlegt de OvJ bij de vordering tot tenuitvoerlegging ook een medisch advies waaruit deze noodzaak blijkt (art. 6:6:23a, derde lid, Sv). Bij de verlenging van de GVM gelden dezelfde eisen als bij de tenuitvoerlegging (vordering OM, gevaarscriterium en reclasseringsadvies). Tegen de tenuitvoerlegging, de verlenging en tegen de beslissing tot opheffing of wijziging van de voorwaarden staat hoger beroep open (art. 6:6:23f Sv).

Weigerende observandi

Opvallend is dat de GVM geen wettelijke regeling kent omtrent de weigerende observandi, zoals dat wel het geval is bij de tbs- en ISD-maatregel. Indien er geen mogelijkheden zijn om het gedrag te beïnvloeden, omdat er geen inhoudelijk plan van aanpak tot stand komt, acht de rechtbank Gelderland de oplegging van de GVM niet aangewezen.¹²⁵ Bij de weigerende observandi is het denkbaar dat er door de weigerende opstelling geen inhoudelijk plan van aanpak tot stand komt. De rechtbank Oost-Brabant en de rechtbank Noord-Nederland vinden het daarentegen niet problematisch dat er geen inhoudelijk plan van aanpak tot stand komt. Zo is de onduidelijkheid over het vereiste risicomangement, behandeling en toezicht reden om over te gaan tot oplegging van de GVM.¹²⁶ Naar mijn mening zijn weigerende observandi echter niet problematisch voor de oplegging en de tenuitvoerlegging van de GVM. Net zoals bij de ISD-maatregel vormt de psychische stoornis namelijk geen vereiste. De wetgever stelt zelfs dat de weigerende observandus zich, door de invoer van de GVM, niet langer kan onttrekken aan een vorm van langdurig toezicht.¹²⁷

3.2.5. De inhoud van de GVM

Indien aan alle voorwaarden is voldaan kan de rechter de inhoud van de GVM bepalen. De bijzondere voorwaarden die opgelegd kunnen worden bij de GVM (art. 6:6:23b, tweede lid, Sv) komen in grote mate overeen met de v.i. en de voorwaardelijke veroordeling.¹²⁸ Zo kennen zij alle

echter uit de wetsgeschiedenis dat indien er bij de ambtshalve oplegging geen reclasseringsadvies voorhanden is er alsnog een reclasseringsadvies wordt opgevraagd.

¹²⁴ *Kamerstukken I* 2015/16, 33816, D, p. 32.

¹²⁵ Rb. Gelderland, 7 december 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5215.

¹²⁶ Rb. Oost-Brabant, 11 oktober 2019, ECLI:NL:RBOBR:2019:5810, Rb. Noord-Nederland, 8 januari 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:50 en Rb. Den Haag, 26 juni 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:5737.

¹²⁷ *Kamerstukken I* 2015/16, 33816, D, p. 10-11.

¹²⁸ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 29.

de navolgende voorwaarden: contact- en locatieverbod, locatiegebod, meldplicht, verbod op verdovende middelen, opname in een zorginstelling, verplichte behandeling, verblijven in een instelling voor begeleid wonen of maatschappelijke opvang, gedragsinterventie en andere voorwaarden die het gedrag van de veroordeelde betreffen.¹²⁹ De laatst genoemde voorwaarde kan alleen zien op *“gedrag waartoe de veroordeelde uit een oogpunt van betamelijkheid is gehouden”*.¹³⁰ De voorwaarde tot opname in een zorginstelling betreft geen dwangopname.¹³¹ De GVM kent aanvullend nog de volgende voorwaarden: een verbod op vrijwilligerswerk, beperking van het recht om Nederland te verlaten, verbod zich te vestigen in een bepaald gebied en de plicht te verhuizen uit een bepaald gebied. Een aantal van deze voorwaarden zullen ook mogelijk zijn bij de v.i., zodra de Wet Straffen en Beschermen in werking is getreden.¹³² Bij de GVM is het eveneens mogelijk om aan een bijzondere voorwaarde elektronisch toezicht te verbinden (art. 6:6:23b, vierde lid Sv). Het is niet vereist, zoals bij tbs met voorwaarden wel het geval is, dat de veroordeelde zich bereid verklaart mee te werken aan de voorwaarden. Dit is naar mijn mening begrijpelijk aangezien deze bereidverklaring voornamelijk ziet op dat niet-naleving van de voorwaarden kan leiden tot omzetting van tbs met voorwaarden naar tbs met dwangverpleging.¹³³

3.2.6. Niet nakomen van de voorwaarden

Hoewel de voorwaarden sterke gelijkenis vertonen met de voorwaardelijke veroordeling en de v.i. kent de GVM een andere procedure als het gaat om overtreding van de voorwaarden. De regeling omtrent het niet naleven van de voorwaarden is hetzelfde als bij de vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v Sr). Indien de rechter de GVM oplegt dient de rechter in het vonnis te bepalen dat er vervangende hechtenis zal worden toegepast voor het geval er niet aan de voorwaarden wordt voldaan (art. 6:6:23b, zesde lid, Sv j. art. 38w, eerste lid, Sr). Deze vervangende hechtenis moet minimaal drie dagen bedragen (art. 6:6:23b, zesde lid, Sv j. art. 38w, tweede lid, Sr).

Het OM is belast met toezicht op naleving van de voorwaarden (art. 6:3:14, eerste lid sub b Sv). Indien de veroordeelde zich niet houdt aan de voorwaarden dient het OM een vordering in bij de

¹²⁹ Zie in dit kader respectievelijk: art. 14c, tweede lid, Sr, art. 6:2:11, tweede lid, Sr en art. 6:6:23b, tweede lid, Sr.

¹³⁰ HR 25 juni 1963, NJ 1964/311.

¹³¹ Kamerstukken II 2013/14, 33816, nr. 3, p. 30.

¹³² Stb. 2020, 224: Zie art. 6:2:11 Sv (nieuw).

¹³³ Kamerstukken II 1994/95, 24256, nr. 3, p. 9-10.

rechter-commissaris (art. 6:6:20, eerste lid, Sv).¹³⁴ Vervolgens beslist de rechter-commissaris over de gehele of gedeeltelijke tenuitvoerlegging van de vervangende hechtenis of wijst hij de vordering af (art. 6:6:20, eerste lid onder c en zesde lid, Sv). De vervangende hechtenis heft de maatregel niet op (art. 6:6:23b, zesde lid, Sv j. art. 38w, vierde lid, Sr). De maximale totale duur van de vervangende hechtenis bedraagt zes maanden (art. 6:6:23b, zesde lid, Sv j. art. 38w, derde lid). Gedurende de termijn van de tenuitvoerlegging van de GVM mag de vervangende hechtenis de duur van zes maanden niet overschrijden, bij verlenging van de maatregel geldt opnieuw een maximale duur van zes maanden.¹³⁵

3.2.7. Duur van de maatregel

De maatregel kan worden opgelegd voor de duur van twee, drie, vier of vijf jaren en ook telkens met deze termijn worden verlengd (art. 6:6:23b, vijfde lid, Sv en art. 6:6:23c, eerste lid, Sv). Aan de maatregel is geen maximale duur verbonden. Evenals bij de ongemaximeerde v.i. en de ongemaximeerde tbs is het mogelijk dat de GVM langdurig of zelfs levenslang wordt verlengd. Indien de vordering tot tenuitvoerlegging achterwege blijft, vervalt de maatregel na de beëindiging van de tbs, v.i. of de (voorwaardelijke) gevangenisstraf (art. 6:6:23a, vierde lid, Sv). Daarnaast vervalt de maatregel van rechtswege indien – in een andere rechterlijke uitspraak – dezelfde persoon tbs opgelegd krijgt of wederom een GVM opgelegd krijgt (art. 6:6:23e Sv). De rechtbank Den Haag heeft in twee gevallen bij het opleggen van de GVM rekening gehouden met de duur van de gevangenisstraf, aangezien de verdachte na het ondergaan van zijn gevangenisstraf de maatregel als belastend zal ervaren.¹³⁶

3.3. De rechtspraak en de GVM

Een aantal uitspraken omtrent de GVM zijn in de voorgaande paragrafen al aan de orde gekomen. Helaas zijn er geen gepubliceerde uitspraken bekend omtrent de tenuitvoerlegging van de GVM. In deze paragraaf volgen een aantal algemene overwegingen. Zo blijkt uit twee zaken van het Hof Den

¹³⁴ Het OM kan de veroordeelde daarvoor laten aanhouden indien: (a) er ernstige redenen bestaan voor het vermoeden dat een voorwaarde niet wordt nageleefd of het belang van de veiligheid van anderen dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen zulks eist, en (b) aannemelijk is dat de rechter vrijheidsbeneming zal bevelen (art. 6:3:15, eerste lid, Sv).

¹³⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 43.

¹³⁶ Rb. Den Haag, 14 januari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:183 en Rb. Den Haag, 13 maart 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:2172.

Haag dat het niet mogelijk is voor de rechter om de GVM op te leggen indien de bewezen verklaarde feiten zijn begaan vóór de invoering van de GVM (1 januari 2018).¹³⁷

Bij het opleggen van de GVM komen de rechtbanken vaak tot het oordeel dat *“het noodzakelijk is om het recidiverisico in de toekomst naar een aanvaardbaar risico terug te kunnen dringen dan wel op een aanvaardbaar niveau te houden”*.¹³⁸ Voornamelijk in gevallen waarin het kader eindigend is, zoals bij de gemaximeerde tbs.¹³⁹ Het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden gaat mee in deze argumentatie en vindt dat indien de toekomstige risico's door de gemaximeerde tbs niet ondervangen kunnen worden de GVM noodzakelijk is.¹⁴⁰ Ook de Hoge Raad accepteert dat na gemaximeerde tbs toezicht in de vorm van de GVM mogelijk is.¹⁴¹ Deze overwegingen zijn mijns inziens begrijpelijk, aangezien de GVM strekt tot het beperken van recidive. Zolang het in de toekomst onzeker is of dit risico zich gaat voordoen leent het stelsel van de GVM zich voor de inperking van dit risico. Na de (voorwaardelijke) straf of maatregel vindt er immers een nieuwe diagnose en recidive-inschatting plaats.¹⁴²

¹³⁷ Hof Den Haag 11 april 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:848 en Hof Amsterdam 5 februari 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1143. Zie ook: Rb. Noord-Nederland 23 oktober 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:3727.

¹³⁸ Zoals bij: Rb. Gelderland 18 juli 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:3451, Rb. Limburg 8 juli 2020, ECLI:NL:RBLIM:2020:4913, Rb. Den Haag, 24 september 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:9270, Rb. Den Haag 9 februari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:1145, Hof Den Haag 3 november 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:2083, Rb. Midden-Nederland 25 september 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4050 en Rb. Noord-Nederland 21 september 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:3298.

¹³⁹ Rb. Rotterdam 4 mei 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:3759, Rb. Noord-Nederland 8 augustus 2019, ECLI:NL:RBNNE:2019:3465, Rb. Noord-Holland 25 april 2019, ECLI:NL:RBNHO:2019:3509, Rb. Rotterdam 7 juli 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:6169, Rb. Gelderland 13 maart 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:1757, Rb. Noord-Nederland 17 maart 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:1225, Rb. Den Haag 23 juni 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:5635, Rb. Overijssel 3 maart 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:913, Rb. Den Haag 3 augustus 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:7096, Rb. Gelderland 15 oktober 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:5463, Rb. Amsterdam 12 februari 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:563, Rb. Limburg 11 november 2020, ECLI:NL:RBLIM:2020:9778, Rb. Midden-Nederland 25 september 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4069, Rb. Noord-Holland 5 januari 2021, ECLI:NL:RBNHO:2021:224, Rb. Noord-Nederland 19 november 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:4085, Rb. Overijssel 10 november 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:3714, Rb. Rotterdam 11 november 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:10171 en Rb. Rotterdam 27 november 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:11680.

¹⁴⁰ Hof Arnhem-Leeuwarden 29 juni 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:4928, Hof Arnhem-Leeuwarden 17 februari 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:1280, Hof Arnhem-Leeuwarden 20 maart 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:2423, Hof Arnhem-Leeuwarden 15 juli 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:5554, Hof Arnhem-Leeuwarden 27 januari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:734 en Hof Arnhem-Leeuwarden 16 februari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:1405.

¹⁴¹ HR 18 februari 2020 ECLI:NL:HR:2020:282, r.o. 7.3.

¹⁴² Zie ook de overweging van het Gerechtshof om geen tbs op te leggen, maar het risico op recidive eventueel later middels een GVM te inventariseren (Hof Arnhem-Leeuwarden 4 februari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:1361).

In een aantal gevallen vinden de rechtbanken de GVM niet aangewezen bij een ongemaximeerde tbs.¹⁴³ Of wordt de meerwaarde van de GVM, naast tbs, niet gezien.¹⁴⁴ Het is echter volgens een aantal rechtbanken niet onmogelijk, aangezien in een aantal zaken de combinatie van ongemaximeerde tbs met de GVM aanvaardbaar werd geacht.¹⁴⁵ Ook het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden gaat hier in mee.¹⁴⁶ Dit is mijns inziens een eigenaardige constructie. Gezien de voorgaande hoofdstukken en paragrafen kunnen beide modaliteiten namelijk leiden tot levenslang toezicht en bevat de tbs min of meer dezelfde – of zelfs verdergaande – mogelijkheden, zoals de intramurale dwangverpleging.¹⁴⁷

3.4. Conclusie

De GVM vormt een nieuwe zelfstandige beveiligingsmaatregel en kent een tweetrapsprocedure; de oplegging en de tenuitvoerlegging zijn van elkaar gescheiden in aparte rechterlijke procedures. De GVM kan alleen worden opgelegd bij een specifieke doelgroep, namelijk bij verdachten die veroordeeld worden tot een (deels) onvoorwaardelijke gevangenisstraf ten aanzien van een gewelds- of zedenmisdrijf of tbs opgelegd krijgen. Doordat de gedragsvoorwaarden pas worden ingevuld bij de tenuitvoerlegging kunnen de gedragsvoorwaarden aansluiten bij de individuele situatie van de veroordeelde. Dit kunnen ingrijpende gedragsvoorwaarden en vrijheidsbeperkingen zijn.

