

MASTER'S THESIS

Enkel een band? De regeling van elektronisch toezicht in het Nederlandse sanctiestelsel getoetst aan de vereisten voor het maken van een gerechtvaardigde inbreuk op artikel 8 EVRM

Legters, E.

Award date:

2024

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: 07. Nov. 2024

Open Universiteit
www.ou.nl



Enkel een band?

*De regeling van elektronisch toezicht in
het Nederlandse sanctiestelsel
getoetst aan de vereisten voor het
maken van een gerechtvaardigde
inbreuk op artikel 8 EVRM*

Cursuscode: RM9906222344

Student: Ellen Legters

Studentnummer: 852445791

Begeleider: mr. dr. M.F. Attinger

Examinator: prof. mr. dr. D. Abels

Aantal woorden: 13978

Datum: 19 februari 2024

Inhoudsopgave

Inleiding	5
1.1 Aanleiding en probleemstelling	5
1.2 Definities en afbakening	6
1.3 Onderzoeksvraag en deelvragen	6
1.4 Maatschappelijke relevantie	6
1.5 Methodologische verantwoording	7
1.6 Leeswijzer	8
Hoofdstuk 2 Elektronisch toezicht in ons sanctiestelsel	9
2.1 Geschiedenis en opkomst van elektronisch toezicht	9
2.1.1 Eerste experimenten	9
2.1.2 Wetswijziging voorwaardelijke veroordeling 2012	10
2.1.3 Het wetsvoorstel elektronische detentie uit 2013	10
2.1.4 Het RSJ advies in 2021, de motie Sneller en het burgerinitiatiefwetsvoorstel	10
2.2 Huidige werkwijze en technologie van elektronisch toezicht	11
2.2.1 RFID en GPS	11
2.2.2 Gebruik van GPS-trails	12
2.3 De huidige regeling van elektronisch toezicht	13
2.3.1 Juridische modaliteiten en wettelijke grondslagen	14
2.3.1.1 Modaliteiten met reclasseringstoezicht	15
2.3.1.2 Modaliteiten zonder reclasseringstoezicht	18
2.3.2 Het burgerinitiatiefwetsvoorstel tot invoering van elektronische detentie als zelfstandige hoofdstraf	20
Hoofdstuk 3 Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven	23
3.1 Artikel 8 EVRM	23
3.2 De leer van de gelegitimeerde beperkingen	23
3.3 Het toetsingskader van artikel 8 EVRM	24
3.3.1 Inbreuk op het recht op privacy	24
3.3.2 In overeenstemming met het recht	24
3.3.3 Gerechvaardigd doel	25
3.3.4 Noodzakelijk in een democratische samenleving	26
3.4 Aanbevelingen Raad van Europa	27
3.4.1 Aanbeveling CM/REC (2014)4 on electronic monitoring	27

Hoofdstuk 4 Elektronisch toezicht en artikel 8 EVRM	29
4.1 In overeenstemming met het recht	29
4.1.1. Modaliteiten met expliciete wettelijke grondslag	29
4.1.2 Modaliteiten zonder expliciete wettelijke grondslag	30
4.1.3 Voorzienbaarheid: duur, type en wijze van uitvoering	31
4.1.4 Conclusie	33
4.2 Gerechtvaardigd doel	33
4.3 Noodzakelijk in een democratische samenleving	33
4.3.1. De toepassing van ET en de noodzakelijkheidstoets	34
4.3.2 De noodzakelijkheidstoets in een aantal geselecteerde uitspraken	34
4.3.3 Conclusie	37
Conclusie	39
Aangehaalde en geraadpleegde literatuur	41
Jurisprudentielijst	45

Inleiding

1.1 Aanleiding en probleemstelling

Jaarlijks staan er ongeveer 3000 mensen onder elektronisch toezicht (ET) in Nederland. Dagelijks betekent dit dat er gemiddeld 700 mensen een enkelband dragen.¹ ET is geen zelfstandige sanctie, maar een hulpmiddel om verdachten en veroordeelden die onder voorwaarden zijn gesteld te controleren. De naleving van een opgelegd locatieverbod of -gebod kan worden gecontroleerd met ET.² Het invoeren van elektronische detentie (ED) heeft verschillende keren op de politieke agenda gestaan. Een wetsvoorstel hiertoe werd in september 2014 verworpen door de Eerste Kamer. Een deel van de parlementariërs gaf aan dat ED een te milde straf zou zijn en verwees naar ‘het biertje op de bank’, kenmerkende woorden van de toenmalige staatssecretaris Teeven.³ Nu is het invoeren van ED en ruimer inzetten van ET opnieuw een actueel onderwerp, onder andere wegens de nadruk op schadelijkheid van korte detenties en een capaciteitsprobleem binnen het gevangeniswezen.⁴

Tegelijkertijd is er toenemende aandacht voor het recht op privacy van de burger, vooral daar waar het inmenging door de overheid betreft. Zelf heb ik de waardevolle ervaring gehad om een week lang een enkelband te dragen. De band is vrij groot en goed zichtbaar, maar met de juiste kleding te verbergen. Wel is er met het regelmatig opladen van de band, het aanpassen van routes wegens verboden gebieden en het tijdig thuis moeten zijn veel om rekening mee te houden. Toen ik probeerde een verboden gebied te vermijden, maar wegens een afspraak hier onvermijdelijk een klein stuk doorheen moest fietsen, merkte ik dat er meteen opvolging aan mijn overtreding werd gegeven. Het latere bericht van mijn toezichthouder dat ze wel had gezien dat ik mijn best had gedaan om het gebied te vermijden, bevestigde het toch wel onbehaaglijke gevoel dat je constant ‘in de gaten wordt gehouden’. Met een GPS-enkelband is het in potentie mogelijk om een deelnemer 24 uren per dag en overal te volgen. Beginselen als proportionaliteit en subsidiariteit kunnen daarmee onder druk komen te staan.⁵ Een aanbeveling uit 2014 van de Raad van Europa over ET vroeg al aandacht voor deze specifieke technische ontwikkelingen en hoe hier op een goede manier mee om te gaan.⁶ Het voorgaande roept vragen op als: binnen welke juridische modaliteiten wordt elektronisch toezicht ingezet? Welke techniek wordt daarbij toegepast en wat houdt dit in? Wat is de wettelijke grondslag voor het elektronisch toezicht en hoe verhoudt dit zich tot artikel 8 EVRM?

¹ [Rijksoverheid.nl](https://rijksoverheid.nl), JenV magazine 1, januari 2018.

² [Rijksoverheid.nl](https://rijksoverheid.nl), JenV magazine 1, januari 2018.

³ *Kamerstukken I* 2013/14, 33745, A.

⁴ Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 22 juni 2023, *Kamerstukken II* 2022/23, 29 279, nr 811, p. 9; Claessen, Post & Slump 2023; Brief van de minister voor Rechtsbescherming van 30 november 20235066046 (rijksoverheid.nl).

⁵ Van der Veen 2020, p. 270.

⁶ [Aanbeveling CM/REC \(2014\)4](https://www.coe.int/t/e/treaties/CM/REC(2014)4) van de Raad van Europa inzake electronic monitoring.

1.2 Definities en afbakening

Voordat de precieze hoofd- en deelvragen worden weergegeven, is helderheid over termen en definities van belang. De huidige wettelijke term in Nederland betreft ET. Dit houdt in dat met elektronische middelen (zender/ontvanger) gecontroleerd kan worden of verdachte/veroordeelde de opgelegde bijzondere voorwaarden naleeft.⁷ In Europees en internationaal verband hanteert men het begrip electronic monitoring (EM).⁸ Ook de reclassering spreekt van EM. Hiermee wordt benadrukt dat EM geen zelfstandig toezicht is, maar een middel om in te zetten binnen een reclasseringstoezicht.⁹ Ook de term ED is relevant. Het bestaat op dit moment niet in ons sanctiestelsel, maar hier wordt wel weer voor gepleit.¹⁰ Op 3 oktober werd een burgerinitiatiefwetsvoorstel tot onder meer het invoeren van ED als zelfstandige hoofdstraf ingediend door de Universiteit Maastricht en Restorative Justice Nederland.¹¹ ED wordt daarin gedefinieerd als: ‘de verplichting aan de veroordeelde om op bepaalde tijdstippen op een bepaalde plaats te verblijven, waarbij de veroordeelde onder elektronisch toezicht staat.’¹²

In dit onderzoek sluit ik aan bij de wettelijke term, ET. Tevens gebruik ik de term ED zoals hierboven gedefinieerd wanneer dat van toepassing is. Tenslotte beperk ik mij in dit onderzoek tot het volwassenenstrafrecht.

1.3 Onderzoeksvraag en deelvragen

De uiteengezette probleemstelling leidt tot de volgende centrale onderzoeksvraag: ‘Hoe verhoudt de Nederlandse regelgeving met betrekking tot elektronisch toezicht in ons sanctiestelsel zich tot het recht op de persoonlijke levenssfeer zoals gewaarborgd in artikel 8 EVRM?’

Deze onderzoeksvraag wordt beantwoord aan de hand van een aantal deelvragen:

1. Hoe ziet de huidige regeling van elektronisch toezicht eruit?
2. Wat houdt het burgerinitiatiefwetsvoorstel elektronische detentie in?
3. Wat zijn de vereisten uit het tweede lid van artikel 8 EVRM voor het maken van een gerechtvaardigde inbreuk op de persoonlijke levenssfeer?
4. Hoe verhoudt de huidige regeling van elektronisch toezicht, en de mogelijk toekomstige regeling van elektronische detentie, zich tot het toetsingskader van artikel 8 EVRM?

1.4 Maatschappelijke relevantie

Op het gebied van ons sanctiestelsel is de laatste jaren meer nadruk gekomen op het vermijden van maatschappelijke risico's en behoefte aan een stevige reactie op strafbaar gedrag. Het vertrouwen in gedragsbeïnvloedende voorwaarden en maatregelen is daarbij gegroeid, zeker in combinatie met

⁷ *Kamerstukken II 2009/10*, 32319, nr. 3, p. 20.

⁸ [Aanbeveling CM/REC \(2014\)4](#) van de Raad van Europa inzake electronic monitoring.

⁹ [Reclassering.nl](#), laatst geraadpleegd op 29 september 2023.

¹⁰ Claessen, 2021; RSJ 2021.

¹¹ Claessen, Post & Slump 2023.

¹² Claessen, Post & Slump 2023, p. 14.

moderne technieken die kunnen bijdragen aan een effectief toezicht.¹³ ET is daar een duidelijk voorbeeld van.

Al veel langer wordt in de wetenschap op de onwenselijke effecten van korte detenties gewezen. Ze zijn te kort voor een zinvolle invulling, maar lang genoeg om detentieschade te veroorzaken en zorgen daarmee voor een hoger recidivecijfer.¹⁴ Tegen die achtergrond is in oktober 2023 een burgerinitiatiefwetsvoorstel tot het invoeren van onder andere ED aangeboden aan de Tweede Kamer.¹⁵ De demissionair minister voor Rechtsbescherming kondigde op 30 november jl. in een Kamerbrief aan dat er in het kader van nijpende (personeels)tekorten bij de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) gewerkt wordt aan een voorstel waarbij ET aan het einde van de straf wordt toegepast om de uitstroom uit detentie te bevorderen.¹⁶ Daarnaast krijgt de rechter in het nieuwe WvSv in alle gevallen de opdracht om na te gaan of de voorlopige hechtenis kan worden geschorst¹⁷ en kondigde de Minister voor Rechtsbescherming pilots aan om de reclassering vaker te laten adviseren in dit kader.¹⁸ Al deze ontwikkelingen maken dat een verdere toename van ET in ons sanctiestelsel zeer waarschijnlijk is.