Indien de veroordeelde zich niet houdt aan de voorwaarden kan er vervangende hechtenis worden toegepast. Het uitzitten van de vervangende hechtenis heft de maatregel niet op. Dit maakt de GVM een ingrijpende maatregel. De GVM kent omvattende procedurele waarborgen. Zowel bij de

¹⁴³ Rb. Gelderland 2 januari 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:7 en Rb. Gelderland 10 december 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:5720.

¹⁴⁴ Rb. Rotterdam 13 december 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:9745, Rb. Noord-Holland 27 februari 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:1463, Rb. Den Haag 8 oktober 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:10002, Rb. Noord-Holland 29 oktober 2020 ECLI:NL:RBNHO:2020:8748, Hof 's-Hertogenbosch 25 januari 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:154 en Hof Den Haag 2 oktober 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1846.

¹⁴⁵ Rb. Midden-Nederland 26 februari 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:719, Rb. Noord-Nederland 28 juli 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:2671, Rb. Overijssel 11 februari 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:518, Rb. Gelderland 18 juni 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:2778, Rb. Overijssel 10 september 2019, ECLI:NL:RBOVE:2019:3214, Rb. Limburg 11 november 2020, ECLI:NL:RBLIM:2020:8758 en Rb. Midden-Nederland 23 februari 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:681.

¹⁴⁶ Hof Arnhem-Leeuwarden 4 februari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:1099.

¹⁴⁷ Zie ook de overweging van de A-G: het gevaarscriterium bij de tbs met dwangverpleging dient verscherpt te worden toegepast, aangezien het gevaar bij de tbs met dwangverpleging alleen kan worden gewaarborgd door een intramurale dwangverpleging (HR 23 september 2014, NJ 2015/116, par. 11 (concl. A-G E.J. Hofstee) en HR 12 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ3628, par. 24 (concl. A-G E.J. Hofstee)).

oplegging, tenuitvoerlegging, de verlenging, bij het hoger beroep als bij de toepassing van de vervangende hechtenis is een onafhankelijk rechterlijk oordeel vereist. Bij de oplegging, tenuitvoerlegging en de verlenging dient er steeds aan het gevaarscriterium te worden voldaan. Een kanttekening betreft dat er nimmer sprake hoeft te zijn van een geweldsdelict, bij de tenuitvoerlegging en de verlenging is er zelfs sprake van een minder omvattend gevaarscriterium (ernstig belastend gedrag). Bij de oplegging, tenuitvoerlegging en bij de verlenging dient een reclasseringsadvies voorhanden te zijn, welke een diagnose en een risico-inschatting bevat. Bij de voorwaarde tot opneming in een zorginstelling is tevens een medisch advies vereist. Met de komst van de GVM kan er nu ook levenslang toezicht volgen bij het ontbreken van een geweldsdelict of bij het ontbreken van een psychische stoornis.

Uit de geanalyseerde rechtspraak blijkt dat de GVM voornamelijk wordt opgelegd om het recidive risico tot een aanvaardbaar niveau te beperken. Daarnaast vormt de GVM vaak een aanvulling op de gemaximeerde tbs-maatregel. Echter, bij (voornamelijk lagere) rechtspraak is de ongemaximeerde tbs in combinatie met de GVM niet ondenkbaar.

4. De GVM en het recht op (bewegings)vrijheid

4.1. Inleiding

Het EVRM is een Europees verdrag waarin de mensenrechten van alle inwoners van de aangesloten landen zijn vastgelegd. Op twee manieren kan de GVM worden getoetst aan het EVRM, namelijk in abstracte zin en in concrete zin. Met abstracte toetsing wordt in dit onderzoek bedoeld dat het wettelijke voorschrift op zichzelf verenigbaar is met het recht op vrijheid en veiligheid (art. 5 EVRM) en het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid (art. 2 Vierde Protocol bij het EVRM).¹⁴⁸ Als wettelijke voorschriften niet verenigbaar zijn met een ieder verbindende bepalingen van verdragen, dan vinden deze wettelijke voorschriften geen toepassing (art. 94 Grondwet). Door deze rechtstreekse werking is het van belang dat de GVM verenigbaar is met het EVRM. Daarnaast kan de GVM getoetst worden in concrete zin. Daarmee wordt in dit onderzoek bedoeld dat de toepassing van de GVM in individuele gevallen verenigbaar is met het EVRM. Voor de concrete toetsing is het van belang in welke context een klacht wordt aangebracht bij het EHRM.¹⁴⁹ In dit onderzoek is voornamelijk gekozen voor een abstracte toetsing, aangezien bij een concrete toetsing het per geval afhankelijk zal zijn van specifieke omstandigheden.¹⁵⁰ In de navolgende paragrafen zal de GVM worden getoetst aan art. 5 EVRM en art. 2 Vierde Protocol bij het EVRM. Tot slot volgt een conclusie.

4.2. Artikel 5 EVRM

In deze paragraaf volgt eerst het kader van art. 5 EVRM en een abstracte toetsing van de GVM aan dit artikel. Deze paragraaf is opgedeeld in diverse subparagrafen. Eerst volgt een beschrijving van het recht op vrijheid en veiligheid (par. 4.2.1). Daarna komt aan de orde of er bij de GVM sprake is van vrijheidsontneming (par. 4.2.2). Tot slot volgt of de GVM een gerechtvaardigde inbreuk vormt op het recht op vrijheid en veiligheid (par 4.2.3 en 4.2.4).

4.2.1. Recht op vrijheid en veiligheid

Artikel 5, eerste lid, EVRM bevat het recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid: *“Een ieder heeft recht op vrijheid en veiligheid van zijn persoon”*. Het recht op veiligheid moet in samenhang gezien worden met het recht op vrijheid, het recht op veiligheid ziet vooral toe op het garanderen van de

¹⁴⁸ Sillen 2010, p. 28-36.

¹⁴⁹ Het EHRM toetst zoveel als mogelijk individuele concrete gevallen (EHRM 21 februari 1986, ECLI:CE:ECHR:1986:0221JUD000879379 (*James e.a./Verenigd Koninkrijk*), r.o. 36).

¹⁵⁰ Daarbij is van belang in welke mate de voorwaarden en de duur van de GVM de veroordeelde in zijn vrijheid beperken, alsook de diagnose en risico-inschatting van de reclassering.

persoonlijke vrijheid van een individu tegen willekeurige inmenging van een overheidsinstantie.¹⁵¹ Bescherming tegen willekeurige inmenging is dan ook het doel van het artikel.¹⁵² Het artikel is van toepassing op situaties waarbij sprake is van vrijheidsontneming (*deprivation of liberty*).¹⁵³ Het artikel is niet van toepassing op situaties waarbij sprake is van beperking van de bewegingsvrijheid (*mere restrictions upon liberty of movement*).¹⁵⁴ Het recht op bewegingsvrijheid is geregeld in artikel 2, eerste lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM. Hoewel indeling in één van deze twee categorieën niet altijd een eenvoudige taak is.¹⁵⁵

Volgens het EHRM is er niet alleen sprake van vrijheidsontneming indien een persoon wordt opgesloten in een bepaalde ruimte voor een noemenswaardige duur (objectief element)¹⁵⁶, zoals opsluiting in een cel.¹⁵⁷ Of er sprake is van vrijheidsontneming dient te blijken uit een wijde reeks van criteria “*such as the type, duration, effects and the manner of implementation of the measure in question*”.¹⁵⁸ Een persoon kan alleen worden geacht van zijn vrijheid te zijn beroofd indien de persoon daar niet geldig mee heeft ingestemd (subjectief element).¹⁵⁹

4.2.2. Vrijheidsontneming

Is de oplegging van de GVM, de tenuitvoerlegging van de GVM (par. 3.2.1) of de toepassing van de vervangende hechtenis door de rechter-commissaris (par. 3.2.6) vrijheidsontneming? Bij de toepassing van de vervangende hechtenis is het, gezien het objectieve en subjectieve element, evident dat er sprake is van vrijheidsontneming. De oplegging van de GVM leidt – naar mijn mening – op zichzelf niet tot vrijheidsontneming. De reden hiervoor is dat er pas op een later moment wordt bepaald of de GVM daadwerkelijk ten uitvoer wordt gelegd. Ten aanzien van de tenuitvoerlegging van de GVM kan worden verwezen naar de zaak *Guzzardi t. Italië*: aan Guzzardi waren er een aantal strikte voorwaarden opgelegd, zoals het verplicht vestigen op een eiland, een meldplicht, een avondklok en nog een aantal andere strikte voorwaarden.¹⁶⁰ Hoewel Guzzardi fysiek niet vast zat was hij in feite sterk beperkt in zijn mogelijkheden om sociale contacten te onderhouden en te

¹⁵¹ EHRM 13 april 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0113JUD003704804 (*Giorgi Nikolaishvili/Georgië*), r.o. 52.

¹⁵² EHRM 25 juni 1996, ECLI:CE:ECHR:1996:0625JUD001977692 (*Amuur/Frankrijk*), r.o. 50.

¹⁵³ EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:0608JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*), r.o. 58.

¹⁵⁴ EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:0608JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*), r.o. 58.

¹⁵⁵ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 92 en 93.

¹⁵⁶ EHRM 22 april 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0122JUD003593910 (*Mihailovs/Letland*), r.o. 128.

¹⁵⁷ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 237.

¹⁵⁸ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 92.

¹⁵⁹ EHRM 16 september 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0616JUD006160300 (*Storck/Duitsland*), r.o. 74.

¹⁶⁰ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 12.

reizen, zo was hij voornamelijk in gezelschap van personen met een vergelijkbare vorm van toezicht en politieagenten. Reizen naar andere plekken was alleen mogelijk onder toezicht. Toezicht werd strikt en vrijwel constant uitgevoerd. Het EHRM oordeelde dat de voorwaarden afzonderlijk gezien niet gelden als vrijheidsontneming, maar dat zij tezamen wel als vrijheidsontneming gelden.¹⁶¹

Bij de tenuitvoerlegging van de GVM is het goed denkbaar dat een vergelijkbare situatie zich voordoet als in de zaak van Guzzardi. Bij de tenuitvoerlegging van de GVM is namelijk ook een cumulatie van voorwaarden mogelijk, zoals een verbod op vestiging in een bepaald gebied, meldplicht, locatie- en contactverboden. Daarnaast is het ook denkbaar dat de voorwaarde 'opneming in een zorginstelling' (art. 6:6:23b, tweede lid onder b, Sv) op zichzelf gezien tot vrijheidsontneming kan leiden. Zo oordeelt het EHRM dat verplichte opname in een psychiatrisch ziekenhuis vrijheidsontneming betreft.¹⁶² Hoewel de voorwaarde tot opneming in een zorginstelling geen dwangverpleging betreft (par. 3.2.5), kan ook een minder dwingende opname gelden als vrijheidsontneming. Hiervan was sprake in de zaak *Stanlev t. Bulgarije*. In die zaak stond Stanlev onder constant toezicht en kon hij alleen met toestemming de zorginstelling verlaten.¹⁶³

Gezien het voorgaande kan er geconcludeerd worden dat er twee scenario's zijn waarbij vrijheidsontneming zich kan voordoen:

- 1) De veroordeelde houdt zich niet aan de gestelde voorwaarden hetgeen ertoe kan leiden dat vervangende hechtenis zal worden toegepast door de rechter-commissaris (zoals beschreven in par. 3.2.6).
- 2) De veroordeelde krijgt voorwaarden opgelegd die tezamen zodanig strikt zijn dat zij hebben te gelden als vrijheidsontneming (*Guzzardi t. Italië*).

4.2.3. Wettelijk voorgeschreven procedure

Het eerste lid van artikel 5 van het EVRM bepaalt wanneer een inbreuk gemaakt mag worden op de vrijheid van personen: "*Niemand mag zijn vrijheid worden ontnomen, behalve in de navolgende gevallen en overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure: (..)*". De limitatief opgesomde gevallen waarbij vrijheidsontneming mogelijk is komen aan de orde in de volgende paragraaf. Eerst zal nader worden ingegaan op de term 'wettelijk voorgeschreven procedure'. Volgens de

¹⁶¹ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 95.

¹⁶² EHRM 28 mei 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:0528JUD000822578 (*Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 44-52.

¹⁶³ EHRM 17 januari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0117JUD003676006 (*Stanlev/Bulgarije*), r.o. 124-130.

rechtspraak van het EHRM dient de inbreuk *lawful* te zijn.¹⁶⁴ Dat houdt in dat de procedure in overeenstemming moet zijn met het nationale recht (zowel geschreven als ongeschreven¹⁶⁵): de inbreuk dient een basis te hebben in nationale regelgeving en de juiste voorgeschreven procedure dient gevolgd te worden.¹⁶⁶ Volgens het EHRM is het in beginsel aan de nationale autoriteiten, voornamelijk de rechtbanken, om vast te stellen of hiervan sprake is.¹⁶⁷ Gezien het derde hoofdstuk is de GVM vastgelegd in geschreven nationale wetgeving. Per geval zal het afhankelijk zijn of de juiste procedure wordt gevolgd.

Daarnaast is het van belang dat er wordt voldaan aan het algemene beginsel van rechtszekerheid.¹⁶⁸ Daarvoor is het essentieel dat de procedure in het nationale recht duidelijk omschreven is en voorzienbaar is in de toepassing ervan en daarmee voldoet aan de eis van rechtmatigheid (*foreseeability*).¹⁶⁹ Deze eis kent naar mijn mening een sterke correlatie met het legaliteitsbeginsel uit artikel 7 van het EVRM. De eis van rechtmatigheid brengt met zich mee dat het recht voldoende toegankelijk en nauwkeurig dient te zijn om een persoon in staat te stellen om in de gegeven omstandigheden, en eventueel met passend advies, de gevolgen te overzien die een bepaalde handeling kan hebben.¹⁷⁰ Volgens het EHRM voldoen regels die op behoorlijke wijze zijn gepubliceerd aan de eis van toegankelijkheid (*accessibility*).¹⁷¹ De GVM is gepubliceerd in het Staatsblad en voldoet zodoende aan de eis van toegankelijkheid.¹⁷²

Volgens de wetgever is de GVM voorzienbaar, aangezien de veroordeelde bij de oplegging van de GVM weet dat hij rekening moet houden met een eventuele tenuitvoerlegging van de GVM. Zodoende kan de betrokkene zijn gedrag daarop aanpassen.¹⁷³ Dit zou volgens de wetgever bijdragen aan de rechtszekerheid.¹⁷⁴ Naar mijn mening kan ook gesteld worden dat de GVM in mindere mate voorzienbaar is, aangezien de veroordeelde voor langere tijd in onzekerheid blijft of de GVM daadwerkelijk ten uitvoer zal worden gelegd (zie ook par. 3.2.1). Volgens de wetgever weet

¹⁶⁴ EHRM 19 augustus 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0519JUD003728912 (*J.N./Verenigd Koninkrijk*), r.o. 75 en 76.

¹⁶⁵ EHRM 12 juli 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0712JUD007461301 (*Jorgic/Duitsland*), r.o. 100.

¹⁶⁶ Lindeman 2020, p. 195.

¹⁶⁷ EHRM 24 oktober 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:1024JUD000630173 (*Winterwerp/Nederland*), r.o. 46.

¹⁶⁸ EHRM 8 september 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0608JUD004090598 (*Hilda Hafsteinsdottir/IJsland*), r.o. 51.

¹⁶⁹ EHRM 8 september 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0608JUD004090598 (*Hilda Hafsteinsdottir/IJsland*), r.o. 51.

¹⁷⁰ EHRM 8 september 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0608JUD004090598 (*Hilda Hafsteinsdottir/IJsland*), r.o. 51.

¹⁷¹ EHRM 27 september 1995, ECLI:CE:ECHR:1995:0927JUD001531289 (*G./Frankrijk*), r.o. 25. Zie ook het hieronder aangehaalde arrest: *Kokkinankis t. Griekenland* §40.

¹⁷² *Stb.* 2016, 493.

¹⁷³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 14.

¹⁷⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 14-15.

de veroordeelde met welke mogelijke voorwaarden hij rekening dient te houden.¹⁷⁵ Het is volgens het EHRM inherent dat wetten niet altijd zeer precies geformuleerd kunnen worden.¹⁷⁶ Naar mijn mening voldoet de GVM aan de eis van voorzienbaarheid. Het is immers voor plegers van (ernstige) gewelds- of zedendelicten (al dan niet eerst tot tbs veroordeelden), zeker met passend juridisch advies, voorzienbaar dat er een maatregel opgelegd kan worden waarbij de voorwaarden geformuleerd worden op een later moment (bij de tenuitvoerlegging). Deze procedure is duidelijk omschreven in de wet (par 3.2). Zelfs als de persoon in kwestie juridisch advies moet inwinnen kan een wet nog voldoen aan de eis van voorzienbaarheid.¹⁷⁷

4.2.4. Gevallen waarin inbreuk mogelijk is

Artikel 5, eerste lid, EVRM kent een aantal limitatief opgesomde gevallen wanneer een inbreuk op het recht van veiligheid en vrijheid gerechtvaardigd is. Deze limitatief opgesomde gevallen dienen strikt te worden geïnterpreteerd.¹⁷⁸ Ze zijn opgesomd in artikel 5, eerste lid, aanhef en onder a t/m f EVRM. De uitzonderingen luiden – in het kort – als volgt:

- a) detentie na veroordeling door een rechter;
- b) detentie wegens het niet naleven rechterlijk bevel of niet nakomen wettelijke verplichting;
- c) voorlopige hechtenis;
- d) detentie van een minderjarige in het belang van opvoeding;
- e) detentie van verslaafden, geesteszieken, landlopers en personen met een besmettelijke ziekte;
- f) detentie in verband met uitzetting of uitlevering.

Zoals uit het voorgaande hoofdstuk is gebleken betreft de GVM een zelfstandige beveiligingsmaatregel die opgelegd kan worden door de rechter bij de inhoudelijke strafzaak (eerste trap). De tenuitvoerlegging vindt al dan niet plaats nadat de veroordeelde zijn straf of maatregel heeft ondergaan, in een aparte rechterlijke procedure (tweede trap). Tegenover niet naleving van de voorwaarden staat telkens vervangende hechtenis. Gelet op de relevantie voor dit onderwerp zal alleen op de uitzonderingen worden ingegaan genoemd onder de a-grond, b-grond en de e-grond.¹⁷⁹

¹⁷⁵ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 49-50.

¹⁷⁶ EHRM 25 mei 1993, ECLI:CE:ECHR:1993:0525JUD001430788 (*Kokkinankis t. Griekenland*), r.o. 40.

¹⁷⁷ EHRM 29 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0629JUD006491501 (*Chauvy e.a./Frankrijk*), r.o. 44.

¹⁷⁸ EHRM 25 mei 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0525JUD002427694 (*Kurt/Turkije*), r.o. 122.

¹⁷⁹ De RvS vindt deze gronden ook het meest relevant ten aanzien van de GVM (*Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 4, p. 13).

a) indien hij op rechtmatige wijze is gedetineerd na veroordeling door een daartoe bevoegde rechter

De eerste uitzonderingsbepaling houdt ‘rechtmatige detentie’ in na ‘veroordeling’ door een daartoe ‘bevoegde rechter’. Er is sprake van rechtmatige detentie indien de detentie in overeenstemming is met het nationaal recht en artikel 5, eerste lid, EVRM.¹⁸⁰ Onder een bevoegde rechter wordt verstaan een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie.¹⁸¹ Daarnaast dient er sprake te zijn van een veroordeling (*conviction*), indien de rechter de verdachte vrijspreekt is de a-grond niet relevant.¹⁸² Voor een veroordeling dient de rechter vast te stellen dat er sprake is van een overtreding (punitieve sanctie) alsmede dat er sprake is van schuld.¹⁸³ Deze schuld gaat over het vaststellen van de aansprakelijkheid waardoor een straf kan worden opgelegd.¹⁸⁴ Daarnaast dient er een straf of andere maatregel betreffende vrijheidsbeneming te worden opgelegd.¹⁸⁵ Het is mogelijk dat de GVM wordt opgelegd indien de veroordeelde ontoerekeningsvatbaar is (art 352 Sv j. art. 38z, eerste lid onder a, Sr). Indien er sprake is van ontoerekeningsvatbaarheid dient de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming te worden beoordeeld onder de e-grond.¹⁸⁶ Het EHRM maakt geen onderscheid binnen welk rechtsgebied de overtreding valt, om die reden hoeft de overtreding niet gelegen te zijn in het strafrecht.¹⁸⁷

Hoewel in het artikel ‘na veroordeling’ staat mag de detentie ook plaatsvinden voor of tijdens de veroordeling, zolang er maar voldoende causaal verband is tussen de veroordeling en de detentie.¹⁸⁸ Er zit een verschil tussen de ‘detentie voorafgaand aan de veroordeling’ (a-grond) en de ‘voorlopige hechtenis’ (c-grond). Bij de voorlopige hechtenis heeft de rechter nog geen veroordeling uitgesproken en zit de persoon gedetineerd “*teneinde voor de bevoegde rechterlijke instantie te worden geleid*”.¹⁸⁹ Mijns inziens houdt dit in dat, zodra er een veroordeling is, de rechtmatigheid van

¹⁸⁰ EHRM 28 mei 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:0528JUD000822578 (*Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 44.

¹⁸¹ EHRM 18 juni 1971, ECLI:CE:ECHR:1970:1118JUD000283266 (*De Wilde, Ooms en Versyp/België*), r.o. 78.

¹⁸² EHRM 23 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0223JUD000901980 (*Luberti/Italië*), r.o. 25.

Zie hieromtrent ook: EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 100.

¹⁸³ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 100 en EHRM 21 oktober 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1021JUD004275009 (*Rio Prada/Italië*), r.o. 123.

¹⁸⁴ EHRM 29 oktober 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1029JUD001747509 (*Varvara/Italië*), r.o. 71.

¹⁸⁵ EHRM 10 mei 2010, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD001935904 (*M./Duitsland*), r.o. 87.

¹⁸⁶ Lindeman 2020, p. 201.

¹⁸⁷ EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:0608JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*), r.o. 68.

¹⁸⁸ EHRM 21 oktober 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1021JUD004275009 (*Rio Prada/Italië*), r.o. 124.

¹⁸⁹ EHRM 1 maart 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0301JUD007296701 (*Belevitskiy/Rusland*), r.o. 99. De c-grond geldt ten aanzien van concrete en specifieke gevallen en geldt niet ten aanzien van algemeen beleid om preventief

de detentie (voorafgaand aan de veroordeling) getoetst kan worden onder de a-grond (met toepassing van art. 27 Sr) in plaats van onder de c-grond.

Volgens vaste jurisprudentie van het EHRM wordt het causale verband tussen de veroordeling en de detentie geleidelijk aan minder sterk met het verstrijken van de tijd.¹⁹⁰ Het causale verband zou kunnen verbreken indien bij de beslissing om iemand opnieuw vast te zetten of niet vrij te laten geen rekening wordt gehouden met de oorspronkelijke doelstellingen van de wetgever en de (vorige) rechter of in onredelijke mate rekening wordt gehouden met die doelstellingen.¹⁹¹ De tenuitvoerlegging van de GVM vindt plaats jaren na de initiële veroordeling. Hierdoor zou gesteld kunnen worden dat het causaal verband tussen de veroordeling en de vrijheidsbeneming geleidelijk aan minder sterk wordt. Het volgende is naar mijn mening relevant. Indien de rechter gedragsvoorwaarden vaststelt bij de veroordeling en deze voorwaarden gaan pas in na een langdurige gevangenisstraf dan bestaat er een mogelijkheid dat deze gedragsvoorwaarden niet meer aansluiten bij de individuele situatie van de veroordeelde. Volgens het EHRM kan de rechter slechts een inschatting maken over hoe de veroordeelde zich in de toekomst zal ontwikkelen.¹⁹² Zie in de kader ook vergelijking met het vaststellen van de voorwaarden bij de tbs-maatregel (par. 3.2.1).¹⁹³ Vrijheidsontneming op grond van het overtreden van een gedragsvoorwaarde staat dan niet meer in verband met de initiële veroordeling, omdat bijvoorbeeld het gevaar of recidiverisico is afgenomen. Hiervan is bij de GVM geen sprake, aangezien de wetgever nadrukkelijk ervoor heeft gekozen om de inhoud (zoals de voorwaarden en de duur van de vervangende hechtenis) te bepalen ná de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf of tbs-maatregel (hetgeen ook relevant is voor de voorzienbaarheid, zie par. 3.2.1 en 4.2.3).

Zoals reeds in paragraaf 4.2.2 aan de orde is gekomen zijn er bij de GVM twee situaties denkbaar waarbij er sprake kan zijn van vrijheidsontneming. Ten eerste bij de toepassing van de vervangende

personen of een groep personen op te sluiten die een gevaar voor recidive vormen (zie: EHRM 10 mei 2010, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD001935904 (*M./Duitsland*), r.o. 89).

¹⁹⁰ Zie o.a.: EHRM 24 juni 1982, ECLI:CE:ECHR:1982:0624JUD000790677 (*Van Droogenbroeck/België*), r.o. 40, EHRM 27 mei 1997, ECLI:CE:ECHR:1997:0527JUD001739190 (*Eriksen/Noorwegen*), r.o. 38 en EHRM 10 mei 2010, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD001935904 (*M./Duitsland*), r.o. 88.

¹⁹¹ EHRM 24 juni 1982, ECLI:CE:ECHR:1982:0624JUD000790677 (*Van Droogenbroeck/België*), r.o. 40. Zie in dit kader ook: EHRM 10 mei 2010, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD001935904 (*M./Duitsland*), r.o. 88.

¹⁹² EHRM 24 juni 1982, ECLI:CE:ECHR:1982:0624JUD000790677 (*Van Droogenbroeck/België*), r.o. 40.

¹⁹³ In het bijzonder de overweging van de wetgever dat het vaststellen van concrete voorwaarden bij de veroordeling wordt bemoeilijkt naarmate de detentie voorafgaand aan de maatregel langer duurt.

hechtenis. Volgens de wetgever is er in dit geval sprake van rechtmatige vrijheidsontneming.¹⁹⁴ Hiermee ben ik het eens. Indien een daartoe bevoegde rechter een veroordeling uitspreekt (in de zin van het *Guzzardi*-arrest) is er sprake van rechtmatige detentie onder de a-grond.

Ten aanzien van de tweede situatie, dat de veroordeelde zodanig strikte voorwaarden opgelegd krijgt dat zij tezamen hebben te gelden als vrijheidsontneming (*Guzzardi t. Italië*), oordeelt de staatssecretaris dat de GVM daarvoor geen grondslag biedt.¹⁹⁵ De staatssecretaris komt tot deze overweging naar aanleiding van het advies van de RvS.¹⁹⁶ Het advies van de RvS hield echter in om – naar aanleiding van de zaak *Guzzardi t. Italië* – nader in te gaan op de toepasselijkheid van artikel 5 EVRM.¹⁹⁷ In de zaak *Guzzardi t. Italië* was er weliswaar sprake van een inbreuk op de a-grond, maar dit was niet omdat de cumulatie van strikte voorwaarden vrijheidsontneming opleverde. Het EHRM oordeelt in de zaak *Guzzardi t. Italië* namelijk dat er geen sprake was van een veroordeling, daardoor kon de preventieve maatregel niet vallen onder de a-grond.¹⁹⁸ De staatssecretaris heeft niet onderzocht of de vrijheidsontneming rechtmatig is indien er in casu wél sprake is van een veroordeling. Bij een veroordeling toetst het EHRM eerst of de detentie rechtmatig is onder de a-grond.¹⁹⁹ Zodra een daartoe bevoegde rechter een veroordeling heeft uitgesproken is ook een cumulatie van zodanig strikte voorwaarden – naar mijn mening – rechtmatig onder de a-grond. Immers, een onafhankelijke rechter heeft tot vrijheidsbeneming besloten. Mijns inziens is het irrelevant dat de vrijheidsontneming niet binnen een cel plaatsvindt.²⁰⁰ Een kanttekening betreft dat de veroordeelde mogelijk wel een beroep kan doen op andere grondrechten, zoals het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven (art. 8 EVRM). In het kader van art. 5 EVRM is mijn conclusie anders dan die van de staatssecretaris.

¹⁹⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 48.

¹⁹⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 49.

¹⁹⁶ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 4, p. 16.

¹⁹⁷ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 4, p. 13.