Het inzetten van ET kan een vergaande inbreuk maken op iemands persoonlijke levenssfeer en behoeft derhalve een goede juridische basis. Het is daarom juridisch en maatschappelijk relevant te onderzoeken hoe de regeling van ET in ons sanctiestelsel zich verhoudt tot de vereisten die het tweede lid van artikel 8 EVRM stelt aan het maken van een gerechtvaardigde inbreuk op de persoonlijke levenssfeer.

1.5 Methodologische verantwoording

De gebruikte onderzoeksmethode is met name het juridisch-dogmatisch onderzoek.¹⁹ Voor beantwoording van de eerste drie deelvragen wordt het geldende recht uitgelegd en daar wordt bij de vierde deelvraag een toetsing op uitgevoerd. Naast de wetteksten is gebruik gemaakt van handboeken en wetenschappelijke tijdschriftartikelen. Middels de verschillende zoekmachines van de universiteitsbibliotheek en de zogenaamde ‘sneeuwbalmethode’ is literatuur gevonden. Ook kamerstukken en WODC-rapporten zijn een belangrijke bron voor het in kaart brengen van de (geschiedenis van de) regeling van ET. Naast het raadplegen van literatuur over de verschillende technieken van ET, is een aantal maal gesproken met een beleidsadviseur en landelijk coördinator van een van de drie reclasseringsorganisaties die betrokken is bij ET. Ook ben ik in de bijzondere gelegenheid gesteld om zelf een week lang onder ET te staan. Daardoor is meer inzicht verkregen in de werking en toepassing van ET, evenals op de impact op de persoonlijke levenssfeer. Voor het uiteenzetten van het theoretisch kader van artikel 8 EVRM zijn handboeken en wetenschappelijke tijdschriftartikelen geraadpleegd. Vanzelfsprekend is jurisprudentie van het EHRM met betrekking tot de reikwijdte en toepassing van artikel 8 EVRM geïnccludeerd. Ook is gezocht naar relevante uitspraken inzake ET op rechtspraak.nl en in de databank van de RSJ.

¹³ Bleichrodt & Vegter 2021, p. 18-19.

¹⁴ Zie bijvoorbeeld Janssen 1999; Claessen, 2021; RSJ 2021.

¹⁵ Claessen, Post & Slump 2023.

¹⁶ Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 30 november 2023, 5066046 ([rijksoverheid.nl](https://rechtspraak.nl)).

¹⁷ Voorgesteld artikel 2.5.31, zie onder andere ‘Nader rapport inzake het voorstel van wet tot vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering’, p.138 ([rijksoverheid.nl](https://rechtspraak.nl)).

¹⁸ Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 13 juli 2023, 4763291 ([rijksoverheid.nl](https://rechtspraak.nl)).

¹⁹ Van Dijck, Snel & van Golen 2018, p. 84.

1.6 Leeswijzer

In hoofdstuk twee behandel ik ET in ons sanctiestelsel. De geschiedenis en opkomst van ET, evenals de terugkerende discussie over het invoeren van ED, komt kort aan bod. Ook wordt de werkwijze van de reclassering en de techniek van ET toegelicht. Daarna volgt een overzicht van de huidige juridische modaliteiten van ET met bijbehorende wettelijke grondslagen. In de laatste paragraaf van hoofdstuk twee bespreek ik het burgerinitiatiefwetsvoorstel ED. In het derde hoofdstuk komt het theoretisch kader van artikel 8 EVRM aan bod. De beschrijving en reikwijdte van artikel 8 EVRM en het toetsingskader voor het maken van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer wordt behandeld. Ook de Aanbeveling CM/REC (2014)⁴ van het Comité van Ministers van de Raad van Europa over ET bespreek ik in hoofdstuk drie, omdat dit met betrekking tot ET een nadere uitwerking van onder andere artikel 8 EVRM is. Nadat in hoofdstuk twee en drie de kernonderdelen uit de onderzoeksvraag (ET en artikel 8 EVRM) zijn besproken, zal in hoofdstuk vier de toetsing daarvan plaatsvinden. Een aantal geselecteerde uitspraken die betrekking hebben op ET bespreek ik daarbij. Tenslotte beantwoord ik de centrale onderzoeksvraag in de conclusie.

Hoofdstuk 2 Elektronisch toezicht in ons sanctiestelsel

2.1 Geschiedenis en opkomst van elektronisch toezicht

2.1.1 Eerste experimenten

In Nederland verscheen in 1987 de eerste media-publicatie over het gebruik van ET in de Verenigde Staten, tegen de achtergrond van een situatie van overbevolking in de Nederlandse gevangenissen.²⁰ Desondanks duurde het nog een aantal jaren totdat een proef met ET werd gestart. De staatssecretaris van Justitie gaf op een symposium over elektronisch huisarrest in 1991 aan dat hij werd aangetrokken tot ET vanwege de mogelijkheid om daarmee de vrijheidsstraf verder terug te dringen. Tegelijkertijd benoemde hij de angst om hiermee de staatscontrole in de samenleving uit te breiden.²¹

In 1995 startte een proef met ET waarbij er sprake was van twee modaliteiten. Enerzijds werd het opgelegd door de rechter in combinatie met een taakstraf, als alternatief voor de gevangenisstraf. Anderzijds werd ET toegepast als alternatief voor het laatste deel van de gevangenisstraf, in het kader van detentiefasering.²² Het experiment duurde tot 1997 en de conclusie luidde dat ET een bruikbaar alternatief voor de tenuitvoerlegging van (een deel van) de gevangenisstraf was. Van een gevreesde aanzuigende werking of een te vergaande inbreuk op de persoonlijke levenssfeer was volgens de evaluatie geen sprake.²³

Vanaf dat moment werd voor het eerst officieel overgegaan tot het gebruik van ET in ons sanctiestelsel. Bij invoering van de Penitentiaire Beginselenwet in 1999 kreeg de variant van detentiefasering een basis in de Erkenningsregeling Penitentiaire Programma's.²⁴ Ook trad de eerste aanwijzing van het OM inzake ET in werking. Daarin werd het beleidsmatig en juridisch kader geschetst voor ET als bijzondere voorwaarde bij een rechterlijk vonnis.²⁵

In een volgend experiment werd in 2003 ET als executiemodaliteit geïntroduceerd: ED. Voor de tenuitvoerlegging van onvoorwaardelijke gevangenisstraffen tot 90 dagen bij veroordeelden zonder gevaarsrisico (zelfmelders) was ED mogelijk.²⁶ Deze periode duurde van 2003 tot 2010 en was opnieuw ingegeven door een cellentekort. De pilotfase eindigde in 2005, maar de werkwijze werd voortgezet middels een circulaire.²⁷ In 2010 werd de werkwijze gestopt, omdat het toenmalige kabinet ED geen geloofwaardige manier van tenuitvoerlegging van gevangenisstraffen vond en het voortzetten zonder wettelijke grondslag niet langer kon voortduren.²⁸ Daarnaast was de belangrijkste aanleiding voor het experiment, het cellentekort, niet meer aan de orde.²⁹

²⁰ Boone, van der Kooij & Rap, 2016, p. 6; Daems 2020, p.7.

²¹ Uit Beijerse & van Swaaningen 2004, p. 186.

²² Boone, van der Kooij & Rap, 2016, p. 7; Spaans & Verwers 1997, p. 2.

²³ Spaans & Verwers 1997, p. 8-10.

²⁴ Regeling Erkennung Penitentiaire Programma's (*Stcrt.* 1998, 250, p. 6); Uit Beijerse & van Swaaningen 2004, p. 186.

²⁵ Aanwijzing elektronisch toezicht (*Stcrt.* 1999, 114, p.18).

²⁶ Nagtegaal 2013, p. 15.

²⁷ Circulaire Wijziging toepassing elektronische detentie (*Stcrt.* 2009, nr. 16442) en vervolgens in 2010 door de minister van Justitie ingetrokken (*Stcrt.* 2010, nr. 10014).

²⁸ *Aanhangsel Handelingen II* 2010/11, nr. 2035.

²⁹ Rap, van der Kooij & Boone 2017, p. 9.

2.1.2 Wetswijziging voorwaardelijke veroordeling 2012

In 2012 werd de regeling van de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidsstelling gewijzigd. Blijkens de Memorie van Toelichting was de doelstelling het terugdringen van recidive door het bevorderen van het gebruik van voorwaardelijke sancties. Het reclasseringstoezicht werd in de MvT omschreven als ‘de controle op het nakomen van (...) opgelegde voorwaarden (...)’. Hiermee wordt het reclasseringstoezicht gekoppeld aan de (bijzondere) voorwaarden die zijn opgelegd.³⁰ Met de wetswijziging werd een lijst van bijzondere voorwaarden in de wet vastgelegd om de rechtszekerheid te bevorderen. Apart werd opgenomen dat ‘aan een bijzondere voorwaarde elektronisch toezicht kan worden verbonden.’³¹ Daarmee werd de toepassing van ET in het kader van een voorwaardelijke veroordeling voor het eerst in de wet opgenomen, daarvoor was het alleen in de OM-aanwijzing ET geregeld.³²

2.1.3 Het wetsvoorstel elektronische detentie uit 2013

In 2013 diende staatssecretaris Teeven een wetsvoorstel tot ED in.³³ Verschillende adviesinstanties reageerden kritisch op het wetsvoorstel, met name op het onderdeel dat DJI zelfstandig kon besluiten een gevangenisstraf om te zetten in ED. Een dermate vergaande bevoegdheid zou zijn voorbehouden aan de rechter.³⁴ De adviezen leidden tot een aanpassing van het wetsvoorstel waarin alleen de ED bij de tenuitvoerlegging van het laatste gedeelte van de vrijheidsstraf overeind bleef.³⁵ In april 2014 werd het wetsvoorstel met een kleine meerderheid aangenomen door de Tweede Kamer.³⁶ In september 2014 werd het voorstel na kritische bevraging verworpen door de Eerste Kamer.³⁷ Dit kenmerkte de verdeeldheid rondom ED: waar een deel van de parlementariërs ED zag als een te lichte vorm van straf, viel een ander deel vooral over het punt dat het opleggen van ED voorbehouden moet zijn aan de rechter.³⁸

2.1.4 Het RSJ advies in 2021, de motie Sneller en het burgerinitiatiefwetsvoorstel

In het najaar van 2021 bood de RSJ op eigen initiatief het rapport ‘Korte detenties nader bekeken’ aan de Minister voor Rechtsbescherming aan. In het rapport benadrukt en herhaalt de RSJ dat korte detenties meer kwaad doen dan goed en recidive in de hand werken. De RSJ doet een aantal aanbevelingen, waaronder het vaker inzetten van ET en het invoeren van ED als zelfstandige hoofdstraf.³⁹ Daarnaast is in mei 2022 uit een onderzoek van Price Waterhouse Coopers gebleken dat DJI kampt met een omvangrijk financieel tekort.⁴⁰ Tegen deze achtergrond is op 6 juli 2022 een motie door kamerlid Sneller ingediend waarbij de regering gevraagd wordt om slimmere straffen uit te werken in relatie tot de financiële problemen bij DJI.⁴¹ In september 2022 heeft de Minister voor Rechtsbescherming de mogelijkheid van invoering van ED als hoofdstraf uitdrukkelijk genoemd in het licht van een verkenning naar de

³⁰ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 3.

³¹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 20; Boone 2009, p. 330-331.

³² Van der Wolf & Uit Beijerse 2017, p. 385.

³³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33745, nr 3, p. 1.

³⁴ RSJ 2013, p. 3; Advies Raad voor de rechtspraak, bijlage bij *Kamerstukken II*, 2013/14, 33745, nr. 3.

³⁵ Nagtegaal 2014, par. 6; *Kamerstukken I* 2013/14, 33745, A.

³⁶ *Handelingen II* 2013/14, nr 80, item 22.

³⁷ *Handelingen I* 2014/15, nr 2, item 7.

³⁸ Rap, van der Kooij & Boone 2017, p. 9.

³⁹ RSJ 2021, p. 31-33.

⁴⁰ *Kamerstukken II* 2021/22, 24 587, nr. 833.

⁴¹ *Kamerstukken II* 2021/22, 24 587, nr. 850, p. 1.

doorontwikkeling van het sanctiestelsel.⁴² Op 22 juni 2023 heeft de minister over deze verkenning aangegeven dat over een betekenisvol ingevulde ED is gesproken, maar dat de uitwerking van deze mogelijkheid meer tijd vraagt.⁴³

De Universiteit Maastricht en Restorative Justice Nederland hebben een burgerinitiatiefwetsvoorstel strekkende tot onder meer invoering van ED als zelfstandige hoofdstraf opgesteld. Dit is op 3 oktober 2023 aangeboden aan de Tweede Kamer en de demissionair Minister voor Rechtsbescherming.⁴⁴ In het voorstel wordt gepleit voor een herijking en verrijking van het strafrechtelijk sanctiestelsel door middel van het invoeren van alternatieven voor de korte vrijheidsstraf, waaronder ED. Een andere actuele ontwikkeling is de aankondiging van de demissionair Minister voor Rechtsbescherming eind november 2023 dat een voorstel wordt uitgewerkt om kortgestraften een deel van hun straf onder ET met voorwaarden te laten uitzitten. Dit is ingegeven door capaciteitstekorten bij DJI.⁴⁵

2.2 Huidige werkwijze en technologie van elektronisch toezicht

Nu de opkomst en actuele context van ET is geschetst, is voor het beantwoorden van de onderzoeksvraag van belang om meer zicht te krijgen op de werkwijze en techniek rondom ET.

Voordat een rechter ET oplegt, of dit in het kader van detentiefasering (bijvoorbeeld tijdens de v.i.) wordt toegepast, wordt een reclasseringsadvies aangevraagd waarbij ook een EM-deeladvies hoort.⁴⁶ Een EM-deeladvies betreft een onderzoek dat de reclassering uitvoert naar de haalbaarheid van ET, de precieze invulling van het locatieverbod of -gebod en de aansluiting.⁴⁷ De uitkomsten van het EM-deeladvies worden vervolgens verwerkt in een reclasseringsadvies. In een reclasseringsadvies wordt het recidiverisico ingeschat en is een advies over bijzondere voorwaarden opgenomen.⁴⁸ Intern wordt bij de reclassering benadrukt dat ET ingrijpend is en alternatieven moeten worden afgewogen voordat ET geadviseerd wordt.⁴⁹

2.2.1 RFID en GPS

Op dit moment gebruikt de reclassering twee technieken voor elektronisch toezicht: Radio Frequency Identification (RFID) en Global Positioning System (GPS). RFID is de eerste techniek die in gebruik werd genomen en werkt via radiogolven. De zender in de enkelband en een ontvanger op een vaste locatie, meestal het huisadres, staan in onderlinge verbinding als ze binnen elkaars bereik zijn. De techniek registreert dus alleen de aan- en afwezigheid op die locatie. De aan- en afwezigheid wordt vergeleken met een tijdschema, waarin van tevoren is ingevuld wanneer de cliënt aanwezig moet zijn. Als de cliënt niet op de voorgeschreven tijd op de locatie aanwezig is, wordt dat gesignaleerd. Een RFID-enkelband is

⁴² Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 23 september 2022, *Kamerstukken II 2022/23*, 24 587, nr. 858, p. 6.

⁴³ Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 22 juni 2023, *Kamerstukken II 2022/23*, 29 279, nr 811, p. 9.

⁴⁴ Claessen, Post & Slump 2023.

⁴⁵ Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 30 november 2023, 5066046 (rijksoverheid.nl).

⁴⁶ Aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden, (*Stcrt.* 2020, 62553), par 2.9.

⁴⁷ Belangrijk voor de haalbaarheid is onder andere dat een client kan klokkiijken en met apparatuur om kan gaan. De stroomvoorziening moet goed zijn, er mag geen sprake zijn van een dreigende uithuiszetting en eventuele medebewoners moeten instemmen met de aansluiting. Ook wordt bekeken of een locatieverbod- of gebod haalbaar is. Een verboden gebied mag zich bijvoorbeeld niet te dichtbij de woonsituatie van client bevinden zodat dit uitvoerbaar is. Bij een te beschermen slachtoffer met politie-opvolging moet het verboden gebied minstens een straal van 5 km rond het slachtoffer zijn, zodat de politie tijdig kan ingrijpen bij overtreding.

⁴⁸ Andreas, van Wely & Poort 2022, p. 900-901.

⁴⁹ Werkinstructie reclassering, 'adviseren van bijzondere voorwaarden', januari 2023 (niet gepubliceerd).

daarmee enkel geschikt om een locatiegebod te controleren.⁵⁰

De GPS enkelband is rond 2011 landelijk ingevoerd. De GPS techniek maakt gebruik van satellieten en maakt het mogelijk om ook locatieverboden te controleren. De satelliet heeft continue contact met de GPS-unit, registreert nauwkeurig de verplaatsingen en geeft de positie van de client door. In beginsel is het met de GPS-enkelband mogelijk de verblijfplaats van een persoon 24 uur per dag te controleren, al dan niet achteraf.⁵¹ Uit mijn eigen ervaringen werd dit duidelijk toen ik een klein gedeelte van mijn verboden gebied moest doorkruisen. Mijn toezichthouder merkte op dat ze aan de route kon zien dat ik mijn best had gedaan het gebied te vermijden.

Als de drager zijn enkelband afdoet, in een gebied komt waar hij niet mag komen of juist een locatie verlaat waar hij moet blijven, genereert de enkelband automatisch een melding naar de meldkamer van DV&O (Dienst Vervoer en Ondersteuning van DJI). Deze dienst is ook verantwoordelijk voor de aan- en afsluiting van de enkelbanden bij de deelnemers. Er is een zogenaamd opvolgingsprotocol waarin staat hoe te handelen per type melding.⁵² De meldkamer neemt telefonisch contact op met de enkelbanddrager en/of met de reclasseringswerker, waarna verdere opvolging plaatsvindt. In het geval er sprake is van een te beschermen slachtoffer en politie-opvolging is ingesteld op een locatieverbod, wordt bij het betreden van het verboden gebied direct contact gelegd met de politie door de meldkamer van DV&O. De politie kan dan actie ondernemen en zorgen voor slachtofferbescherming.

Gewoonlijk staat niet in de bijzondere voorwaarden vermeld hoe ET wordt uitgevoerd, met RFID of GPS. In de praktijk bepaalt de reclassering de techniek. Aanvankelijk was er sprake van verschillende enkelbanden bij de twee technieken, de GPS-enkelband was groter en zwaarder.⁵³ De enkelband die momenteel gebruikt wordt, kan zowel voor RFID als voor GPS worden ingesteld. De keuze voor het type techniek is afhankelijk van de bijzondere voorwaarde, het doel waarvoor die is opgelegd, het risiconiveau, het soort risico en omstandigheden.⁵⁴ Een locatieverbod ligt bijvoorbeeld voor de hand als er sprake is van (een verdenking op) stalking en een hoog recidiverisico. Het slachtoffer kan dan alleen beschermd worden als er een locatieverbod is ingesteld. Om het naleven van dit verbod te kunnen controleren, is GPS benodigd. Als alleen een locatiegebod is opgelegd, denk bijvoorbeeld aan een situatie waarin er sprake is van inbraken in de nacht, is GPS niet nodig en biedt RFID voldoende mogelijkheden. Bij alleen een locatiegebod is het officiële uitgangspunt bij de reclassering om RFID te gebruiken. Voor een locatieverbod of meerdere locatiegeboden wordt GPS toegepast.⁵⁵

2.2.2 Gebruik van GPS-trails

Met de ontwikkeling van GPS is het controleren van een locatieverbod en het beter beschermen van slachtoffers mogelijk geworden. Dit levert bovendien veel extra data en informatie op. Er kan zowel 'real-time' als achteraf gekeken worden welke routes of 'trails' een enkelbanddrager achterlaat. De vraag is wel of deze extra gegevens ook mogen worden gebruikt voor andere doeleinden dan het controleren van de bijzondere voorwaarden. De gesproken expert bij de reclassering heeft aangegeven dat het beleid bij hen is om de trails alleen te gebruiken voor het controleren van de bijzondere voorwaarden. Dat betekent dus dat er alleen bij een signaal dat iemand zijn locatieverbod- of gebod overtreedt, actief naar

⁵⁰ Boone, van der Kooij & Rap 2016, p. 41.

⁵¹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 20.

⁵² JenV magazine 1, januari 2018, [Rijksoverheid.nl](https://rijksoverheid.nl).

⁵³ Uit Beijerse & van der Wolf 2019, p. 138.

⁵⁴ Informatie reclassering, Handleiding 'Eagle', 20 juni 2023 (niet gepubliceerd).

⁵⁵ Zie bijvoorbeeld de website van [SVG](https://www.svg.nl) en [Reclassering Nederland](https://www.reclassering.nl), laatst geraadpleegd op 13 januari 2024.

de GPS-data gekeken wordt. Dat strookt met het uitgangspunt dat ET een middel is om een bijzondere voorwaarde te controleren. In de praktijk lijkt de aanpak echter wel te verschillen, sommige reclasseringswerkers geven aan dat het bekijken van de trails veel waardevolle informatie oplevert die gebruikt kan worden in gesprekken met cliënten.⁵⁶ De uitspraken door de bewindslieden op dit onderwerp zijn ook niet altijd eenduidig en kunnen zorgen voor verwarring.⁵⁷

2.3 De huidige regeling van elektronisch toezicht

ET wordt verbonden aan een bijzondere voorwaarde waarbij er in de meeste gevallen sprake is van reclasseringstoezicht.⁵⁸ Het is bedoeld als hulpmiddel op de controle van voorwaarden en geen punitieve sanctie.⁵⁹ Uit cijfers van de reclassering blijkt dat ET de afgelopen jaren is ingezet in combinatie met een reclasseringstoezicht in verschillende juridische modaliteiten. Zoals blijkt uit tabel 1 is ET in de meerderheid van de gevallen uitgevoerd in het kader van het penitentiair programma (PP), gevolgd door schorsing van de preventieve hechtenis, de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidsstelling (v.i.). Een klein gedeelte vond plaats binnen een toezicht in het kader van tbs/ptj en een minimaal deel is onbepaald in de categorie 'overig' (zie tabel 1). Daarnaast wordt ET uitgevoerd in het kader van verlop tijdens detentie en verlop tijdens de tbs-maatregel. De reclassering voert dan geen reclasseringstoezicht uit, maar alleen de werkzaamheden in het kader van ET (het aan- en afsluiten van de enkelbanden in samenwerking met DV&O en handelen volgens het opvolgingsprotocol). Die aantallen zijn niet opgenomen in de tabel.

⁵⁶ Boone, van der Kooij en Rap 2016, p. 56; zie tevens een interview met een EM-adviseur op de website van [Reclassering Nederland](#): "Wanneer je ziet dat de enkelbanddrager elke dag op een bepaald pleintje in zijn buurt tijd doorbrengt, kun je daar het gesprek over aangaan. Zonder de enkelband ben je afhankelijk van wat iemand met je wil delen. De enkelband laat precies zien waar iemand is geweest en hoeveel tijd hij daar heeft doorgebracht. Dat kan veel inzichten geven." Laatst geraadpleegd op 29 september 2023.

⁵⁷ Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 11 juni 2019, *Kamerstukken II 2018/19*, 29 279, nr. 521, p.1. De toenmalige Minister voor Rechtsbescherming Dekker over de GPS- enkelband in deze brief: "Met deze band kan iemand 24 uur per dag worden gemonitord, waardoor zijn gedrag (bijvoorbeeld onlogische routes naar werk) zichtbaar en bespreekbaar wordt."

⁵⁸ Boone, van der Kooij & Rap 2016, p.6.