¹⁹⁸ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 100: “*On a true analysis, the order for Mr. Guzzardi’s compulsory residence was not a punishment for a specific offence but a preventive measure taken on the strength of indications of a propensity to crime.*”

¹⁹⁹ EHRM 25 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0225JUD005315711 (*Klinkenbuss/Duitsland*), r.o. 49.

²⁰⁰ Toezicht wordt vaak als alternatief gezien van vrijheidsbeneming, terwijl toezicht zou leiden tot toenemende vrijheidsbeneming met een punitief karakter. M. Boone noemt dit ‘paradoxen van toezicht’ (Boone 2019).

b) indien hij op rechtmatige wijze is gearresteerd of gedetineerd, wegens het niet naleven van een overeenkomstig de wet door een gerecht gegeven bevel of teneinde de nakoming van een door de wet voorgeschreven verplichting te verzekeren;

In dit artikel zijn twee mogelijkheden benoemd waarbij vrijheidsontneming is toegestaan: enerzijds wegens het niet naleven van een door een gerecht gegeven bevel en anderzijds om een wettelijk voorgeschreven verplichting te verzekeren. De artikelen die van toepassing zijn op de GVM spreken telkens van een bevel door de rechter, dan wel door de rechter-commissaris (art. 6:6:20 Sv en 6:6:23b, zesde lid, Sv j. art. 38w, eerste lid, Sr). Om die reden zal niet worden ingegaan op de mogelijkheid van detentie teneinde de nakoming van een door de wet voorgeschreven verplichting te verzekeren.

Een voorbeeld van het niet naleven van een door een gerecht gegeven bevel is het niet betalen van een gerechtelijke boete, het niet ondergaan van een medisch onderzoek op bevel van de rechtbank, het niet nakomen van een bevel van de rechtbank om kinderen over te dragen en het niet naleven van verblijfsbeperkingen opgelegd door de rechter.²⁰¹ In de literatuur en de jurisprudentie komen twee voorbeelden aan de orde die raakvlakken hebben met de GVM.²⁰² Het eerste voorbeeld betreft de zaak *Steels e.a. t. Verenigd Koninkrijk*, alwaar de nationale rechter een bindend bevel had gegeven om in te stemmen de vrede te bewaren en zich goed te gedragen voor de duur van twaalf maanden.²⁰³ Uit het derde hoofdstuk blijkt dat de rechter bij de tenuitvoerlegging van de GVM aan de veroordeelde geen bevel dient te geven om in te stemmen met de voorwaarden. Aangezien er geen bevel wordt gegeven om in te stemmen met een cumulatie aan strikte voorwaarden, valt deze vorm van vrijheidsontneming naar mijn mening niet onder de b-grond.

Het tweede voorbeeld betreft de zaak *Freda t. Italië*, alwaar de nationale rechter aan Freda de verplichting had opgelegd om te verblijven op een eiland.²⁰⁴ Freda vertrok naar een ander land en vervolgens werd zijn aanhouding door de rechtbank bevolen, aangezien hij niet had voldaan aan de vrijheidsbeperkende verplichting die aan hem was opgelegd.²⁰⁵ Indien de tot de GVM veroordeelde zich niet houdt aan zijn voorwaarden dan kan het OM een vordering tot tenuitvoerlegging van de

²⁰¹ EHRM 27 oktober 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0727JUD002822108 (*Gatt/Malta*), r.o. 37.

²⁰² Lindeman 2020, p. 204 en Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 256-257.

²⁰³ EHRM 23 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0923JUD002483894 (*Steels e.a./Verenigd Koninkrijk*), r.o. 69. De voorwaarde om zich "*goed te gedragen*" werd overigens in strijd geacht met de eis uit par. 4.2.3, deze bepaling werd namelijk niet voldoende voorzienbaar geacht.

²⁰⁴ EHRM 7 oktober 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1007DEC000891680 (*Freda/Italië*), p. 254-255.

²⁰⁵ EHRM 7 oktober 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1007DEC000891680 (*Freda/Italië*), p. 256.

vervangende hechtenis indienen bij de rechter-commissaris (art. 6:6:20, eerste lid onder c, Sv). Uiteindelijk is het de rechter-commissaris die een bevel geeft om de vervangende hechtenis toe te passen indien de veroordeelde zich niet houdt aan de voorwaarden die vastgesteld zijn bij de tenuitvoerlegging van de GVM (art. 6:6:20 Sv en 6:6:23b, zesde lid, Sv j. art. 38w, eerste lid, Sr). Mijns inziens is enkel deze vorm van detentie (toepassing van de vervangende hechtenis door de rechter-commissaris) rechtmatig onder de b-grond. Hoewel deze vraag minder relevant is zodra er sprake is van een veroordeling, aangezien bij een veroordeling het EHRM eerst toetst of de detentie rechtmatig is onder de a-grond.

e) in het geval van rechtmatige detentie van personen ter voorkoming van de verspreiding van besmettelijke ziekten, van geesteszieken, van verslaafden aan alcohol of verdovende middelen of van landlopers;

Detentie van personen met een psychische stoornis, alcoholisten en drugsverslaafden is niet alleen gerechtvaardigd wanneer zij een gevaar vormen voor de openbare veiligheid, maar ook omdat het in hun eigen belang kan zijn.²⁰⁶ Bij de e-grond hoeft niet, zoals bij de a-grond wel het geval is, sprake te zijn van een veroordeling.²⁰⁷ Gezien de modaliteiten benoemd in het tweede hoofdstuk ligt het voor de hand dat de ISD-maatregel (*verslavingsproblematiek*, art. 38m, derde lid, Sr) en de tbs-maatregel (*psychische stoornis*, art. 37a, eerste lid onder 1, Sr) onder de e-grond vallen. Bij allebei de maatregelen kan er sprake zijn van een veroordeling waardoor de detentie óók onder het bereik van de a-grond kan vallen. In het geval dat de rechtbank een veroordeling uitspreekt en tevens de veroordeelde plaatst in een psychiatrisch ziekenhuis/instelling dan valt de rechtmatigheid van de detentie zowel onder het bereik van de a-grond als onder het bereik van de e-grond.²⁰⁸ Zoals bij de veroordeling tot een gevangenisstraf en een tbs-maatregel. Als de detentie rechtmatig is onder de a-grond hoeft er mijns inziens geen noodzakelijke toets plaats te vinden onder de e-grond, aangezien het EHRM bij een veroordeling eerst toetst of de detentie rechtmatig is onder de a-grond.²⁰⁹ Wanneer er bij volledige ontoerekeningsvatbaarheid de veroordeelde tbs opgelegd krijgt dient de vrijheidsontneming te worden beoordeeld onder de e-grond.²¹⁰ Bij de ISD-maatregel is deze variant niet mogelijk, aangezien de ISD-maatregel niet zal worden gevorderd bij volledige ontoerekeningsvatbaarheid (zie paragraaf 2.4.2).

²⁰⁶ EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*), r.o. 98.

²⁰⁷ EHRM 23 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0223JUD000901980 (*Luberti/Italië*), r.o. 24-25.

²⁰⁸ EHRM 5 november 1981, ECLI:CE:ECHR:1981:1105JUD000721575 (*X/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 39 en EHRM 2 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0902JUD002380794 (*Erkalo/Nederland*), r.o. 51.

²⁰⁹ EHRM 25 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0225JUD005315711 (*Klinkenbuss/Duitsland*), r.o. 49.

²¹⁰ Lindeman 2020, p. 214.

Het is mogelijk dat de rechter geen veroordeling uitspreekt, maar wel een GVM opvolgend aan de tbs-maatregel oplegt indien de verdachte volledig ontoerekeningsvatbaar is (artikel 352 Sv j. art. 38z, eerste lid, sub a, Sr).²¹¹ Vrijheidsontneming op grond van de GVM is – naar mijn mening – in deze situatie onrechtmatig. Geestesziekte vormt in dit geval de grond voor detentie. Volgens vaste jurisprudentie van het EHRM dient er sprake te zijn van drie minimumvoorwaarden voordat een persoon opgesloten mag worden vanwege geestesziekte: 1) er moet op betrouwbare wijze worden aangetoond dat er sprake is van een psychische stoornis, 2) de psychische stoornis moet van zodanige aard zijn dat verplichte opsluiting gerechtvaardigd is en 3) de voortdurende van de opsluiting hangt af van de persistentie van de aandoening.²¹² Dit dient te zijn gebaseerd op het advies van een medisch deskundige.²¹³ Ook de methode bij de weigerende observandi is toelaatbaar.²¹⁴ Toetsing of er sprake is van een psychische stoornis of gevaar dat uitgaat van de psychische stoornis vormt geen onderdeel van de GVM, terwijl de psychische stoornis wel een vereiste vormt voor de rechtmatige detentie onder de e-grond. Uit het tweede hoofdstuk blijkt dat de tbs-maatregel deze voorwaarden kent, maar de GVM voldoet zelfstandig niet aan deze voorwaarden.

4.3. Artikel 2 van het Vierde Protocol bij het EVRM

In deze paragraaf volgt het kader van art. 2 Vierde Protocol bij het EVRM en vervolgens een abstracte toetsing aan dit artikel (par. 4.3). Deze paragraaf bestaat uit diverse subparagrafen. Eerst volgt een beschrijving van het recht op bewegingsvrijheid (par. 4.3.1). Daarna komt aan de orde of de GVM in overeenstemming is met de wet (par. 4.3.2), of de GVM een van de legitieme doelstellingen zoals vervat in artikel 2, derde lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM nastreeft (par. 4.3.3) en tot slot volgt of de GVM noodzakelijk is in een democratische samenleving (par. 4.3.4).

4.3.1. Recht op bewegings- en vestigingsvrijheid

In artikel 2, eerste lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM is het recht op bewegingsvrijheid geregeld: *“Een ieder die wettig op het grondgebied van een Staat verblijft, heeft binnen dat*

²¹¹ Niet te verwarren met de situatie dat de rechter wél tot een veroordeling komt en alleen de tbs-maatregel oplegt, bijvoorbeeld wanneer een veroordeelde gedeeltelijk ontoerekeningsvatbaar is.

²¹² EHRM 25 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1204JUD001021112 (*Ilseher/Duitsland*), r.o. 127 (zie ook de eerder aangehaalde arresten: Winterwerp §39, Stanev §145, Luberti §27).

²¹³ EHRM 18 februari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0218JUD000830006 (*Ruiz Rivera/Zwitserland*), r.o. 59.

²¹⁴ EHRM 13 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2015:0303DEC007356012 (*Constancia/Nederland*), r.o. 26. In deze zaak oordeelde het EHRM specifiek over de Nederlandse regelgeving dat de rechter andere adviezen of rapporten kan betrekken bij een weigerende observandi.

grondgebied het recht zich vrijelijk te verplaatsen en er vrijelijk zijn verblijfplaats te kiezen". Het tweede lid van het artikel bevat het recht om welk land dan ook te verlaten (vestigingsvrijheid). Zoals reeds eerder vermeld heeft dit artikel betrekking op de beperking van de bewegingsvrijheid (*mere restrictions upon liberty of movement*) en niet op vrijheidsontneming (*deprivation of liberty*). Het verschil tussen beperking van de bewegingsvrijheid en vrijheidsbeneming is gelegen in de graad of intensiteit van de maatregelen die genomen zijn.²¹⁵ Er dient rekening gehouden te worden met het "type" en de "wijze van uitvoering" van de maatregel.²¹⁶ Gezien het voorgaande is het voornamelijk contextafhankelijk of er sprake is van vrijheidsontneming of beperking van de bewegingsvrijheid.

Volgens vaste rechtspraak van het EHRM moet elke maatregel die het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid beperkt, in overeenstemming zijn met de wet, een van de legitieme doelstellingen nastreven waarnaar wordt verwezen in het derde lid van artikel 2 van het Vierde Protocol en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving.²¹⁷ Artikel 8 t/m 11 EVRM kennen soortgelijke uitzonderingsbepalingen als het derde lid van artikel 2 van het Vierde Protocol. De benadering van het EHRM bij deze uitzonderingsbepaling komt dan ook sterk overeen met de benadering die gehanteerd wordt ten aanzien van artikel 8 t/m 11 EVRM.²¹⁸ Daarnaast is er nog een uitzondering opgenomen in het vierde lid van artikel 2 Vierde Protocol bij het EVRM. Deze uitzonderingsgrond ziet alleen toe op het 'economisch welzijn', derhalve zal alleen nader worden ingegaan op de vereisten uit het derde lid van artikel 2 Vierde Protocol bij het EVRM.²¹⁹

4.3.2. Bij wet voorzien

Volgens vaste rechtspraak van het EHRM houdt de term 'bij wet voorzien' in dat de inbreuk een grondslag heeft in het nationale recht en daarnaast van voldoende kwaliteit is zodat het toegankelijk is voor de betrokken personen en voorzienbaar voor wat betreft de gevolgen daarvan.²²⁰ Het element 'bij wet voorzien' heeft dezelfde strekking als het eerder benoemde element 'wettelijk

²¹⁵ EHRM 23 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0223JUD004339509 (*De Tommaso/Italië*), r.o. 80.

²¹⁶ EHRM 23 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0223JUD004339509 (*De Tommaso/Italië*), r.o. 81.

²¹⁷ EHRM 23 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0223JUD004339509 (*De Tommaso/Italië*), r.o. 104 & 105.

²¹⁸ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 616.

²¹⁹ Blijkens de geschiedenis van dit artikel is het vierde lid apart toegevoegd om beperkingen op het recht van bewegingsvrijheid (eerste lid) te rechtvaardigen op grond van het algemeen belang in een geografisch gebied (het economisch welzijn). Deze uitzondering ziet niet toe op het recht op vestigingsvrijheid (tweede lid), aangezien redenen van 'economisch welzijn' nooit een beperking rechtvaardigen op de vestigingsvrijheid (Committee of Experts to the Committee of Ministers, Report H (65) 16, 18 oktober 1965, par. 15 en 18).

²²⁰ EHRM 23 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0223JUD004339509 (*De Tommaso/Italië*), r.o. 106.

voorgeschreven procedure' in artikel 5 EVRM.²²¹ Zoals reeds eerder aan de orde is gekomen voldoet de GVM aan deze voorwaarde (par. 4.2.3). De GVM is namelijk vastgelegd in nationale wetgeving, is gepubliceerd en daarnaast kan de persoon in kwestie – eventueel met passend juridisch advies – overzien dat de maatregel toepasbaar is indien deze persoon een ernstig gewelds- of zedendelict heeft gepleegd.