⁵⁹ [Rijksoverheid.nl](#), JenV magazine 1, januari 2018.

Soort	Inzet EM	Instroomjaar						
		2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
toezichtsoopdracht	geen EM	4.028	3.595	3.497	3.421	3.051	3.183	3.120
	EM	268	427	409	416	456	494	487
	totaal	4.296	4.022	3.906	3.837	3.507	3.677	3.607
	% EM	6%	11%	10%	11%	13%	13%	14%
voorw sepot	geen EM	1084	1011	789	612	583	173	19
	EM	0	0	0	0	0	0	0
	totaal	1.084	1.011	789	612	583	173	19
	% EM	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%
voorw veroordeling	geen EM	8649	8538	7829	7076	5904	6575	6173
	EM	152	157	167	147	161	148	136
	totaal	8.801	8.695	7.996	7.223	6.065	6.723	6.309
	% EM	2%	2%	2%	2%	3%	2%	2%
TBS/PIJ	geen EM	588	576	526	404	408	456	457
	EM	6	15	22	12	24	31	22
	totaal	594	591	548	416	432	487	479
	% EM	1%	3%	4%	3%	6%	6%	5%
PP en/of ET	geen EM	58	60	31	34	24	16	5
	EM	835	749	757	730	865	840	670
	totaal	893	809	788	764	889	856	675
	% EM	94%	93%	96%	96%	97%	98%	99%
VI	geen EM	546	492	480	440	513	618	524
	EM	183	163	178	161	174	142	133
	totaal	729	655	658	601	687	760	657
	% EM	25%	25%	27%	27%	25%	19%	20%
overig	geen EM	752	890	969	858	904	970	780
	EM	20	57	50	13	23	19	16
	totaal	772	947	1.019	871	927	989	796
	% EM	3%	6%	5%	1%	2%	2%	2%
Totaal 3RO	geen EM	15705	15162	14121	12845	11387	11991	11078
	EM	1464	1568	1583	1479	1703	1674	1464
	totaal	17.169	16.730	15.704	14.324	13.090	13.665	12.542
	% EM	9%	9%	10%	10%	13%	12%	12%

Tabel 1 – inzet ET bij ingestroomde toezichtsoopdrachten naar soort, 2016 t/m 2022, waarbij toezicht uitgevoerd door de reclassering (exclusief ET ihkv verlov waarbij DJI verantwoordelijk is).

Bron: Statistische Informatievoorziening en Beleidsanalyse (SIBA) van de 3RO.

2.3.1 Juridische modaliteiten en wettelijke grondslagen

In het navolgende ga ik in op de verschillende juridische modaliteiten van ET en bijbehorende wettelijke grondslagen. Hoewel nog geen onderdeel van de huidige regeling van ET, bespreek ik in de laatste paragraaf van dit hoofdstuk het burgerinitiatiefwetsvoorstel tot ED. Omdat ET gewoonlijk plaatsvindt binnen een reclasseringstoezicht, sta ik ten eerste stil bij de wettelijke grondslag van het reclasseringstoezicht. Daarna bespreek ik de uiteenlopende juridische modaliteiten. Voor de leesbaarheid heb ik deze waar mogelijk gecombineerd.

Het reclasseringstoezicht

De opvatting van zowel de wetgever als de reclassering over wat het reclasseringstoezicht inhoudt, is over de tijd aan verandering onderhevig geweest. De terugkerende vraag daarbij is of controle danwel hulpverlening in het toezicht voorop staat. Momenteel ligt de nadruk meer op veiligheidsdenken en wordt daar in de wet bij aangesloten. In wetswijzigingen vanaf 2012 is gekozen voor de term 'begeleiding en toezicht' in plaats van de in het verleden gebruikte term 'hulp en steun'.⁶⁰ Artikel 8 van de

⁶⁰ Bleichrodt & Vegter 2021, p. 95-99; Bijlsma, Franken & van Kampen 2022, p. 207-226.

reclasseringsregeling 1995⁶¹ somt de wettelijke taken van de reclassering op. Onder de reclasseringswerkzaamheden valt 'het houden van toezicht op de naleving van aan verdachten of veroordeelden bij of krachtens de wet opgelegde voorwaarden of ontzetting van rechten en hen ten behoeve daarvan te begeleiden' (art. 8 lid 1 onder b reclasseringsregeling). Daarnaast is sinds 2020 een algemene grondslag voor toezicht in het kader van de uitvoering van sancties in de wet te vinden (art. 6:3:14 Sv). Dit artikel belast het openbaar ministerie met het toezicht en geeft in het tweede, derde en vierde lid weer hoe het reclasseringstoezicht zich hiertoe verhoudt. Zo staat opgenomen: 'de stichting, gecertificeerde instelling of reclasseringsinstelling licht het openbaar ministerie in over het gehouden toezicht. Indien blijkt dat de verdachte of de veroordeelde een in het eerste lid bedoelde voorwaarde, straf, maatregel of aanwijzing niet naleeft, niet meewerkt aan het toezicht, (...) doet de reclasseringsinstelling daarvan onverwijld melding aan het openbaar ministerie en Onze Minister' (6:3:14 lid 4 Sv). Aan voorwaardelijke modaliteiten is sinds januari 2020 van rechtswege de voorwaarde verbonden dat de veroordeelde meewerkt aan reclasseringstoezicht (zie bijvoorbeeld art. 14c lid 3 onder b en ook 6:6:23b lid 3 onder b). Zekerheidshalve wordt echter ook altijd de bijzondere voorwaarde van een meldplicht geadviseerd en gesteld, zodat duidelijk is dat invulling moet worden gegeven aan een reclasseringstoezicht.⁶²

Aan de wettelijke taak van de reclassering om toezicht te houden op de voorwaarden wordt ook het uitvoeren van ET ontleend, zie ook de zinsnede in de OM-aanwijzing: 'de reclassering is verantwoordelijk voor de uitvoering van het elektronisch toezicht.'⁶³ Bij ET bij verlop tijdens detentie en verlop tijdens tbs is echter géén sprake van een meldplicht bij de reclassering. De verantwoordelijkheid voor dit verlop ligt niet bij de reclassering, maar bij DJI danwel de kliniek. Als er bij het verlop sprake is van ET, is de reclassering alleen uitvoerder van het ET, maar is er geen meldplicht bij de reclassering.⁶⁴

2.3.1.1 Modaliteiten met reclasseringstoezicht

ET verbonden aan een bijzondere voorwaarde bij een schorsing van voorlopige hechtenis, de voorwaardelijke veroordeling en de tenuitvoerlegging van de gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel (GVM)

Op grond van artikel 80 Sv heeft de rechter de mogelijkheid om schorsing van de voorlopige hechtenis te bevelen en daaraan voorwaarden te verbinden. De mogelijkheid van ET wordt niet specifiek in de wet genoemd. De OM-aanwijzing voorwaardelijke vrijheidsstraffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden bepaalt concreet dat 'alle in de wet genoemde bijzondere voorwaarden onderdeel kunnen zijn van de schorsingsbeschikking, met uitzondering van de herstellende voorwaarden'. Expliciet staat in de aanwijzing benoemd dat aan een bijzondere voorwaarde ET kan worden verbonden en worden algemene uitgangspunten rondom ET geformuleerd.⁶⁵ Tevens is de OM-aanwijzing 'kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen' relevant.⁶⁶ Deze aanwijzing gaat in

⁶¹ Besluit van 15 december 1994, *Stb* 1994, 875, laatstelijk gewijzigd bij Besluit van 6 juni 2019, *Stb*. 230 in werking getreden op 6 juni 2019.

⁶² Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551), par 4.1.

⁶³ Aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden, (*Stcrt.* 2020, 62553), par. 2.9.

⁶⁴ Zie bijvoorbeeld ook RSJ 1 juli 2016, [15/3942/GA](#).

⁶⁵ Aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden, (*Stcrt.* 2020, 62553), par. 1.1, 1.3 en 2.9.

⁶⁶ Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551).

op algemene uitgangspunten van proportionaliteit en subsidiariteit, van bepaaldheid en van uitvoerbaarheid bij toepassing van voorwaarden. In de aanwijzing staat opgenomen op welke voorwaarden de reclassering toezicht houdt, waaronder bijzondere voorwaarden met ET.⁶⁷

Deze OM-aanwijzingen zijn eveneens van toepassing bij de voorwaardelijke veroordeling. In artikel 14c Sr staat benoemd welke bijzondere voorwaarden kunnen worden gesteld bij een voorwaardelijke veroordeling, waaronder een locatieverbod en een locatiegebod. In het vierde lid staat vervolgens 'aan een bijzondere voorwaarde kan elektronisch toezicht worden verbonden'.

Artikel 38z Sr betreft de gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel (GVM). Aan de tenuitvoerlegging van de GVM kunnen voorwaarden worden gesteld en aan de voorwaarden kan ET worden verbonden (art. 6:6:23b lid 2 en lid 4 Sv). Ook voor dit kader geldt de eerder genoemde OM-aanwijzing.⁶⁸

ET verbonden aan een bijzondere voorwaarde bij de tbs met voorwaarden en de voorwaardelijke beëindiging van de tbs

Artikel 38 Sr betreft de tbs met voorwaarden. De rechter stelt voorwaarden waaronder hij niet overgaat tot een bevel met verpleging zoals in artikel 37b Sr. Daarbij is bepaald in artikel 38, tweede lid, Sr in verbinding met artikel 62 Reglement verpleging ter beschikking gestelden (Rvt) dat de rechter aan een reclasseringsinstelling opdracht geeft de ter beschikking gestelde 'hulp en steun' te bieden bij de naleving van voorwaarden. Daarmee wordt het reclasseringstoezicht bedoeld. Het verbinden van ET aan een voorwaarde wordt niet specifiek genoemd in de wet of in de relevante OM-aanwijzingen.⁶⁹ In de praktijk wordt dit wel opgelegd.⁷⁰

Als de rechter overgaat tot voorwaardelijke beëindiging van de verpleging van overheidswege stelt de rechter voorwaarden betreffende het gedrag van de ter beschikking gestelde (art. 6:6:10 lid 2 Sv in verbinding met art. 38 lid 2 Sr). ET wordt ook in de wettelijke regeling van de voorwaardelijke beëindiging van de tbs met dwangverpleging niet specifiek benoemd en is niet terug te vinden in de specifieke OM-aanwijzing over dit kader.⁷¹ ET wordt in de praktijk ook bij de voorwaardelijke beëindiging van de tbs toegepast.⁷²

ET in het kader van proefverlof bij de tenuitvoerlegging van de tbs-maatregel

Artikel 51, tweede lid, van de Beginselenwet verpleging terbeschikkinggestelden (Bvt) en artikel 58 Rvt bepalen dat het hoofd van de inrichting bijzondere voorwaarden kan verlenen aan het proefverlof en dat dit kan inhouden dat de ter beschikking gestelde zich voor het verkrijgen van hulp en steun wendt tot de reclassering. 'De aanvraag voor een machtiging proefverlof houdt in de regel een verblijf geheel buiten de

⁶⁷ Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551), par. 4.1.

⁶⁸ Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551).

⁶⁹ Aanwijzing tbs met voorwaarden en voorwaardelijke beëindiging van het bevel tot verpleging van overheidswege (*Stcrt.* 2020, 62565); Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551).

⁷⁰ Zie bijvoorbeeld Rb Rotterdam 11 juni 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:6100.

⁷¹ Aanwijzing tbs met voorwaarden en voorwaardelijke beëindiging van het bevel tot verpleging van overheidswege (*Stcrt.* 2020, 62565).

⁷² Zie bijvoorbeeld Rb Midden-Nederland 16 juni 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:3024.

beveiligde zone van het FPC in, waarbij het toezicht op de ter beschikking gestelde wordt uitgeoefend door de reclassering' (art. 11 lid 1 Verlofregeling tbs). ET wordt niet specifiek genoemd in de regeling, maar ook in dit kader wordt ET in de praktijk toegepast.⁷³

ET in het kader van een penitentiaal programma tijdens de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf

Het penitentiaal programma (PP) biedt een voorwaardelijk kader voor gedetineerden aan het einde van hun gevangenisstraf en is een belangrijk onderdeel van detentiefasering.⁷⁴ De regels zijn naar aanleiding van de Wet Straffen en Beschermen (SenB) in 2021 ingrijpend gewijzigd, waardoor de PP-periode in de nieuwe situatie maximaal twee maanden duurt.⁷⁵ Tot 1 december 2024 is sprake van een overgangsregeling. Gezien de korte duur van PP in de nieuwe situatie, is de mogelijkheid van ET een kanbepaling geworden. Bij deelname aan een PP kunnen voorwaarden betreffende het gedrag van de gedetineerde worden gesteld en de deelnemer aan een PP kan onder ET worden gesteld (art. 4 lid 4 Pbw). ET is aan de orde indien het gedrag van de deelnemer daartoe aanleiding geeft, er bijzondere risico's aan deelname aan PP zijn verbonden of het voor de bescherming van de belangen van slachtoffers noodzakelijk is (art. 7a Penitentiaire maatregel en beleidskader PP).

In het PP beleidskader overgangsrecht staat opgenomen dat bij PP die langer dan 2 maanden duurt (dit is alleen mogelijk voor gedetineerden die nog vallen onder het 'oude recht'), standaard ET wordt ingezet voor het eerste éénderde deel van de PP in combinatie met een reclasseringstoezicht.

ET verbonden aan een bijzondere voorwaarde bij een voorwaardelijke invrijheidsstelling

Aan de v.i. kunnen bijzondere voorwaarden betreffende het gedrag van de veroordeelde worden gesteld waar van rechtswege een reclasseringstoezicht aan is verbonden (art. 6:2:11 lid 2 Sv en lid 2 onder b). Tevens staat opgenomen: 'Aan een bijzondere voorwaarde kan elektronisch toezicht worden verbonden' (art. 6:2:11 lid 4 Sv). In artikel 2.1 van het Besluit tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen staat in het eerste lid dat 'het openbaar ministerie beslist of aan de voorwaardelijke invrijheidsstelling bijzondere voorwaarden worden verbonden. Tevens beslist het openbaar ministerie of aan de voorwaarden elektronisch toezicht wordt verbonden.' De OM-aanwijzing voorwaardelijke invrijheidsstelling geeft nadere regels voor dit kader.⁷⁶

⁷³ Zie bijvoorbeeld Rb Midden-Nederland 19 juni 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:2908.

⁷⁴ Nota van Toelichting bij Uitvoeringsbesluit Wet straffen en beschermen, (*Stb.* 2021, 251).

⁷⁵ Struijk 2022, p. 17-18.

⁷⁶ Aanwijzing voorwaardelijke invrijheidsstelling (*Stcrt.* 2021, 33409).

2.3.1.2 Modaliteiten zonder reclasseringstoezicht

ET in het kader van verlof tijdens de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf

ET wordt ook toegepast bij gedetineerden die op verlof gaan, waarbij sinds invoering van de wet SenB wordt gesproken van incidenteel verlof en re-integratieverlof.⁷⁷ De Minister stelt nadere regels voor het verlaten van de inrichting bij wijze van verlof, waaronder de criteria waaraan een gedetineerde moet voldoen als ook de voorwaarden die aan het verlof kunnen worden verbonden (art. 26 lid 3 Pbw). In de regeling tijdelijk verlaten van de inrichting (Rtvi) staat: 'Bij de verlening van het verlof kunnen bijzondere voorwaarden worden gesteld, die het gedrag van de gedetineerde betreffen' (art. 5 lid 2 Rtvi). Daarbij wordt ET niet specifiek genoemd.

ET wordt wél expliciet genoemd met betrekking tot re-integratieverlof van levenslanggestraften: 'Het verlof geschiedt onder elektronisch toezicht.(...)' (art. 20d lid 4 Rtvi). Het verlof eindigt volgens het vijfde lid op dezelfde dag dat het is aangevangen.

Bij verlof met ET voert de reclassering wel het ET uit, maar is er geen sprake van een reclasseringstoezicht. Dit betekent in de praktijk dat DJI de gegevens over het ET verstrekt krijgt om te controleren of de voorwaarden die verbonden zijn aan het verlof zijn nageleefd. Door de reclassering is opgemerkt dat sinds de invoering van de wet SenB meer gebruik wordt gemaakt van kortdurend verlof (zonder overnachting) met ET. Daarbij is soms geen sprake van een locatieverbod of -gebod, maar geeft DJI bij de reclassering aan dat ET moet worden toegepast voor het 'controleren van afspraken.' De reclassering onderzoekt de haalbaarheid van ET door voorafgaand een deeladvies ET op te stellen en geeft aan kritisch te zijn op dat er een noodzaak moet bestaan voor het inzetten van ET bij verlof. De beslissing ligt echter bij DJI en de reclassering voert de opdracht tot ET uit.

ET in het kader van verlof tijdens de tenuitvoerlegging van de tbs-maatregel

Artikel 50, tweede lid, van de Bvt stelt dat het hoofd van de instelling aan het verlof bijzondere voorwaarden kan verbinden. In artikel 53, zevende lid, Rvt staat opgenomen dat er een proef elektronisch volgsysteem als voorwaarde bij verlof is, welke ten hoogste zes jaar duurt en deelname geschiedt op vrijwillige basis. De 'tijdelijke regeling verlof met elektronisch volgsysteem' werd in 2007 gepubliceerd in de Staatscourant. De tijdelijke regeling zou volgens de toelichting gelden tot 3 augustus 2008.⁷⁸ In 2012 werd de tijdelijke regeling ongewijzigd opnieuw gepubliceerd in de Staatscourant en is tot op heden geldend recht.⁷⁹ In artikel 1 onder c van de tijdelijke regeling staat een omschrijving van het elektronisch volgsysteem: 'het op afstand volgen van een ter beschikking gestelde of anderszins verpleegde door middel van elektronische apparatuur, aangebracht op het lichaam, met als doel de verblijfplaats, bewegingen en/of gedragingen van de ter beschikking gestelde of anderszins verpleegde tijdens het verlof te controleren.' Het verlof betreft begeleid, onbegeleid, transmuraal en incidenteel verlof (art. 1 onder b van de regeling in verbinding met art. 50 lid 1 Bvt en art. 53 lid 1 Rvt). Vanaf eind 2019 is, onder andere op aandringen vanuit de politiek, een pilot gestart in vijf klinieken om vaker een enkelband in te zetten bij verlof tijdens tbs.⁸⁰

In afwijking van de overige modaliteiten gaat het hierbij niet om het controleren van een bijzondere voorwaarde, maar om het controleren van de bewegingen/gedragingen van de terbeschikkinggestelde

⁷⁷ Kamerstukken II 2018/19, 35 122, nr. 3, p. 16; art. 14 regeling tijdelijk verlaten van de inrichting.

⁷⁸ Tijdelijke regeling verlof met elektronisch volgsysteem (*Stcrt.* 2007, nr. 223).

⁷⁹ Tijdelijke regeling verlof met elektronisch volgsysteem (*Stcrt.* 2012, 25650).

⁸⁰ Kamerstukken II 2018/19, 29452, nr. 233.

tijdens verlof. De naam ‘elektronisch volgsysteem’ wijst hier op en wordt ook aangehaald in een toelichting op ET in een MvT uit 2012.⁸¹ De reclassering is in de fase van verlof nog niet betrokken in het kader van een reclasseringstoezicht, maar voert alleen het ET uit.⁸²

ET gekoppeld aan de vrijheidsbeperkende maatregel

Artikel 38v Sr betreft de vrijheidsbeperkende maatregel, welke dient ter beveiliging van de maatschappij en voorkoming van strafbare feiten. Volgens het tweede lid biedt de maatregel de mogelijkheid tot het opleggen van een gebiedsverbod, een contactverbod, een locatiegebod en/of een meldplicht bij een aangewezen opsporingsambtenaar. De reclassering is dus niet betrokken in het kader van een reclasseringstoezicht bij deze maatregel.

De mogelijkheid tot het verbinden van ET aan deze verboden en geboden is niet genoemd in de wet en komt in de praktijk nauwelijks voor.⁸³ Toch bespreek ik deze modaliteit hier, omdat in de OM-aanwijzing expliciet wordt stilgestaan bij de (on)mogelijkheid van het verbinden van ET aan artikel 38v Sr.⁸⁴ Het OM is van mening dat dit kan, maar het uitgangspunt is dat bij het vorderen van de vrijheidsbeperkende maatregel met ET zekerheidshalve subsidiair altijd een voorwaardelijke veroordeling met contactverbod, locatieverbod en/of locatiegebod dient te worden gevorderd met ET.⁸⁵

Tussenconclusie huidige regelgeving

Samenvattend laat dit overzicht zien dat ET veelal wordt verbonden aan een bijzondere voorwaarde in combinatie met een reclasseringstoezicht, met uitzondering van verlof tijdens detentie en verlof tijdens tbs. De wettelijke grondslagen staan verspreid over verschillende regelingen, waarbij enerzijds expliciet ET wordt benoemd in de wet (voorwaardelijke veroordeling, PP, v.i., GVM, verlof tijdens tbs) en dit anderzijds voor andere modaliteiten niet geldt (schorsing van de preventieve hechtenis, tbs met voorwaarden, proefverlof tbs, voorwaardelijke beëindiging tbs, detentieverlof en de vrijheidsbeperkende maatregel). Het staat in die gevallen opgenomen in een OM-aanwijzing of het wordt afgeleid uit de wetssystematiek van bijzondere voorwaarden en het feit dat ET niet expliciet is uitgesloten door de wetgever.⁸⁶

⁸¹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 20: “Ten slotte kan elektronisch toezicht ook het permanent volgen van een persoon door middel van een elektronisch volgsysteem omvatten. Bij een elektronisch volgsysteem wordt gebruik gemaakt van GPS (Global Positioning System), waarmee in beginsel de verblijfplaats van een persoon vierentwintig uur per dag gecontroleerd kan worden.”

⁸² Zie voor een voorbeeld Rb Midden-Nederland 19 juni 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:2908 waarin een tbs-gestelde in het kader van transmuraal verlof 6 jaren en later in het kader van proefverlof nog een jaar onder elektronisch toezicht stond.

⁸³ Rb Gelderland 7 februari 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:462.

⁸⁴ Voetnoot 8 bij Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551).

⁸⁵ Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551), par. 5.2.

⁸⁶ Aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden, (*Stcrt.* 2020, 62553), par 1.1- toepassingsbereik; Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (*Stcrt.* 2020, 62551), par. 5.2.

2.3.2 Het burgerinitiatiefwetsvoorstel tot invoering van elektronische detentie als zelfstandige hoofdstraf

Het burgerinitiatiefwetsvoorstel strekkende tot herijking en verrijking van het strafrechtelijk sanctiestelsel werd op 3 oktober 2023 aangeboden aan de demissionair Minister voor Rechtsbescherming.⁸⁷ Het voorstel houdt onder andere het invoeren van ED als zelfstandige hoofdstraf in en is nadrukkelijk bedoeld ter vervanging van de korte vrijheidsstraf. De grens voor de duur van ED is op zes maanden gesteld, omdat voor de korte vrijheidsstraf geldt dat resocialisatie-activiteiten in de eerste maanden nauwelijks uitvoerbaar zijn en gedetineerden met een vrijheidsstraf tot zes maanden niet in aanmerking komen voor een v.i. of PP.⁸⁸ ED krijgt in het voorstel in artikel 9 Sr een plaats tussen de taakstraf en de vrijheidsbenemende straffen. Benadrukt wordt dat gezien de vergaande vrijheidsbeperking van ED zij de vrijheidsbenemende straf dicht nadert. Om die reden is het een principiële keus het opleggen van ED als zelfstandige hoofdstraf aan de rechter over te laten.⁸⁹

ED zoals opgenomen in het burgerinitiatiefwetsvoorstel

Het onderdeel van het burgerinitiatiefwetsvoorstel strekkende tot invoering van ED als zelfstandige hoofdstraf houdt meerdere wetstechnische wijzigingen in. Het nieuw in te voeren artikel 22 Sr regelt de ED.