4.3.3. Legitiem doel

De inbreuk dient gebaseerd te zijn op een van de legitieme doelstellingen uit het derde lid van artikel 2 van het Vierde Protocol. Het derde lid bevat de volgende legitieme doelstellingen: *“in het belang van de nationale veiligheid of van de openbare veiligheid, voor de handhaving van de openbare orde, voor de voorkoming van strafbare feiten, voor de bescherming van de gezondheid of van de goede zeden of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”*. Aangezien deze doelstellingen zo algemeen van aard zijn valt overheidshandelen vaak onder een van de doelstellingen te brengen en zal het voor de verdragsstaten gemakkelijk zijn om aan te tonen dat er sprake is van een legitiem doel.²²² Volgens de wetgever is aan deze voorwaarde voldaan, aangezien het legitieme doel inhoudt: het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, te weten van (toekomstige) slachtoffers.²²³ Hier zal men het niet snel mee oneens zijn, waardoor de doelstellingen van de wetgever dan ook onder te brengen zijn in een of meerdere van de legitieme doelstellingen. Mede gezien het EHRM maar zelden tot de conclusie komt dat de nagestreefde doelstelling niet past binnen de legitieme doelcriteria.²²⁴

4.3.4. Noodzakelijk in een democratische samenleving

Wil men een beperking bewerkstelligen van het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid dan moet dit volgens het derde lid van artikel 2 Vierde Protocol bij het EVRM ‘noodzakelijk zijn in een democratische samenleving’. Het EHRM is niet consistent in het hanteren van eenduidige noodzakelijkheidstoets.²²⁵ In het algemeen hanteert het EHRM bij het noodzakelijkheidsvereiste uit het tweede lid van artikel 8 t/m 11 EVRM een proportionaliteitstoets (of evenredigheidstoets).²²⁶ Bij artikel 2 Vierde Protocol bij het EVRM is dit niet anders, zo toetst het EHRM vaak aan de algemene

²²¹ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 241.

²²² Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 347, Gerards 2011, p. 133 en Vande Lanotte & Haeck 2005, p. 135.

²²³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 50-51.

²²⁴ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 347. Zie ook: Gerards 2011, p. 136.

²²⁵ Gerards 2013, p. 467, Gerards 2011, p. 142 en Greer 1997, p. 15.

²²⁶ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 347. Zie ook: Gerards 2011, p. 140 en Vande Lanotte & Haeck 2005, p. 138.

termen 'necessary' en 'proportionate'.²²⁷ Het EHRM overweegt dat de proportionaliteitstoets impliciet verweven zit in de noodzakelijkheidstoets.²²⁸ Deze proportionaliteitstoets is nader geconcretiseerd in de jurisprudentie en houdt in dat er sprake dient te zijn van een redelijke verhouding tussen de belangen van het individu en het maatschappelijk belang (*fair balance*).²²⁹ Het EHRM heeft diverse (sub)criteria ontwikkeld voor het noodzakelijkheidsvereiste. Zo kan de noodzakelijkheid van de inmenging getoetst worden aan een dwingende maatschappelijke behoefte (*pressing social need*), deze noodzaak dient proportioneel te zijn met het legitieme doel dat wordt nagestreefd (*proportionate to the legitimate aim pursued*).²³⁰ Daarnaast kan er worden getoetst aan het subsidiariteitsbeginsel en kan de toets bestaan uit de vraag of de aangevoerde redenen voor de inbreuk *relevant and sufficient* zijn (relevantie- en toereikendheids criterium).²³¹

Een ruime beoordelingsvrijheid

Een lidstaat heeft een zekere beoordelingsvrijheid (*margin of appreciation*) in het bepalen van de noodzaak van de inmenging.²³² Hoe ruim deze beoordelingsvrijheid is hangt af van diverse factoren.²³³ Gezien het navolgende is er naar mijn mening sprake van een betrekkelijk ruime beoordelingsvrijheid. Allereerst heeft de staat een positieve verplichting om de rechten uit het verdrag te waarborgen, zoals het recht op lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit.²³⁴ De wijze waarop een staat deze positieve verplichting vervult valt binnen de beoordelingsvrijheid van de lidstaat.²³⁵ De positieve rechten van (toekomstige) slachtoffers zijn neergelegd in art. 8 EVRM

²²⁷ Zie onder meer: EHRM 3 september 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0903JUD004002607 (*Milen Kostov/Bulgarije*), r.o. 17, EHRM 27 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1127JUD002971305 (*Stamose/Bulgarije*), r.o. 32, EHRM 13 november 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:1113JUD006648501 (*Napijalo/Kroatië*), r.o. 82 en EHRM 22 augustus 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0522JUD003359296 (*Baumann/Frankrijk*), r.o. 67.

²²⁸ EHRM 27 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1127JUD002971305 (*Stamose/Bulgarije*), r.o. 32.

²²⁹ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 342, 359 en 368. Zie daarnaast: EHRM 24 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0124JUD002535812 (*Paradiso and Campanelli/Italië*), r.o. 181. Dit punt komt uitdrukkelijk naar voren in: EHRM 7 juli 1989, ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001403888 (*Soering/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 89.

²³⁰ EHRM 26 april 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 62 en EHRM 24 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0124JUD002535812 (*Paradiso and Campanelli/Italië*), r.o. 181.

²³¹ Zie respectievelijk: EHRM 4 december 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1204JUD004714306 (*Roman Zakharov/Rusland*), r.o. 260 & EHRM 25 februari 1995, ECLI:CE:ECHR:1997:0225JUD002200993 (*Z./Finland*), r.o. 94.

²³² EHRM 24 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0124JUD002535812 (*Paradiso and Campanelli/Italië*), r.o. 181 en EHRM 7 december 1979, ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 48.

²³³ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 360. Relevante factoren zijn bijvoorbeeld: in welk grondrecht de betrokkene wordt beperkt, in hoeverre de betrokkene wordt beperkt in zijn grondrechten en met welk doel deze beperkingen gelden. De marge zal doorgaans smaller zijn wanneer het betrokken recht cruciaal is voor het daadwerkelijke genot van intieme of belangrijke rechten.

²³⁴ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 360.

²³⁵ EHRM 26 maart 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:0326JUD000897880 (*X en Y/Nederland*), r.o. 24. Dit moet dan wel effectieve bescherming zijn, anders vervalt de ruime beoordelingsvrijheid (r.o. 27).

(recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven). De vraag is of de bescherming van deze positieve rechten een beperking rechtvaardigt op de bewegingsvrijheid van gewelds- en zedendelinquenten of terbeschikkinggestelden. Ook deze belangenafweging valt onder de beoordelingsvrijheid van een lidstaat.²³⁶ Daarnaast kunnen lidstaten het beste zelf een oordeel geven over de noodzakelijkheid van de beperking.²³⁷ Dit komt volgens het EHRM omdat de lidstaten direct en voortdurend in contact staan met de nationale autoriteiten en zij daarom beter in staat zijn om te beoordelen of een bepaalde beperking noodzakelijk is. Niet geheel onbelangrijk is dat de regelgeving tot stand is gekomen in een democratische samenleving, hetgeen ook vereist is volgens het derde lid van artikel 2 van het Vierde Protocol.²³⁸ Tot slot is de beoordelingsvrijheid ruimer indien er geen Europese consensus is over het onderwerp.²³⁹ Naar mijn mening is er geen Europese consensus. De lidstaten zullen doorgaans diverse modaliteiten hanteren om strafbare feiten te komen of de positieve rechten van deze slachtoffers te waarborgen.^{240 241}

Een dwingende maatschappelijke behoefte

Zoals uit het eerste hoofdstuk bleek leidt de terugkeer van gewelds- en zedendelinquenten tot grote maatschappelijke onrust. Uit het onderzoek van het WODC blijkt ook nog eens dat een fors aantal van deze gewelds- en zedendelinquenten recidiveert.²⁴² Voor de maatschappij is het van groot belang dat deze delinquenten op een gedegen wijze resocialiseren, zodat het risico op recidive tot een minimum wordt beperkt. Zeker gezien deze delicten een grote maatschappelijke impact hebben, zowel voor het slachtoffer als voor het algemene veiligheidsgevoel. Gezien het voorgaande, en gezien het eerste hoofdstuk, is er naar mijn mening een dwingende maatschappelijke behoefte (*pressing social need*) om het recidiverisico van plegers van ernstige gewelds- en zedendelicten zoveel als mogelijk te beperken.

²³⁶ EHRM 5 april 2004, ECLI:CE:ECHR:2005:0405JUD007109901 (*Monory/Roemenië*), r.o. 72.

²³⁷ EHRM 7 december 1979, ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 48.

²³⁸ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 361. EHRM 7 december 1979, ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*), r.o. 49.

²³⁹ Rainey, Wicks & Ovey 2017, p. 359-363.

²⁴⁰ Zie bijvoorbeeld de eerder aangehaalde arresten waarbij lidstaten diverse modaliteiten hanteren om strafbare feiten te voorkomen, zoals de preventieve maatregelen die Italië hanteert ten aanzien van de maffia (*Guzzardi/Italië*), de tbr vanuit België (*Van Droogenbroeck/België*) of de preventieve detentie ter voorkoming van strafbare feiten (*M./Duitsland*).

²⁴¹ Een voorbeeld is de zaak '*TV Vest AS & Rogaland Pensjonistparti/Noorwegen*'. Verscheidende lidstaten hebben politieke TV reclame gereguleerd. De lidstaten maken gebruik van diverse modaliteiten om deze TV reclame te reguleren. Daardoor is er geen Europese consensus, hetgeen het EHRM aanleiding geeft om een ruime beoordelingsvrijheid te hanteren. EHRM 11 december 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1211JUD002113205 (*TV Vest AS & Rogaland Pensjonistparti/Noorwegen*), r.o. 67.

²⁴² Zie paragraaf 1.1: Zo zou 18 jaar na tbs 30,5% van de zedendelinquenten recidiveren en 20,5% van de niet-zedendelinquenten (hoofdzakelijk geweldsdelinquenten).

Relevant en toereikend

De wetgever voert aan dat langdurig toezicht moet bijdragen aan vermindering van de recidive en daarmee toekomstige slachtoffers te voorkomen.²⁴³ De vraag is of langdurig toezicht een relevant en toereikend middel is om dit doel te bereiken (*relevant and sufficient*).²⁴⁴ Uit onderzoek blijkt dat toezichtprogramma's effectief kunnen zijn, zolang behandeling, ondersteuning en controle worden gecombineerd.²⁴⁵ Enkel controle blijkt niet effectief te zijn. Naar de effecten van langdurig toezicht is nog niet veel onderzoek gedaan. Wel zijn er indicaties dat een langere duur van toezicht samenhangt met een lager risico op recidive.²⁴⁶ Bij de GVM is een combinatie van behandeling, ondersteuning en controle mogelijk. Er kan immers een behandeling worden opgelegd waarbij de veroordeelde wordt gesteund door een reclasseringsmedewerker die ook toezicht houdt op deze behandeling.²⁴⁷ Dit maakt langdurig toezicht mijns inziens in beginsel een geschikt middel om recidive van zowel gewelds- als zedendelinquenten te verminderen en daarmee is deze aangevoerde reden van de wetgever *relevant and sufficient*.

Proportionaliteit (mede ten aanzien van het legitieme doel)

In deze paragraaf zal ik ingaan op de vraag of de GVM proportioneel is, mede ten aanzien van het legitieme doel dat wordt nagestreefd. Zoals uit de inleiding blijkt wordt de GVM voornamelijk in abstracte zin getoetst. Om te bezien of een algemene maatregel voldoet aan het noodzakelijkheidvereiste is volgens het EHRM van belang om in eerste plaats de keuzes van de wetgever te beoordelen, in het bijzonder de procedurele waarborgen die het individu heeft.²⁴⁸ Bij verlenging van langdurige vrijheidsbeperking dient er volgens het EHRM regelmatig een toetsing plaats te vinden. Bij voorkeur door een rechter, aangezien dit de beste garantie biedt voor een onafhankelijke, onpartijdige en rechtmatige procedure.²⁴⁹ Een onafhankelijke rechter beslist bij de

²⁴³ *Kamerstukken II 2013/14*, 33816, nr. 3, p. 2.

²⁴⁴ Gerards 2013, p. 467 & Gerards 2011, p. 156.

²⁴⁵ Van der Horst, Schönberger & de Kogel 2012, p. 31 en Verweij & Weijters 2020, p. 30. Voornoemde rapporten laten resultaten zien van internationale en nationale studies.

²⁴⁶ Dit geldt voor personen die niet recidiveren tijdens toezicht en het toezicht ook afronden (Verweij & Weijters 2020, p. 74). Zie daarnaast: Zebel, Alberda & Wartna 2014, p. 63.

²⁴⁷ In de 'Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden gedragsaanwijzingen en maatregelen (2020A008)' staat op welke voorwaarden de reclassering wel of geen toezicht houdt. Zie ook par. 3.2.5.

²⁴⁸ EHRM 23 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0323JUD005325113 (*A.-M.V./Finland*), r.o. 82 en 84. Hieronder valt ook wetgeving, zie: EHRM 21 februari 1986, ECLI:CE:ECHR:1986:0221JUD000879379 (*James e.a./Verenigd Koninkrijk*), r.o. 36.

²⁴⁹ Zie onder meer: EHRM 26 november 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1126JUD003438303 (*Gochev/Bulgarije*), r.o. 50 en EHRM 23 mei 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0523JUD004634399 (*Riener/Bulgarije*), r.o. 124.

GVM over de oplegging, over de duur en inhoud van de (eventuele) tenuitvoerlegging, over de verlenging en over de toepassing van de vervangende hechtenis. Tegen de tenuitvoerlegging, de verlenging en tegen de beslissing tot opheffing of wijziging van de voorwaarden staat hoger beroep open bij een onafhankelijke rechter. Daarnaast geldt het gevaarscriterium bij zowel bij de oplegging, de tenuitvoerlegging als bij de verlenging. Wel dient hierbij vermeld te worden dat er bij de tenuitvoerlegging en de verlenging van de GVM sprake is van een opgerecht gevaarscriterium, namelijk 'ernstig belastend gedrag'.

Deze procedurele waarborgen maken het mogelijk voor de rechter om telkens te bezien of de vrijheidsbeperking (nog) proportioneel is. De rechter kan in elke fase van het proces rekening houden met de belangen van het individu en deze afwegen tegen het maatschappelijk belang (*fair balance*). Bij de oplegging, tenuitvoerlegging en verlenging dient er steeds sprake te zijn van een reclasseringsadvies, welke een diagnose en een risico-inschatting bevat. Daardoor is het voor de rechter telkens mogelijk om een afweging te maken of de bescherming van de positieve rechten van (toekomstige) slachtoffers, dan wel het voorkomen van nieuwe strafbare feiten (legitieme doelstellingen), een beperking rechtvaardigt op de bewegingsvrijheid van gewelds- en zedendelinquenten. De GVM is ingevoerd omdat er een dwingende maatschappelijke behoefte bestaat en de GVM is een toereikend en relevant middel om slachtoffers te beschermen en de recidive te verminderen. Naar mijn mening is de maatregel daarmee proportioneel ten aanzien van het legitieme doel (*proportionate to the legitimate aim*). De rechter heeft de sleutelpositie om te bepalen of de GVM nog noodzakelijk en proportioneel is. Zoals de rechter dat ook ten aanzien van de v.i. deed in de zaak van Volkert van der G.²⁵⁰

Toch is er ook kritiek. Fokkens stelt dat de maatregel niet proportioneel zou zijn, omdat de maatregel geen 'behoorlijk wettelijke inbedding' kent.²⁵¹ Hij trekt daarbij de vergelijking met de tbs met voorwaarden. Bij de tbs met voorwaarden is namelijk de psychische stoornis een vereiste en zijn de rapportage-eisen zwaarder. Deze kritiek deel ik niet. Uit de voorgaande paragrafen en uit het derde hoofdstuk blijkt dat de GVM omvangrijke procedurele waarborgen kent. Het ontbreken van

²⁵⁰ Volgens het Gerechtshof Den Haag legde het OM bij de v.i. een disproportioneel kader aan voorwaarden op. Deze voorwaarden stonden niet in verband met de diagnose en risico-inschatting van de reclassering (Hof Den Haag, 30 juli 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:9411, r.o. 3.9 – 3.16).

²⁵¹ Fokkens 2016, *Sancties* 2016/4. Daarnaast benoemt Fokkens het gevaarscriterium en dat de tbs met voorwaarden voor maximaal negen jaar kan worden opgelegd. Het gevaarscriterium van de GVM is echter meer omvattend dan die van de tbs met voorwaarden, aangezien bij tbs met voorwaarden geen aangescherpt gevaarscriterium geldt (par. 2.4.1 & par. 3.2.3). De maximale duur komt terug in de volgende paragraaf.

het vereiste van een psychische stoornis doet daar niet aan af. Dit vereiste dient in de context van de tbs-maatregel geplaatst te worden. Bij tbs met voorwaarden bestaat namelijk de mogelijkheid dat er langdurige intramurale dwangverpleging volgt bij het niet opvolgen van de voorwaarden (par. 2.4.1), dit rechtvaardigt zwaardere rapportage-eisen (multidisciplinair gedragsdeskundig onderzoek). De GVM kent geen mogelijkheid tot zeer langdurige intramurale dwangverpleging; de voorwaarde tot opname in een zorginstelling betreft namelijk geen dwangopname (par. 3.2.5). Daarnaast kent het opleggen van deze voorwaarde een extra rapportage-eis, namelijk een medische verklaring.

Van der Wolf & Struijk merken op dat ‘ernstig belastend gedrag’ mogelijk lastig wetenschappelijk te onderbouwen is in relatie tot het vaststellen van gevaar. De lichtere rapportage-eisen zouden daar ook niet aan bijdragen.²⁵² Deze vaststelling van ‘ernstig belastend gedrag’ behoeft echter niet enkel gelegen te zijn in de rapportages, maar ook in verklaringen van slachtoffers en getuigen. Om een zeer subjectieve benadering te voorkomen is het aangewezen dat deze grond wordt ingevuld door een combinatie van factoren, zoals de ernst van het feit, de bewijsmiddelen, delictsgeschiedenis en het reclasseringsadvies. Een objectievere benadering draagt mijns inziens bij aan de voorzienbaarheid van de maatregel (vereiste uit par. 4.3.2).

Verder stelt Fokkens dat er een ontwrichting plaats kan vinden tussen de opgelegde vrijheidsstraf en de maatregel.²⁵³ De duur van de GVM kan namelijk de duur van de vrijheidsstraf ver overstijgen. Hiervoor geldt mijns inziens het karakteristieke onderscheid tussen ‘straf’ en ‘maatregel’ (zie par. 2.2). Net zoals bij de tbs-maatregel gaat het niet om de opgelegde straf, maar om het gevaar dat uitgaat van de verdachte.²⁵⁴

Subsidiariteit

Volgens Struijk is onvoldoende onderbouwd wat de meerwaarde is van de GVM, naast de al bestaande maatregelen.²⁵⁵ Uit onderzoek van het WODC blijkt dat recidive toeneemt jaren na beëindiging van de tbs.²⁵⁶ Door de GVM kan de samenleving worden beschermd na de

²⁵² Van der Wolf & Struijk, *Sancties* 2014/50. Zij benadrukken de wetenschappelijkheid van een multidisciplinair gedragsdeskundig onderzoek in relatie tot het vaststellen van gevaarlijkheid.

²⁵³ Fokkens 2016, *Sancties* 2016/4.

²⁵⁴ Een beveiligingsmaatregel strekt tot het beveiligen van de maatschappij (par. 2.2). Dat neemt niet weg dat de rechter wel rekening kan houden met de duur van de gevangenisstraf als ook de GVM wordt opgelegd (par. 3.2.7).

²⁵⁵ Struijk, *Sancties* 2014/18.

²⁵⁶ Schönberger, de Kogel & Bregman 2012, p. 30-31: Zo zou 18 jaar na tbs 30,5% van de zedendelinquenten recidiveren en 20,5% van de niet-zedendelinquenten (hoofdzakelijk geweldsdelinquenten).

(voorwaardelijke) straf of maatregel tegen mogelijke recidive of ernstig belastend gedrag (par. 3.2). Gezien in het licht van het tweede hoofdstuk kende het strafrechtelijke sanctierecht nog niet de mogelijkheid om na het beëindigen van de tbs-maatregel langdurig toezicht op te leggen. De GVM gaat echter verder, zo kan de GVM ook worden opgelegd bij het ontbreken van een geweldsdelict of een psychische stoornis. De GVM kan echter niet bij elk willekeurig delict worden opgelegd. De GVM kent een specifieke doelgroep (gewelds- en zedendelinquenten of terbeschikkinggestelden). Bij het ontbreken van een geweldsdelict kan de GVM alleen worden opgelegd aan tot tbs veroordeelden of zedendelinquenten. Uit voornoemd onderzoek blijkt juist dat deze doelgroep recidiveert. Door het hanteren van een specifieke doelgroep gaat de wetgever niet verder dan nodig is om het legitieme doel (beschermen van slachtoffers; voorkomen van recidive) te bereiken. Door de problematiek van de ‘weigerende observandi’ is het naar mijn mening eveneens begrijpelijk dat de psychische stoornis geen vereiste vormt bij de GVM. Het is daarbij van belang dat intramurale dwangverpleging niet mogelijk is bij de GVM. Door het ontbreken van een multidisciplinair gedragsdeskundig onderzoek ontbreekt de wetenschappelijke onderbouwing voor dwangverpleging. Gezien het voorgaande voldoet de GVM in abstracte zin aan het beginsel van subsidiariteit.

Verder stellen Van der Wolf & Struijk de vraag of er geen minder ingrijpende mogelijkheden zijn, zoals het aanpassen van de tbs-maatregel.²⁵⁷ De maximum duur van de maatregel en de eis van een geweldsmisdrijf zouden dan geschrapt moeten worden. Het probleem van de weigerende observandi blijft daarmee echter in stand. Door de weigerende opstelling kan toezicht eenvoudig worden voorkomen en blijft het risico op recidive bestaan.

4.4. De geanalyseerde rechtspraak

Uit de geanalyseerde rechtspraak blijkt dat de GVM voornamelijk wordt opgelegd om het recidive risico tot een aanvaardbaar niveau te beperken. Daarnaast vormt de GVM vaak een aanvulling op de gemaximeerde tbs-maatregel. Uit de geanalyseerde rechtspraak blijkt echter dat de GVM ook wordt opgelegd bij de ongemaximeerde tbs. Deze combinatie van maatregelen is naar mijn mening niet met elkaar te verenigen. In dit geval kan met minder ingrijpende maatregelen ook het legitieme doel (beschermen van slachtoffers; voorkomen van recidive) bereikt worden, door het opleggen van één maatregel. De GVM volgt na de opgelegde straf of maatregel. Als levenslang toezicht in het kader

²⁵⁷ Van der Wolf & Struijk, *Sancties* 2014/50.

van de tbs-maatregel is beëindigd, dan zou dit betekenen dat er geen sprake meer is van gevaar.²⁵⁸ Een GVM daaropvolgend ligt dan niet meer in de rede. Dit geldt ook ten aanzien van een combinatie van de ongemaximeerde v.i. met de GVM. Deze cumulatie aan modaliteiten zou, mede gelet op de overwegingen uit de wetsgeschiedenis, niet met elkaar te verenigen zijn. In deze concrete gevallen acht ik het opleggen van de GVM in strijd met het subsidiariteitsbeginsel.

4.5. Conclusie

In dit hoofdstuk is de GVM getoetst aan artikel 5 van het EVRM (recht op vrijheid en veiligheid) en aan artikel 2 Vierde Protocol bij het EVRM (recht op bewegings- en vestigingsvrijheid). In artikel 5 EVRM is opgenomen dat niemand van zijn vrijheid beroofd mag worden, tenzij deze vrijheidsontneming valt onder een van de uitzonderingsbepalingen genoemd in dat artikel. Opsluiting in een ruimte voor een noemenswaardige duur is vrijheidsontneming, verder is het per geval afhankelijk of er sprake is van vrijheidsontneming of vrijheidsbeperking. In twee gevallen is er bij de GVM sprake van vrijheidsontneming: indien de vervangende hechtenis wordt toegepast of bij een cumulatie van zodanig strikte voorwaarden dat zij hebben te gelden als vrijheidsontneming. Vrijheidsontneming op grond van de GVM is gerechtvaardigd onder de a-grond (rechtmatige detentie na veroordeling door een daartoe bevoegde rechter), mits er sprake is van een veroordeling in de zin van het *Guzzardi*-arrest. Dat wil zeggen dat er sprake dient te zijn van een overtreding (punitieve sanctie) alsmede dat er sprake is van schuld. In het geval van vervangende hechtenis is de detentie ook rechtmatig onder de b-grond (rechtmatige detentie wegens het niet naleven van een overeenkomstig de wet door een gerecht gegeven bevel). Toetsing onder de b-grond is echter niet meer noodzakelijk zodra de detentie gerechtvaardigd is onder de a-grond. Indien er geen sprake is van een veroordeling (bijvoorbeeld in geval van volledige ontoerekeningsvatbaarheid) dient de detentie getoetst te worden onder de e-grond (detentie van geesteszieken). De GVM biedt echter geen rechtmatige detentie onder de e-grond. Toetsing of er sprake is van een psychische stoornis of gevaar dat uitgaat van een psychische stoornis vormt namelijk geen onderdeel van de GVM.

Inbreuk op het recht van bewegings- en vestigingsvrijheid dient altijd in overeenstemming te zijn met de wet, een van de legitieme doelstellingen zoals vervat in artikel 2, derde lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM na te streven en de beperking dient noodzakelijk te zijn in een democratische

²⁵⁸ De tbs kan telkens verlengd worden indien de veiligheid van anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen die verlenging eist (art. 38d, tweede lid, Sr).

samenleving. De GVM is in overeenstemming met de wet. De GVM is namelijk vastgelegd in nationale wetgeving, is gepubliceerd en daarnaast kan de persoon in kwestie – eventueel met passend juridisch advies – overzien dat de maatregel toepasbaar is indien deze persoon een (ernstig) gewelds- of zedendelict pleegt. De GVM kent legitieme doelstellingen, namelijk het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, te weten van (toekomstige) slachtoffers.

De noodzakelijkheidseis is in dit onderzoek getoetst aan verscheidende (sub)criteria: een dwingende maatschappelijke behoefte, het relevantie- en toereikendheids criterium, proportionaliteit (mede ten aanzien van het legitieme doel) en de subsidiariteit. Bij het bepalen van deze noodzaak hebben de lidstaten een ruime beoordelingsvrijheid. Er is sprake van een dwingende maatschappelijke behoefte; het is voor de maatschappij van groot belang dat plegers van (ernstige) gewelds- en zedendelinquenten op een gedegen wijze resocialiseren. Langdurig toezicht is een relevant en toereikend middel om recidive bij gewelds- en zedendelinquenten te verminderen. De maatregel is ook proportioneel: een onafhankelijke rechter kan telkens een afweging maken tussen de belangen van het individu en de maatschappelijke belangen (*fair balance*). Ook ten aanzien van het legitieme doel dat wordt nagestreefd (beschermen van slachtoffers; voorkomen van recidive).

Tot slot voldoet de maatregelen aan het subsidiariteitsbeginsel. Voor de invoering van de GVM bestonden er geen al bestaande mogelijkheden om langdurig (of levenslang) toezicht op te leggen na het beëindigen van de tbs-maatregel, bij het ontbreken van een geweldsdelict of bij een psychische stoornis. De GVM reikt niet verder dan noodzakelijk is. Zo kan de GVM alleen worden opgelegd bij een specifieke doelgroep en is intramurale dwangverpleging niet mogelijk. Doordat de psychische stoornis geen vereiste vormt kan ook bij de weigerende observandi het risico op recidive tot een aanvaardbaar niveau teruggebracht worden. Een combinatie van de GVM met de ongemaximeerde tbs/v.i. is mijns inziens niet in overeenstemming met het subsidiariteitsbeginsel.