“Artikel 22 Sr (nieuw):

1. Elektronische detentie houdt in de verplichting aan de veroordeelde om op bepaalde tijdstippen op een bepaalde plaats te verblijven, waarbij de veroordeelde onder elektronisch toezicht staat.
2. Elektronische detentie is een vrijheidsbeperkende hoofdstraf die uitsluitend door de rechter kan worden opgelegd.
3. Elektronische detentie wordt uitsluitend opgelegd in die gevallen, waarin de rechter een vrijheidsstraf had opgelegd wanneer elektronische detentie niet tot de mogelijkheden had behoord [en de waarborging van de openbare veiligheid daartoe noopt].
4. Het vonnis vermeldt het aantal dagen, weken of maanden dat de elektronische detentie zal duren. 5. De elektronische detentie duurt ten minste één dag en ten hoogste zes maanden.
6. In het vonnis waarbij elektronische detentie wordt opgelegd, beveelt de rechter, voor het geval dat de veroordeelde de elektronische detentie niet naar behoren ondergaat, dat vervangende hechtenis zal worden toegepast.
7. De duur van de vervangende hechtenis wordt in gehele dagen, weken of maanden vastgesteld.
8. De vervangende hechtenis belooft ten minste één dag en ten hoogste zes maanden. Voor elke dag elektronische detentie wordt niet meer dan één dag vervangende hechtenis opgelegd.
9. De voorwaarden zoals opgesomd in artikel 14c kunnen worden gebruikt ter inrichting van de elektronische detentie, behalve de voorwaarden die ertoe zouden leiden dat zij een vrijheidsbenemend karakter zou krijgen. Ook de deelname aan herstelgerichte activiteiten kan deel uitmaken van de inrichting van de elektronische detentie.
10. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld over de voorwaarden voor deelname aan elektronische detentie.”

⁸⁷ Claessen, Post & Slump 2023.

⁸⁸ Claessen, Post & Slump 2023, p. 35-36.

⁸⁹ Claessen, Post & Slump 2023, p. 44.

In het nieuw in te voeren artikel 22 Sr, eerste lid, wordt expliciet benoemd dat een veroordeelde onder ET staat in het geval van ED. Ook wordt stilgestaan bij de duur (lid 4 en 5), het voorkomen van aanzuigende werking (lid 3) en wordt verwezen naar de voorwaarden van artikel 14c en nader te stellen regels over ED in een AMvB (lid 9 en 10).

Hoofdstuk 3 Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven

3.1 Artikel 8 EVRM

De Nederlandse tekst van artikel 8 EVRM luidt:

1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Artikel 8 EVRM beschermt het recht op privéleven, het familie- en gezinsleven, iemands woning en correspondentie. Deze vier elementen zijn niet strikt te scheiden. Vooral het begrip 'privéleven' is breed en overlapt met de andere rechten uit artikel 8 EVRM.⁹⁰ Het EHRM geeft in zijn jurisprudentie herhaaldelijk weer dat het begrip privéleven zich niet leent voor een uitputtende definitie.⁹¹

Artikel 8 EVRM is geen absoluut recht, zoals bijvoorbeeld het verbod op foltering en onmenselijke behandeling uit artikel 3 EVRM. Ook worden geen specifieke uitzonderingen geformuleerd, zoals bij het recht op vrijheid en veiligheid van artikel 5 EVRM. Het recht op privéleven kent een standaardbeperkingsclausule, waardoor er veel vrijheid aan de lidstaten wordt gelaten om zelf een uitzonderingsregime in te stellen.⁹² Het kan gerechtvaardigd zijn om een inbreuk te maken op het recht op het privéleven uit artikel 8 EVRM, waarbij in het tweede lid wordt aangegeven aan welke waarborgen de inbreuk op dit grondrecht moet voldoen.⁹³

Het meest traditionele onderdeel van het recht op het privéleven betreft het recht op privacy, het belang voor mensen om niet te worden onderworpen aan ongewenste aandacht van de overheid of anderen. Het recht op privacy is ook op het gebied van het strafrecht van groot belang, omdat het bijvoorbeeld grenzen stelt aan de methoden die de overheid mag gebruiken om strafbare feiten op te sporen.⁹⁴

3.2 De leer van de gelegitimeerde beperkingen

Een belangrijke vraag is in hoeverre gedetineerden en in bredere zin burgers die een strafrechtelijke sanctie ondergaan, rechten kunnen ontlenen aan grondrechten zoals artikel 8 EVRM. In de rechtspraak van het EHRM is in de zaak *Golder* de leer van de inherente beperkingen afgewezen. Dat betekent dat ondanks een detentiesituatie of opgelegde sanctie het niet zomaar gerechtvaardigd is om inbreuk te maken op grondrechten van deze burgers. Dit wordt de leer van de gelegitimeerde beperkingen

⁹⁰ De Vries 2020, p. 146.

⁹¹ Bijvoorbeeld: EHRM 16 december 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:1216JUD001371088, (*Niemietz/Duitsland*), par 29; EHRM 4 december 2008 ECLI:CE:ECHR:2008:1204JUD003056204 (*S&Marper/ Verenigd Koninkrijk*), par 66; EHRM 2 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0902JUD003562305 (*Uzun/Duitsland*), par. 43.

⁹² Vlemminx 2013, p. 128.

⁹³ Gerards 2011, p. 107.

⁹⁴ De Vries 2020, p. 146-147.

genoemd.⁹⁵ Het is een principiële punt, omdat het betekent dat tijdens de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties bij het beperken van grondrechten ook voldaan moet worden aan de voorwaarden die daar voor gelden uit het EVRM. Dit geldt dus ook voor ET. Wel wordt rekening gehouden met de sanctierechtelijke context, waardoor voorwaarden soms anders geïnterpreteerd kunnen worden.

3.3 Het toetsingskader van artikel 8 EVRM

Wanneer een beroep wordt gedaan op schending van artikel 8 EVRM, doorloopt het EHRM een vast aantal vragen:⁹⁶

- Is er sprake van een inbreuk op het recht op de persoonlijke levenssfeer?
- Zoja, is deze in overeenstemming met het recht?
- Zoja, is het doel gerechtvaardigd?
- Zoja, is de inbreuk noodzakelijk in een democratische samenleving?

3.3.1 Inbreuk op het recht op privacy

Ten eerste moet vastgesteld worden of daadwerkelijk sprake is van een inbreuk op het recht op eerbiediging van het privéleven. Daarvoor moet de inmenging van voldoende gewicht zijn, dit moet een wezenlijke inbreuk inhouden.⁹⁷ Of een situatie onder het begrip privéleven valt en of er sprake is van een inbreuk wordt van geval tot geval bekeken. De 'reasonable expectations of privacy' van een burger zijn daarvoor een belangrijke factor, maar op zichzelf niet doorslaggevend.⁹⁸ In lijn met de leer van de gelegitimeerde beperkingen is in de literatuur overeenstemming te vinden dat ook criminele burgers redelijke privacy-verwachtingen kunnen hebben.⁹⁹ In de zaak *P.G. & J.H./Verenigd Koninkrijk* bijvoorbeeld werden stemmen van verdachten opgenomen in zowel het openbare gedeelte van het politiebureau en in hun cel, waarover het Hof oordeelde dat dit niet 'normaal voorzienbaar' was.¹⁰⁰

3.3.2 In overeenstemming met het recht

Nadat het EHRM vastgesteld heeft dat er sprake is van een inmenging in het privéleven, komt de vraag aan de orde of deze inmenging gerechtvaardigd is. Het eerste vereiste uit het tweede lid waar aan moet worden voldaan is dat de inmenging 'in accordance with law' is. In de jurisprudentie van het Hof is herhaaldelijk benadrukt dat dit geen wet in formele zin hoeft te zijn, maar dat de beperking een basis in het nationale recht moet hebben. Het gaat derhalve om een materiële uitleg van het begrip 'law'.¹⁰¹ Het Hof stelt vooral de inhoudelijke gedachte van het legaliteitsvereiste dat hier mee samenhangt centraal. Dat betekent dat er naast de basis in het nationale recht kwaliteitseisen, ingevuld door de eisen van

⁹⁵ Bleichrodt & Vegter 2021, p. 38.

EHRM 21 februari 1975, ECLI:CE:ECHR:1975:0221JUD000445170 (*Golder/Verenigd Koninkrijk*), par 43-45.

⁹⁶ Guide on article 8 of the convention, p. 10-14 (online, bijgewerkt 31 augustus 2022).

⁹⁷ Van Toor 2017, p 282.

⁹⁸ De Vries 2020, p. 146-147; EHRM 5 september 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0905JUD006149608EHRM (*Barbulescu/Roemenië*), par. 73; EHRM 2 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0902JUD003562305 (*Uzun/Duitsland*), par. 44; EHRM 28 januari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0128JUD004464798 (*Peck/Verenigd Koninkrijk*), par. 58-59.

⁹⁹ Van Toor 2017, p. 284-286.

¹⁰⁰ EHRM 25 september 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0925JUD004478798 (*P.G. en J.H./Verenigd Koninkrijk*), par 59-60.

¹⁰¹ EHRM 26 april 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*), par 47-53.

kenbaarheid en voorzienbaarheid, aan het recht worden gesteld.¹⁰²

De eis van kenbaarheid wil zeggen dat de burger kennis moet kunnen nemen van de regeling. Burgers moeten een indicatie hebben welke regels op welk moment gelden. Het hof stelt hier over het algemeen niet al te hoge eisen aan, doorslaggevend is of redelijkerwijs kan worden aangenomen dat het individu zijn rechten en plichten kan kennen.¹⁰³ Aan het kenbaarheidsvereiste zal in de praktijk worden voldaan wanneer de regelgeving gepubliceerd is.¹⁰⁴ Het vereiste van voorzienbaarheid is nauw verbonden met de gedachte van rechtszekerheid. Het betekent dat de regeling waarop de inbreuk is gebaseerd voldoende precies moet zijn geformuleerd zodat de burger zich een voorstelling kan maken van het bestaan, de reikwijdte en de manier van uitoefening van de inbreuk. De regeling zal zodanig duidelijk moeten zijn dat de burger zijn gedrag daarop kan afstemmen.¹⁰⁵ Het gaat daarbij niet zover dat iedereen de strekking van de norm meteen kan begrijpen, het kan ook zo zijn dat daar een expert voor moet worden ingeschakeld.¹⁰⁶ Het voorzienbaarheidsvereiste vraagt dat de norm een zekere mate van houvast biedt en een bescherming tegen willekeurige inbreuk door de overheid.¹⁰⁷ Tegelijkertijd geeft het EHRM aan dat de wet mee moet kunnen gaan met gewijzigde maatschappelijke omstandigheden. Inhoudelijk hoeft de bepaling niet zo te zijn opgesteld dat met zekerheid kan worden gezegd welke inbreuken de wet toelaat, omdat dit zou leiden tot rigide wetgeving.¹⁰⁸ Over het algemeen blijkt dat het Hof niet snel aanneemt dat het vereiste van voorzienbaarheid is geschonden. Vrij algemene bepalingen kunnen toereikend zijn, zolang voldoende duidelijk is hoe zij in het concrete geval zullen worden toegepast voor degene die het betreft.¹⁰⁹ Hoe precies de regelgeving moet zijn geformuleerd, hangt samen met de aard van de inbreuk. Hoe ingrijpender de inbreuk, des te hogere eisen er gesteld worden aan de eis van voorzienbaarheid.¹¹⁰ De beperkingsvoorwaarden zijn niet altijd strikt te scheiden, omdat dit onderdeel door het Hof ook wel eens wordt besproken onder de noodzakelijkheidstoets in plaats van onder het vereiste van 'quality of law'.¹¹¹

3.3.3 Gerechtvaardigd doel

Het tweede criterium uit artikel 8 EVRM betreft de vraag of de inbreuk een gerechtvaardigd doel dient. De doelen staan limitatief opgenomen in het tweede lid. De criteria worden breed geïnterpreteerd, in de meeste gevallen oordeelt het Hof dat aangenomen kan worden dat een maatregel een van de doelstellingen dient.¹¹² Bij het inzetten van ET is de link met 'het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten' snel gelegd. De vraag van doelcriteria vloeit over in de noodzakelijkheidstoets en in de praktijk wordt de aandacht vooral gericht op de noodzakelijkheidstoets.¹¹³ Een voorbeeld is de uitspraak

¹⁰² Gerards 2011, p. 112; Guide on article 8, p. 10-14 (online, bijgewerkt 31 augustus 2022); EHRM 25 mei 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0525JUD005817013 (*Big Brother Watch and others/VK*), par. 332.

¹⁰³ Gerards 2011, p. 119-120.

¹⁰⁴ EHRM 30 maart 1989, ECLI:CE:ECHR:1989:0330JUD001046183, NJ 1991/522 (*Chappell/Verenigd Koninkrijk*), par. 56.

¹⁰⁵ De Hert 2004, p. 717; EHRM 24 april 1990, ECLI:CE:ECHR:1990:0424JUD001180185 (*Kruslin/Frankrijk*), par. 30.

¹⁰⁶ Vlemminx 2013, p. 179-181; EHRM 25 maart 1983, ECLI:CE:ECHR:1983:0325JUD000594772 (*Silver e.a./VK*), par. 88.

¹⁰⁷ EHRM 27 april 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0427JUD005021099 (*Doerga/Nederland*), par. 49-53.

¹⁰⁸ Van Toor 2017, p. 293; EHRM 26 april 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*), par. 49; EHRM 23 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0923JUD002475594 (*McLeod/Verenigd Koninkrijk*), par. 41.

¹⁰⁹ Gerards 2011, p. 126; zie ook EHRM 8 maart 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0308JUD001273905 (*Goranova-Karaeneva/Bulgarije*), par. 48.

¹¹⁰ De Hert 2004, p. 778-779.

¹¹¹ EHRM 4 december 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1204JUD003056204 (*S&Marper/Verenigd Koninkrijk*), par. 99.

¹¹² Gerards 2011, p. 133-136; Van Toor 2017, p. 294.

¹¹³ Vlemminx 2013, p. 208-210.

Mozer/Republiek Moldavië en Rusland uit 2016. Het Hof geeft daarin aan dat een gerechtvaardigd doel voor de inbreuk ontbreekt. Hoewel die constatering op zichzelf al voldoende is om een schending van artikel 8 EVRM aan te nemen, staat het Hof gezien de relevantie alsnog stil bij de proportionaliteit, dat valt onder de noodzakelijkheidstoets.¹¹⁴

3.3.4 Noodzakelijk in een democratische samenleving

Zelfs als een inmenging bij wet is voorzien en een legitiem doel dient, is als derde voorwaarde vereist dat de inmenging ‘noodzakelijk is in een democratische samenleving’. De toevoeging ‘in een democratische samenleving’ bepaalt het karakter van de toets en hangt samen met de beleidsvrijheid die een lidstaat in deze context heeft.¹¹⁵ Inhoudelijk is het noodzakelijkheids criterium vaak het belangrijkste onderdeel waaraan de inbreuk getoetst wordt, het proportionaliteitsbeginsel staat centraal bij toepassing van deze voorwaarde.¹¹⁶ De noodzakelijkheidstoets betreft een norm met een relatief open karakter, dat in de jurisprudentie van het Hof in de loop der jaren vorm is gegeven. Het proportionaliteitsvereiste dat hierin verweven zit, wordt breed erkend als voorwaarde voor een legitieme beperking van grondrechten, maar door het Hof zelf niet altijd even helder en gestructureerd toegepast.¹¹⁷

In het *Handyside* arrest is door het Hof voor het eerst aangegeven dat ‘noodzakelijk’ niet de betekenis heeft van ‘onmisbaar’, maar wel meer inhoudt dan ‘wenselijk’, ‘nuttig’ of ‘redelijk’. Er dient sprake te zijn van een ‘pressing social need’, een dwingende maatschappelijke behoefte.¹¹⁸ Al uit een citaat uit het *Sunday-times* arrest blijkt dat het Hof de noodzakelijkheidstoets in verschillende onderdelen uiteenzet: “It must (...) be decided whether the ‘interference’ complained of corresponded to a ‘pressing social need’, whether it was ‘proportionate to the legitimate aim pursued’ whether the reasons given by the national authorities to justify are ‘relevant and sufficient’ (...)”¹¹⁹ De genoemde elementen hangen allemaal samen met het vereiste van evenredigheid. Er moet sprake zijn van een dwingend maatschappelijk belang. De maatregel moet opwegen tegen de beperking en tevens geschikt zijn om bij te dragen aan het verwezenlijken van dit doel.¹²⁰ Ook de woorden ‘relevant and sufficient’ wijzen op dit geschiktheidsvereiste, een maatregel moet noodzakelijk zijn om het beoogde doel te bereiken. Dit brengt ook meteen het subsidiariteitsbeginsel met zich mee: als het doel met lichtere middelen kan worden bereikt, wordt niet voldaan aan het noodzakelijkheidsvereiste.¹²¹ In de rechtspraak blijkt het Hof in veel gevallen geen specifiek onderscheid te maken tussen deze verschillende onderdelen van de noodzakelijkheidstoets en komen de onderdelen ook niet altijd specifiek aan bod.¹²² In de kern gaat het om een ‘fair balance’-test. De vraag is of er een behoorlijk evenwicht is gerealiseerd tussen de eisen van de gemeenschap enerzijds en de bescherming van individuele mensenrechten anderzijds.¹²³

¹¹⁴ EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD001113810 (*Mozer/Moldavië en Rusland*), par. 194-196.

¹¹⁵ Guide on article 8 of the convention, p. 13-14 (online, bijgewerkt 31 augustus 2022).

¹¹⁶ Gerards 2011, p. 140; Henrard 2008, p. 199.

¹¹⁷ Gerards 2011, p. 141.

¹¹⁸ Guide on article 8 of the convention, p. 13-14 (online, bijgewerkt 31 augustus 2022); EHRM 7 december 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*), par. 48; EHRM 22 oktober 1981, ECLI:CE:ECHR:1981:1022JUD000752576 (*Dudgeon/Verenigd Koninkrijk*), par. 50-53.

¹¹⁹ EHRM 26 april 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*), par. 62.

¹²⁰ Gerards 2011, p. 141-142.

¹²¹ Gerards 2011, p. 141-142; een specifieke toelichting over het noodzakelijkheidsvereiste is ook te vinden in EHRM 10 februari 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0210JUD000466305 (*Soltysyak/Rusland*), par. 48; zie ook EHRM 28 januari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0128JUD004464798 (*Peck/Verenigd Koninkrijk*), par. 80.

¹²² Gerards 2011, p. 141-142; Henrard 2008, p. 199-200.

¹²³ Van Toor 2017, p. 295-296; Henrard 2008, p. 200.

3.4 Aanbevelingen Raad van Europa

De invulling van de vereisten voor het maken van een gelegitimeerde inbreuk op artikel 8 EVRM verschilt van geval tot geval. Daarom is het van belang zoveel mogelijk aan te sluiten bij de specifieke jurisprudentie. Er is veel rechtspraak over gedetineerden in relatie tot artikel 8 EVRM, maar dit gaat niet over ET. Voor de nadere inkadering van de criteria die voortvloeien uit artikel 8 EVRM, biedt de aanbeveling van de Raad van Europa op ET de nodige aanknopingspunten.

Door het Comité van Ministers van de Raad van Europa kunnen aanbevelingen worden aangenomen op uiteenlopende onderwerpen. Hoewel aanbevelingen juridisch niet bindend zijn, zijn zij wel van belang voor de lidstaten. Zij vormen de weerslag van in Europa geldende rechtsbeginselen en zijn daarom zeker niet geheel vrijblijvend, zo volgt ook uit rechtspraak van het EHRM.¹²⁴

3.4.1 Aanbeveling CM/REC (2014)4 on electronic monitoring

In 2010 is een aanbeveling door het Comité van de Ministers van de Raad van Europa gedaan op het gebied van de reclassering met als doel om standaarden en werkwijzen binnen Europa meer te uniformeren.¹²⁵ ET staat in regel 57 en 58 van deze aanbeveling apart benoemd. In het commentaar op regel 58 staat dat met ET in potentie een vergaande inbreuk op iemands persoonlijke levenssfeer (en mogelijk ook andere rechten) kan worden gemaakt en dat dit daarom altijd proportioneel moet zijn.¹²⁶ In 2014 werd een aanbeveling aangenomen die specifiek gaat over ET.¹²⁷ De doelstelling is: *“to define a set of basic principles (...) enabling national authorities to provide just, proportionate and effective use of different forms of electronic monitoring (...)”*¹²⁸

In het navolgende zal ik een aantal van deze ‘basic principles’ bespreken die direct relevant zijn voor de nadere afbakening van het hierboven uitgewerkte kader van artikel 8 EVRM.

“1. The use, as well as the types, duration and modalities of execution of electronic monitoring in the framework of the criminal justice shall be regulated by law.”

Uit deze eerste regel en de toelichting daarop volgt dat het gebruik, evenals het type, de duur en de wijze van uitvoering van ET geregeld moet zijn bij wet, waarmee de voorzienbaarheidsvereisten verder worden ingevuld.¹²⁹ Dit kan beleidsstukken betreffen met een meer gedetailleerde uitleg op de wettelijke bepalingen over ET, waarbij het volgens de toelichting op de aanbeveling kan gaan om complexe documenten. Dit sluit aan bij de invulling die door het EHRM aan het voorzienbaarheidsvereiste wordt gegeven, waar het nodig kan zijn om een expert in te schakelen om de betekenis te kunnen begrijpen. Het belangrijkste is dat er sprake is van ‘legal clarity’ en dat er voldoende beroepsmogelijkheden zijn.

“4. The type and modalities of execution of electronic monitoring shall be proportionate in terms of duration and intrusiveness to the seriousness of the offence alleged or committed, shall take into account

¹²⁴ EHRM 27 maart 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0327JUD004400905 (*Shtukaturov/Rusland*), par. 95. “(...) Although these principles have no force of law for this Court, they may define a common European standard in this area. Contrary to these principles, Russian legislation did not provide for a “tailor-made response”. As a result, in the circumstances the applicant’s rights under Article 8 were restricted more than was strictly necessary.”

¹²⁵ [Aanbeveling CM/Rec\(2010\)1](#).

¹²⁶ [Toelichting](#) op Aanbeveling CM/Rec(2010)1.

¹²⁷ [Aanbeveling CM/Rec\(2014\)4](#).

¹²⁸ [Aanbeveling CM/Rec \(2014\)4](#), par. I.

¹²⁹ [Toelichting](#) op Aanbeveling CM/Rec(2014)4, rule 1.

the individual circumstances of the suspect or offender and shall be regularly reviewed.”