5. Eindconclusie

De Wet Langdurig Toezicht introduceert drie modaliteiten, waarbij langdurig – of zelfs levenslang – toezicht mogelijk is: de voorwaardelijke beëindiging van de tbs met dwangverpleging, de v.i. en de GVM. De mogelijkheid van levenslang toezicht roept vragen op: strookt levenslang toezicht wel met de (grond)rechten van de veroordeelde, zoals het recht op vrijheid en veiligheid (art. 5 EVRM) en het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid (art. 2 Vierde Protocol bij het EVRM)? In dit onderzoek staat de volgende probleemstelling centraal: *In hoeverre is de gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel uit de Wet Langdurig Toezicht en de toepassing hiervan in de rechtspraak verenigbaar met het recht op vrijheid en veiligheid uit artikel 5, eerste lid, EVRM en het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid uit artikel 2, eerste en tweede lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM?*

Om een antwoord te geven op de centrale onderzoeksvraag zijn eerst de strafrechtelijke sancties in beeld gebracht. Het strafrechtelijke sanctierecht kent een veelheid aan diverse voorwaardelijke modaliteiten variërend in duur en intensiteit. Er zijn zowel straffen als maatregelen die net zoals de GVM gedragsbeïnvloeding of vrijheidsbeperking beogen. De GVM kent de meeste raakvlakken met de ongemaximeerde v.i. en de tbs-maatregel. Zij lijken elkaar op- en aan te vullen. Zo is de ongemaximeerde v.i. voornamelijk bedoeld indien er in het vonnis geen GVM of tbs-maatregel is opgenomen. Bij het ontbreken van een geweldsdelict of psychische stoornis is levenslang toezicht bij de tbs-maatregel niet mogelijk. De GVM biedt de mogelijkheid om deze leemte van het toezicht op te vullen.

Met de komst van de GVM kan de samenleving na de (voorwaardelijke) straf of maatregel nog beschermd worden tegen (ernstige) gewelds- en zedendelinquenten. Doordat de gedragsvoorwaarden pas worden ingevuld bij de tenuitvoerlegging kunnen de gedragsvoorwaarden aansluiten bij de (actuele) individuele situatie van de veroordeelde. De GVM vormt een ingrijpende maatregel. Zo kunnen er vergaande gedragsvoorwaarden en vrijheidsbeperkingen worden opgelegd. Indien de veroordeelde zich niet houdt aan de voorwaarden kan er vervangende hechtenis worden toegepast. Daarnaast heft het uitzitten van de vervangende hechtenis de maatregel niet op. De GVM kent een afgezwakt gevaarscriterium, er hoeft nimmer sprake te zijn van een geweldsdelict en bij de tenuitvoerlegging en de verlenging is ‘ernstig belastend gedrag’ voldoende.

In artikel 5 EVRM is het recht op vrijheid en veiligheid opgenomen. In het artikel staan een aantal limitatief opgesomde gevallen waarin vrijheidsontneming gerechtvaardigd is. Bij de GVM zijn er twee mogelijkheden denkbaar waarbij er sprake is van vrijheidsontneming, namelijk in het geval dat vervangende hechtenis wordt toegepast en bij een cumulatie van zodanig strikte voorwaarden dat zij hebben te gelden als vrijheidsontneming. In allebei de gevallen is vrijheidsontneming rechtmatig onder de a-grond (rechtmatige detentie na veroordeling door een daartoe bevoegde rechter), indien er sprake is van een veroordeling in de zin van het *Guzzardi*-arrest. Dat wilt zeggen dat er sprake dient te zijn van een overtreding (punitieve sanctie) alsmede dat er sprake is van schuld. Bij toepassing van de vervangende hechtenis is tevens sprake van rechtmatige detentie onder de b-grond (rechtmatige detentie door het gerecht gegeven bevel). De rechter geeft namelijk een bevel af voor de vervangende hechtenis, bij een cumulatie aan strikte voorwaarden is dit niet het geval. Vrijheidsontneming op grond van de GVM is niet gerechtvaardigd onder de e-grond (detentie van geesteszieken). Toetsing of er sprake is van een psychische stoornis of gevaar dat uitgaat van de psychische stoornis vormt namelijk geen onderdeel van de GVM.

Inbreuk op het recht van bewegingsvrijheid dient altijd in overeenstemming te zijn met de wet, een van de legitieme doelstellingen zoals vervat in artikel 2, derde lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM na te streven en de beperking dient noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving. De GVM is in overeenstemming met de wet. De GVM is namelijk vastgelegd in nationale wetgeving, is gepubliceerd en daarnaast kan de persoon in kwestie – eventueel met passend juridisch advies – overzien dat de maatregel toepasbaar is indien deze persoon een (ernstig) gewelds- of zedendelict pleegt. De GVM kent een legitieme doelstelling, namelijk het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, te weten van (toekomstige) slachtoffers.

De GVM voldoet in abstracte zin aan het vereiste van noodzakelijkheid. In dit onderzoek is de noodzakelijkheid getoetst aan de diverse (sub)criteria. Het EVRM laat de lidstaten een betrekkelijk ruime beoordelingsvrijheid als het gaat om de vraag of er sprake is van deze noodzaak. Het is in eerste instantie aan de lidstaat om positieve rechten van hun inwoners te beschermen en een belangenafweging daarin te maken. Er bestaat geen Europese consensus over de wijze waarop je dit het beste kan inrichten. Er is sprake van een dwingende maatschappelijke behoefte, aangezien het voor de maatschappij van groot belang is dat plegers van (ernstige) gewelds- en zedendelinquenten op een gedegen wijze resocialiseren. De aangevoerde reden dat langdurig toezicht bijdraagt aan het

verminderen van recidive is relevant en toereikend. De maatregel is ook proportioneel. De GVM kent omvangrijke procedurele waarborgen, daardoor kan een onafhankelijke rechter telkens een afweging maken tussen het maatschappelijk belang en het individu. De rechter heeft een sleutelrol in deze belangenafweging. Daarnaast is de GVM ook proportioneel ten aanzien van de legitieme doelstellingen die worden nagestreefd. De GVM is namelijk een relevant en toereikend middel om slachtoffers te beschermen en recidive te verminderen.

Voor de invoering van de GVM bestonden er geen mogelijkheden om langdurig (of levenslang) toezicht op te leggen na het beëindigen van de tbs-maatregel. Ook bestond de mogelijkheid van langdurig toezicht bij het ontbreken van een geweldsdelict of psychische stoornis nog niet. Deze verruiming reikt niet verder dan strikt noodzakelijk is. Zo kan de GVM alleen worden opgelegd bij een specifieke doelgroep en is dwangverpleging niet mogelijk. Aanpassen van de gemaximeerde tbs-maatregel heeft mijns inziens geen toegevoegde waarde, daarmee blijft een deel van de gewelds- en zedendelinquenten buiten beeld. Naar mijn mening voldoet de GVM in abstracte zin aan het beginsel van subsidiariteit.

Gezien het voorgaande is de GVM in abstracte zin verenigbaar met het recht op vrijheid en veiligheid uit artikel 5, eerste lid, EVRM en het recht op bewegings- en vestigingsvrijheid uit artikel 2, eerste en tweede lid, van het Vierde Protocol bij het EVRM. Dit geldt ook voor de toepassing van de GVM in de rechtspraak. Echter, uit de geanalyseerde rechtspraak zijn concrete gevallen te noemen waarbij ongemaximeerde tbs wordt gecombineerd met de GVM. Oplegging van de ongemaximeerde tbs tezamen met de GVM voldoet naar mijn mening niet aan het vereiste van subsidiariteit, aangezien in dit geval met minder ingrijpende middelen volstaan kan worden. Dit geldt ook ten aanzien van een combinatie van de ongemaximeerde v.i. met de GVM. Deze cumulatie van modaliteiten zou, mede gelet op de overwegingen uit de wetsgeschiedenis, niet met elkaar te verenigen zijn.

Literatuur- en jurisprudentielijst

Literatuurlijst

Bleichrodt & Vegter 2016

F.W. Bleichrodt & P.C. Vegter, *Sanctierecht. Ons Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2016 (verschenen op 12 januari 2017).

Boone, van de Bunt & Siegel 2014

M.M. Boone, H.G. van de Bunt & D. Siegel, *Crisissituaties na de terugkeer van zedendelinquenten in de samenleving*. Politie en Wetenschap, Apeldoorn; Universiteit Utrecht; Erasmus Universiteit Rotterdam 2014.

Boone 2019

M.M. Boone, *Paradox van toezicht. Straffen in het hart van de samenleving*, Den Haag: Boom criminologie 2019.

Meijer, Van den Braak & Choenni 2019

R.F. Meijer, S.W. van den Braak & R. Choenni, *Criminaliteit en rechtshandhaving 2019. Ontwikkelingen en samenhangen*, Den Haag: WODC. Cahier 2020-16.

Corstens, Borgers & Kooijmans 2018

G.J.M. Corstens, M.J. Borgers & T. Kooijmans, *Het Nederlands strafprocesrecht*. Deventer: Wolters Kluwer 2018.

Fokkens 2016, Sancties 2016/4

J.W. Fokkens, 'De ontwikkeling van de vrijheidsbenemende sancties de laatste vijftientig jaar', *Sancties 2016/4*.

Gerards 2011

J.H. Gerards, *EVRM algemene beginselen*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2011.

Gerards 2013

J.H. Gerards, 'How to improve the necessity test of the European Court of Human Rights', in: *International Journal of Constitutional Law, volume 11, number 2*, Oxford, UK: Oxford University Press and New York University School of Law 2013, p. 466-490.

Greer 1997

S. Greer, *The exceptions to article 8 to 11 of the European Convention on Human Rights (Human Rights Files No. 15)*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 1997.

Van der Horst, Schönberger & de Kogel 2012

R.P. van der Horst, H.J.M. Schönberger & C.H. de Kogel, *Toezicht op zedendelinquenten. Effectiviteit en veronderstelde werkzame mechanismen van vormen van toezicht*, Den Haag: WODC 2012.

De Hullu 2002

J. de Hullu, 'Enkele suggesties voor herziening van het strafrechtelijke sanctiestelsel', in: J. de Hullu, F.W. Bleichrodt & O.J.D.M.L. Jansen, *Herziening van het sanctiestelsel, Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging 2002-1*, Deventer: Kluwer 2002.

Vande Lanotte & Haeck 2005

J. Vande Lanotte & Y. Haeck, *Handboek EVRM. Deel 1: Algemene beginselen*, Antwerpen: Intersentia 2005.

Linde, *NJB* 2006/11

M.C. van Linde, 'Zijn er maatregelen tegen de ISD?', *NJB* 2006/11, p. 639-643.

Lindeman 2020

J.M.W. Lindeman, 'Art. 5 EVRM', in: J.H. Gerards e.a., *Sdu commentaar EVRM 2020-2021, deel I*, Den Haag: Sdu uitgevers 2020, p. 178-243.

Rainey, Wicks & Ovey 2017

B. Rainey, E. Wicks & C. Ovey, *Jacobs, White, and Ovey: The European Convention on Human Rights*. New York, NY: Oxford University Press 2017 (7th edition).

Schönberger, de Kogel & Bregman 2012

H.J.M. Schönberger, C.H. de Kogel & (met medewerking van) I.M. Bregman, *Kenmerken en recidivecijfers van ex-terbeschikkinggestelden met een zedendelict*, Den Haag: WODC 2012.

Sillen 2010

J.J.J. Sillen, *Rechtsgevolgen van toetsing van wetgeving. Een vergelijkend onderzoek naar het Amerikaanse, Duitse en Nederlandse recht* (diss. Nijmegen), Staat en Recht nr. 1. Deventer: Kluwer 2010.

Struijk 2011

S. Struijk, *De ISD in perspectief* (diss. Rotterdam), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011.

Struijk, *Sancties* 2014/18

S. Struijk, 'En nog meer en langduriger toezicht: de overheid als Rupsje Nooitgenoeg', *Sancties* 2014/18.

Struijk & van der Wolf, *AA* 2018/938

S. Struijk & M.J.F. Van der Wolf, 'Gevaarscriteria in het strafrechtelijke sanctierecht: een risicovol ratjetoe?', *AA* 2018/938.

Verweij & Weijters 2020

S. Verweij & G. Weijters, *Recidive tijdens en na reclasseringstoezicht. Een onderzoek naar de uitvoering van reclasseringstoezicht en de samenhang met recidive*. Den Haag: WODC. Cahier 2020-20.

Van der Wolf 2012

M.J.F. van der Wolf, *TBS veroordeeld tot vooroordeel* (diss. Rotterdam), Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2012.

Van der Wolf e.a., D&D 2012/74

M.J.F. van der Wolf e.a., 'Worstelen met de weigerende observandus', *DD* 2012/74.

Van der Wolf & Struijk, Sancties 2014/50

M.J.F. van der Wolf & S. Struijk, '(Levens)lang toezicht als zelfstandige maatregel: wordt nu echt de Rubicon overgestoken?', *Sancties* 2014/50.

Zebel, Alberda & Wartna 2014

S. Zebel, D.L. Alberda & B.S.J. Wartna, *Recidive na een reclasseringscontact. Overzicht en analyse van de terugval van personen na beëindiging van een toezicht of een werkstraf in de periode 2002-2009*, Meppel: Boom Lemma uitgevers 2014.

Parlementaire stukken

- *Kamerstukken I* 2015/16, 33816, D, p. 32 (MvA Wet Langdurig Toezicht)
 - *Kamerstukken II* 2015/16, 32399, nr. 25 (Tweede nota van wijziging Wvvggz)
 - *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3 (MvT Wet Langdurig Toezicht)
 - *Kamerstukken II* 2012/13, 33410 (Regeerakkoord 'Bruggen slaan')
 - *Kamerstukken II* 2010/11, 32551, nr. 3 (MvT Vrijheidsbeperkende maatregel)
 - *Kamerstukken II* 2009/10, 32399, nr. 3 (MvT Wet Verplichte Ggz)
 - *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3 (MvT wijziging voorwaardelijke veroordeling en v.i.)
 - *Kamerstukken II* 2008/09, 31823, nr. 3 (MvT wijziging tbs met voorwaarden)
 - *Kamerstukken II* 2007/08, 31467, nr. 3 (MvT van o.a. gedragsaanwijzing 509hh Sv)
 - *Kamerstukken II* 2007/08, 31200-VI, nr. 28 (Motie van de leden Arib en Teeven)
 - *Kamerstukken II* 2003/04, 28980, nr. 13 (Amendement van het lid Eerdmans / ISD-maatregel)
 - *Kamerstukken II* 2002/03, 28980, nr. 6 (Nota van wijziging ISD-maatregel)
 - *Kamerstukken II* 2002/03, 28980, nr. 3 (MvT ISD-maatregel)
 - *Kamerstukken II* 1997/98, 26023, nr. 3 (MvT Strafrechtelijke opvang verslaafden (SOV))
 - *Kamerstukken II* 1991/92, 22329, nrs. 1-2 (Nota TBS)
 - *Kamerstukken II* 1980/81, 11932, nrs. 5 – 7 (MvA wijziging terbeschikkingstelling)
 - *Kamerstukken II* 1979/80, 11270, nr. 12 (MvA Wet Bopz)
 - *Kamerstukken II* 1972/73, 11932, nr. 4 (Verslag commissie van justitie omtrent wijziging tbs)
- *Staatsblad* 2020, 224 (Wet Straffen en Beschermen)

- *Staatsblad* 2019, 504 (Invoeringswet USB)
- *Staatsblad* 2019, 437 (Inwerkingtreding diverse zorgwetten (o.a. Wvvgz, Wzd))
- *Staatsblad* 2018, 37 (Vaststelling Wvvgz en art. 2.3 Wfz)
- *Staatsblad* 2018, 38 (Vaststelling Wfz en wijziging andere wetten)
- *Staatsblad* 2016, 493 (Besluit tot inwerkingtreding Wet Langdurig Toezicht)
- *Staatsblad* 2007, 465 (Verlenging termijn voorwaardelijke beëindiging tbs met dwangverpleging)
- *Staatsblad* 2004, 351 (Invoering ISD-maatregel)
- *Staatsblad* 1986, 587 (Wijziging wettelijke regeling tbs)
- *Staatsblad* 1928, 251 (Invoering tbr)
- *Staatsblad* 1925, 221 (Invoering tbr)

Jurisprudentie

Europees Hof voor de Rechten van de Mens:

- EHRM 23 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0323JUD005325113 (*A.-M.V./Finland*)
- EHRM 23 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0223JUD004339509 (*De Tommaso/Italië*)
- EHRM 24 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0124JUD002535812 (*Paradiso and Campanelli/Italië*)
- EHRM 19 augustus 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0519JUD003728912 (*J.N./Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 25 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0225JUD005315711 (*Klinkenbuss/Duitsland*)
- EHRM 25 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2018:1204JUD001021112 (*Ilseher/Duitsland*)
- EHRM 4 december 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1204JUD004714306 (*Roman Zakharov/Rusland*)
- EHRM 18 februari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0218JUD000830006 (*Ruiz Rivera/Zwitserland*)
- EHRM 29 oktober 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1029JUD001747509 (*Varvara/Italië*)
- EHRM 21 oktober 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1021JUD004275009 (*Rio Prada/Italië*)
- EHRM 3 september 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0903JUD004002607 (*Milen Kostov/Bulgarije*)
- EHRM 22 april 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0122JUD003593910 (*Mihailovs/Letland*)
- EHRM 27 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1127JUD002971305 (*Stamose/Bulgarije*)
- EHRM 13 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2015:0303DEC007356012 (*Constancia/Nederland*)
- EHRM 17 januari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0117JUD003676006 (*Stanlev/Bulgarije*)
- EHRM 13 april 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0113JUD001779207 (*Kallweit/Duitsland*)
- EHRM 27 oktober 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0727JUD002822108 (*Gatt/Malta*)
- EHRM 10 mei 2010, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD001935904 (*M./Duitsland*)
- EHRM 26 november 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1126JUD003438303 (*Gochev/Bulgarije*)
- EHRM 13 april 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0113JUD003704804 (*Giorgi Nikolaishvili/Georgië*)
- EHRM 11 december 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1211JUD002113205 (*TV Vest AS & Rogaland Pensjonistparti/Noorwegen*)
- EHRM 12 juli 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0712JUD007461301 (*Jorgic/Duitsland*)
- EHRM 1 maart 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0301JUD007296701 (*Belevitskiy/Rusland*)
- EHRM 23 mei 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0523JUD004634399 (*Riener/Bulgarije*)
- EHRM 16 september 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0616JUD006160300 (*Storck/Duitsland*)
- EHRM 8 september 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0608JUD004090598 (*Hilda Hafsteinsdottir/IJsland*)
- EHRM 29 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0629JUD006491501 (*Chauvy e.a./Frankrijk*)
- EHRM 5 april 2004, ECLI:CE:ECHR:2005:0405JUD007109901 (*Monory/Roemenië*)

- EHRM 13 november 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:1113JUD006648501 (*Napijalo/Kroatië*)
- EHRM 22 augustus 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0522JUD003359296 (*Baumann/Frankrijk*)
- EHRM 23 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0923JUD002483894 (*Steels e.a./Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 2 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0902JUD002380794 (*Erkalo/Nederland*)
- EHRM 25 mei 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0525JUD002427694 (*Kurt/Turkije*)
- EHRM 27 mei 1997, ECLI:CE:ECHR:1997:0527JUD001739190 (*Eriksen/Noorwegen*)
- EHRM 25 juni 1996, ECLI:CE:ECHR:1996:0625JUD001977692 (*Amuur/Frankrijk*)
- EHRM 27 september 1995, ECLI:CE:ECHR:1995:0927JUD001531289 (*G./Frankrijk*)
- EHRM 25 februari 1995, ECLI:CE:ECHR:1997:0225JUD002200993 (*Z./Finland*)
- EHRM 25 mei 1993, ECLI:CE:ECHR:1993:0525JUD001430788 (*Kokkinankis t. Griekenland*)
- EHRM 7 juli 1989, ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001403888 (*Soering/Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 21 februari 1986, ECLI:CE:ECHR:1986:0221JUD000879379 (*James e.a./Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 28 mei 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:0528JUD000822578 (*Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 23 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0223JUD000901980 (*Luberti/Italië*)
- EHRM 24 juni 1982, ECLI:CE:ECHR:1982:0624JUD000790677 (*Van Droogenbroeck/België*)
- EHRM 5 november 1981, ECLI:CE:ECHR:1981:1105JUD000721575 (*X/Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 26 maart 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:0326JUD000897880 (*X en Y/Nederland*)
- EHRM 6 november 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1106JUD000736776 (*Guzzardi/Italië*)
- EHRM 7 oktober 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:1007DEC000891680 (*Freda/Italië*)
- EHRM 7 december 1979, ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 24 oktober 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:1024JUD000630173 (*Winterwerp/Nederland*)
- EHRM 26 april 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*)
- EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:0608JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*)
- EHRM 18 juni 1971, ECLI:CE:ECHR:1970:1118JUD000283266 (*De Wilde, Ooms en Versyp/België*)

Hoge Raad:

- HR 18 februari 2020 ECLI:NL:HR:2020:282
- HR 19 november 2019, *NJ* 2019/471
- HR 12 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:338
- HR 6 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:2916
- HR 23 september 2014, *NJ* 2015/116 (concl. A-G E.J. Hofstee)
- HR 14 januari 2014, ECLI:NL:HR:2014:56
- HR 12 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ3628, (concl. A-G E.J. Hofstee)
- HR 27 maart 2012, *NJ* 2012/219
- HR 20 januari 2009, *NJ* 2009/73
- HR 22 januari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC1311
- HR 21 maart 2006, ECLI:NL:PHR:2006:AV1161
- HR 6 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU3309
- HR 9 januari 2001, *NJ* 2001/112
- HR 29 juni 1993, *NJ* 1994/48

Gerechtshof:

- Hof Arnhem-Leeuwarden 16 februari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:1405

- Hof Arnhem-Leeuwarden 4 februari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:1099
- Hof Arnhem-Leeuwarden 4 februari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:1361
- Hof Arnhem-Leeuwarden 27 januari 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:734
- Hof 's-Hertogenbosch 25 januari 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:154
- Hof Den Haag 3 november 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:2083
- Hof Den Haag 14 oktober 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1989
- Hof Den Haag 2 oktober 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1846
- Hof Arnhem-Leeuwarden 15 juli 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:5554
- Hof Arnhem-Leeuwarden 29 juni 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:4928
- Hof Arnhem-Leeuwarden 20 maart 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:2423
- Hof Arnhem-Leeuwarden 11 maart 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:2258
- Hof Arnhem-Leeuwarden 17 februari 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:1280
- Hof Amsterdam 5 februari 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1143
- Hof Den Haag 6 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3205
- Hof Den Haag 11 april 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:848
- Hof Den Haag 30 juli 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:9411
- Hof Arnhem 1 februari 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BL1597

Rechtbank:

- Rb. Midden-Nederland 23 februari 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:681
- Rb. Amsterdam 12 februari 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:563
- Rb. Den Haag 9 februari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:1145
- Rb. Gelderland 20 januari 2021, ECLI:NL:RBGEL:2021:290
- Rb. Noord-Holland 5 januari 2021, ECLI:NL:RBNHO:2021:224
- Rb. Noord-Nederland 1 december 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:4185
- Rb. Rotterdam 27 november 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:11680
- Rb. Noord-Nederland 19 november 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:4085
- Rb. Rotterdam 11 november 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:10171
- Rb. Limburg 11 november 2020, ECLI:NL:RBLIM:2020:8758
- Rb. Limburg 11 november 2020, ECLI:NL:RBLIM:2020:9778
- Rb. Overijssel 10 november 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:3714
- Rb. Noord-Holland 29 oktober 2020 ECLI:NL:RBNHO:2020:8748
- Rb. Noord-Nederland 23 oktober 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:3727
- Rb. Gelderland 15 oktober 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:5463
- Rb. Den Haag 8 oktober 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:10002
- Rb. Rotterdam 8 oktober 2020 ECLI:NL:RBROT:2020:8905, ECLI:NL:RBROT:2020:8923, ECLI:NL:RBROT:2020:8943, 2020 ECLI:NL:RBROT:2020:8958, ECLI:NL:RBROT:2020:8978 en ECLI:NL:RBROT:2020:8979
- Rb. Midden-Nederland 25 september 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4069
- Rb. Midden-Nederland 25 september 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:4050
- Rb. Den Haag, 24 september 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:9270
- Rb. Noord-Nederland 21 september 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:3298
- Rb. Midden-Nederland 20 augustus 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:3365

- Rb. Den Haag 3 augustus 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:7096
- Rb. Noord-Nederland 28 juli 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:2671
- Rb. Amsterdam 17 juli 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:3474
- Rb. Limburg 8 juli 2020, ECLI:NL:RBLIM:2020:4913
- Rb. Rotterdam 7 juli 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:6169
- Rb. Den Haag 26 juni 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:5737
- Rb. Den Haag 23 juni 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:5635
- Rb. Oost-Brabant 18 maart 2020, ECLI:NL:RBOBR:2020:1612
- Rb. Noord-Nederland 17 maart 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:1225
- Rb. Gelderland 13 maart 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:1757
- Rb. Den Haag 13 maart 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:2172
- Rb. Overijssel 3 maart 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:913
- Rb. Noord-Holland 27 februari 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:1463
- Rb. Midden-Nederland 26 februari 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:719
- Rb. Noord-Nederland 18 februari 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:720
- Rb. Overijssel 11 februari 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:518
- Rb. Noord-Nederland 11 februari 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:574
- Rb. Rotterdam 23 januari 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:473
- Rb. Den Haag 14 januari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:183
- Rb. Noord-Nederland 8 januari 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:50
- Rb. Midden-Nederland 17 december 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:6286
- Rb. Rotterdam 13 december 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:9745
- Rb. Gelderland 10 december 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:5720
- Rb. Oost-Brabant 11 oktober 2019, ECLI:NL:RBOBR:2019:5810
- Rb. Overijssel 10 september 2019, ECLI:NL:RBOVE:2019:3214
- Rb. Noord-Nederland 8 augustus 2019, ECLI:NL:RBNNE:2019:3465
- Rb. Midden-Nederland 18 juli 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:3472
- Rb. Gelderland 18 juli 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:3451
- Rb. Gelderland 18 juni 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:2778
- Rb. Gelderland 10 mei 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:2070
- Rb. Noord-Holland 25 april 2019, ECLI:NL:RBNHO:2019:3509
- Rb. Gelderland 2 januari 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:7
- Rb. Gelderland 7 december 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5215
- Rb. Rotterdam 4 mei 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:3759
- Rb. Haarlem 19 december 2008, ECLI:NL:RBHAA:2008:BG7903
- Rb. Groningen 9 augustus 2007, ECLI:NL:RBGRO:2007:BB1454

Bijlage 1: Onderzoek jurisprudentie

Op de websites www.rechtspraak.nl en www.navigator.nl is vanaf de ingang van de GVM (1 januari 2018) tot op de laatste dag van raadplegen (28 februari 2020) gezocht via twee zoektermen. De eerste zoekterm was 'gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel' en de tweede zoekterm betrof 'gedragsbeïnvloeding + vrijheidsbeperking'. Er werd alleen gezocht binnen het rechtsgebied strafrecht. Er werd gezocht binnen alle instanties (rechtbanken, gerechtshoven en de Hoge Raad). Middels de database Navigator kwamen resultaten naar voren uit het Nederlandse Jurisprudentie (NJ), NJ Feitenrechtspraak Strafzaken (NJFS) en de Rechtspraak van de week (RvdW).

De eerste zoekterm leverde bij beide websites in totaal 114 unieke uitspraken op. Van de 114 unieke uitspraken waren er 46 niet omtrent de GVM, omvatte geen verdere motivatie omtrent de GVM door de rechter of de uitspraak bevatte geen (algemene) rechtsregel(s) omtrent de GVM. In totaal leverde het eerste zoekresultaat aldus 68 uitspraken op om te analyseren.

De tweede zoekterm leverde bij beide websites in totaal 96 uitspraken op. Alle uitspraken die óók bij de eerste zoekterm naar voren kwamen zijn gefilterd. Dit leverde 37 unieke uitspraken op. Van de 37 unieke uitspraken waren er 28 niet omtrent de GVM, omvatte geen verdere motivatie omtrent de GVM door de rechter of de uitspraak bevatte geen (algemene) rechtsregel(s) omtrent de GVM. In totaal leverde het tweede zoekresultaat aldus 9 uitspraken op om te analyseren.

Van de in totaal 151 gevonden gepubliceerde unieke uitspraken zijn er 77 gebruikt in het onderzoek.