Deze regel staat stil bij de proportionaliteit van het type- en de wijze van uitvoering van ET in relatie tot de ernst van het feit. Zowel de duur van het ET is van belang (en het maximum dient te zijn opgenomen in wet- en regelgeving), maar het gaat ook om het gebruik en de toepassing van de techniek van ET afgezet tegen de omstandigheden van de specifieke zaak en verdachte of veroordeelde. De manier van inzetten van ET moet daarbij geschikt en noodzakelijk zijn om het doel te kunnen bereiken en ook subsidiariteit komt in beeld: als het ET op een minder ingrijpende manier kan worden vormgegeven, moet daar toe worden overgegaan.¹³⁰ Dit raakt de inzet van de verschillende technieken van ET en de subsidiariteit daarvan.

“5. Electronic monitoring shall not be executed in a manner restricting the rights and freedoms of a suspect or an offender to a greater extent than provided for by the decision imposing it.”

Regel vijf schrijft voor dat ET niet zodanig moet worden toegepast dat de rechten en vrijheden van een betrokkene meer ingeperkt worden dan bedoeld was met de beslissing tot ET. In de toelichting op deze regel staat dat om dit te voorkomen in de beslissing over ET moet worden opgenomen wat het doel van ET is en dat de duur en beperkingen moeten worden toegelicht.¹³¹

Ook dit onderdeel zit verweven in de noodzakelijkheidstoets uit artikel 8 EVRM. Het sluit aan bij het geschiktheidsvereiste, een maatregel moet noodzakelijk zijn om het beoogde doel te bereiken en alleen voor dat doel worden gebruikt. In de Nederlandse situatie ziet dit onder andere op de beschrijving van ET in de bijzondere voorwaarden. Deze moeten in het licht van de beginselen van legaliteit en proportionaliteit in het algemeen niet een té ingrijpende inbreuk op de grondrechten van burgers maken en moeten met voldoende precisie worden geformuleerd.¹³² Over de reikwijdte van een locatiegebod en de duur van het daaraan verbonden ET heeft de Hoge Raad bepaald dat de rechter dit moet vaststellen. Dat sluit aan bij basic principle nummer 2 uit de aanbeveling. Die regel stelt dat helder moet zijn door welke instantie beslissingen over ET worden genomen of herroepen. Dat de reclassering voor een adequate invulling van het toezicht de ruimte heeft voor een op de situatie toegesneden invulling van dit toezicht, neemt niet weg dat het aan de rechter is te bepalen binnen welke begrenzings een op te leggen locatiegebod kan worden ingevuld.¹³³ Dat roept de vraag op of dit bijvoorbeeld strookt met het huidige uitgangspunt dat de invulling van de techniek in principe aan de reclassering wordt overgelaten en raakt de bredere discussie over de bepaaldheid van bijzondere voorwaarden en de grenzen van het reclasseringstoezicht.¹³⁴ De Hoge Raad heeft recentelijk in het kader van een discussie over de controle op gegevensdragers bij kinderporno herhaald dat een bijzondere voorwaarde voldoende precies geformuleerd moet zijn. De werkwijze moet daarbij zijn omschreven zodat voor de rechter duidelijk is hoe gewaarborgd wordt dat de persoonlijke levenssfeer van de verdachte niet verdergaand wordt beperkt dan nodig is voor het beoogde toezicht.¹³⁵ Hoewel het controleren van een voorwaarde als een locatiegebod of -verbod met ET een andere situatie is dan een controle op gegevensdragers met behulp van de politie, is het maar de vraag of de werkwijze rondom ET voldoende duidelijk is voor de rechter.

¹³⁰ [Toelichting](#) op Aanbeveling CM/Rec(2014)4, rule 4.

¹³¹ [Toelichting](#) op Aanbeveling CM/Rec(2014)4, rule 5.

¹³² Bleichrodt & Vegter 2021, p. 351.

¹³³ HR 8 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1957, r.o. 3.4.

¹³⁴ Zie ook Vegter 2022; Vegter & de Vries 2024.

¹³⁵ HR 15 maart 2022, ECLI:NL:HR:2022:338, r.o. 4.2.2-4.3.

Hoofdstuk 4 Elektronisch toezicht en artikel 8 EVRM

Voor de toetsing aan artikel 8 EVRM is het van belang eerst vast te stellen of er met de toepassing van ET sprake is van een inbreuk op het recht op privacy in de zin van artikel 8 EVRM. Uit de toelichting op de werkwijze rondom ET is gebleken dat met deze techniek veel informatie beschikbaar komt over het doen en laten van een deelnemer. Ook het feit dat ET in de regel gepaard gaat met locatiegeboden en/of-verboden is van invloed op de privacy van de deelnemer. Zeker wanneer het de GPS techniek betreft, waarmee de deelnemer 24/7 gevolgd kan worden, vormt ET een grote inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. Dat er sprake is van een inbreuk staat derhalve niet ter discussie en blijkt eveneens uit het feit dat er specifiek op dit onderwerp een aanbeveling door de Raad van Europa is gedaan.

De inbreuk die met ET op de persoonlijke levenssfeer gemaakt wordt, moet volgens de voorwaarden van het tweede lid van artikel 8 EVRM in overeenstemming met het recht zijn, een gerechtvaardigd doel dienen en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. In dit hoofdstuk toets ik de regeling van ET aan deze vereisten. Bij de toetsing aan het noodzakelijkheidsvereiste betrek ik een aantal geselecteerde uitspraken.

4.1 In overeenstemming met het recht

Om te voldoen aan het vereiste ‘in accordance with law’, moet sprake zijn van een basis in het nationale recht die van voldoende kwaliteit is. De regeling hoeft zoals gezegd geen wet in formele zin te zijn, maar moet wel voldoen aan de vereisten van kenbaarheid en voorzienbaarheid. Daardoor kunnen burgers voorzien welke handelingen zij van de overheid kunnen verwachten waarmee hun privacy wordt beperkt. In de aanbeveling op ET van de Raad van Europa wordt dit nader gespecificeerd door te stellen dat het gebruik, evenals het type, de duur en de wijze van uitvoering van ET geregeld moeten zijn bij wet. Het kan ook gaan om beleidsregels die nadere invulling en toelichting geven aan de wettelijke bepalingen.

4.1.1. Modaliteiten met expliciete wettelijke grondslag

Bij een aantal modaliteiten is ET specifiek in de wet opgenomen, er staat dan: ‘aan een (bijzondere) voorwaarde kan elektronisch toezicht worden verbonden’ (zie hoofdstuk 2). Dit geldt voor de voorwaardelijke veroordeling (art. 14c lid 4 Sr), de v.i. (6:2:11 lid 4 Sv) en de GVM (6:6:23b lid 4 Sv). Bij het PP staat er: ‘de deelnemer aan een penitentiair programma kan onder elektronisch toezicht worden gesteld’ (art. 4 lid 4 Pbw). ET staat niet genoemd in de wettekst van schorsing van de voorlopige hechtenis. De mogelijkheid van het verbinden van ET aan een bijzondere voorwaarde bij schorsing van de voorlopige hechtenis wordt wel expliciet genoemd in een OM-aanwijzing¹³⁶ en een OM-aanwijzing kan ook onder de term ‘law’ worden geschaard. Voor verlof tijdens tbs staat in de Rvt: ‘Er is een proef elektronisch volgsysteem als voorwaarde bij verlof’ (art. 53 lid 7 Rvt). In het nieuw voorgestelde artikel 22 Sr van het burgerinitiatiefwetsvoorstel ED wordt ET genoemd in het eerste lid: “Elektronische detentie houdt in de verplichting aan de veroordeelde om op bepaalde tijdstippen op een bepaalde plaats te verblijven, waarbij de veroordeelde onder elektronisch toezicht staat.”

Aan het kenbaarheidsvereiste wordt voor deze modaliteiten dus voldaan. Op de voorzienbaarheid kom ik in paragraaf 4.1.3 terug.

¹³⁶ Aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden, (*Stcrt.* 2020, 62553), par. 1.1 en 1.3.

4.1.2 Modaliteiten zonder expliciete wettelijke grondslag

Bij een aantal modaliteiten ontbreekt een expliciete wettelijke bepaling voor ET. Dit betreft de tbs met voorwaarden, voorwaardelijke beëindiging tbs, proefverlof tbs, detentieverlof en de vrijheidsbeperkende maatregel (zie hoofdstuk 2).

De wettekst van tbs met voorwaarden (art. 38 Sr) en de voorwaardelijke beëindiging van de tbs (art. 6:6:10 lid 2 Sv) bepaalt algemeen dat de rechter voorwaarden betreffende het gedrag van de ter beschikking gestelde stelt. Ook de regeling van proefverlof bij tbs kent enkel een algemene omschrijving van de mogelijkheid bijzondere voorwaarden te verbinden aan het verlof (art. 51 lid 2 Bvt en art. 58 Rvt). De mogelijkheid ET aan een voorwaarde te verbinden wordt hieruit afgeleid.

Ook voor de vrijheidsbeperkende maatregel (art. 38v Sr) geldt dat er geen specifieke wettelijke grondslag bestaat voor ET. In de praktijk komt ET in dit kader nauwelijks voor, maar de visie van het OM is relevant te bespreken. Uit de OM-aanwijzing blijkt namelijk dat het OM van mening is dat ET bij artikel 38v Sr wel kan omdat de wetgever dit niet expliciet heeft uitgesloten.¹³⁷ Ik volg deze redenering van het OM niet. Immers, uit het feit dat de wetgever ET bij bepaalde modaliteiten wél specifiek in de wet heeft opgenomen, kan worden afgeleid dat daar waar ET niet is opgenomen in de wet dit niet mogelijk is. Dat uitgangspunt strookt beter met het tweede lid van artikel 8 EVRM, het gebruik van ET moet geregeld zijn bij wet juist vanwege de inbreuk die het maakt op de persoonlijke levenssfeer.

Tenslotte ontbreekt een specifieke wettelijke grondslag ook bij verlof tijdens detentie. ET wordt niet specifiek genoemd in de Rtvi, maar wordt ontleend aan het stelsel van bijzondere voorwaarden, zoals ook blijkt uit een uitspraak van de RSJ. Klager gaf daarin aan dat een wettelijke grondslag voor ET bij verlof uit detentie ontbreekt. De RSJ oordeelde: ‘Gelet op de aard van de overige voorwaarden (een locatiegebod en – verbod), kan de voorwaarde deze te controleren met een enkelband niet als onredelijk of onbillijk worden aangemerkt.’¹³⁸ Tegelijkertijd blijkt in de praktijk dat ET sinds het invoeren van de wet SenB in toenemende mate ook bij kortdurend verlof (zonder overnachting) wordt ingezet. Niet altijd is er dan sprake van een locatieverbod of -gebod, maar wordt ET gebruikt om ‘afspraken te controleren’. Het is de vraag of het oordeel van de RSJ in dat geval hetzelfde zou zijn, nu ET dan niet wordt ingezet als middel om een voorwaarde te controleren, maar meer neigt naar het op afstand volgen van een gedetineerde. Tot op heden is de RSJ nog niet gevraagd zich uit te laten in een dergelijke zaak.

Opmerkelijk met betrekking tot de regeling van ET bij detentieverlof is ook dat in de Rtvi voor het verlof van levenslanggestraften wél specifiek bepaald is dat dit verlof onder ET plaatsvindt.¹³⁹ Daaruit zou afgeleid kunnen worden dat het toepassen van ET bij regulier verlof niet de bedoeling van de wetgever is geweest.

Dat ET bij de bovenstaande modaliteiten wordt toegepast, is inhoudelijk niet vreemd of, zoals de RSJ stelde in haar uitspraak, onredelijk. Het is niet goed uit te leggen waarom ET wel mogelijk is bij een voorwaardelijke straf, maar dit niet zou zijn bij een zwaarder kader als tbs met voorwaarden. Dat neemt echter niet weg dat het toepassen van ET in deze kaders door het ontbreken van een specifieke wettelijke grondslag niet in overeenstemming is met het vereiste ‘voorzien bij wet’ van artikel 8 EVRM.

¹³⁷ Voetnoot 8 bij Aanwijzing kader voor toepassing van voorwaarden, gedragsaanwijzingen en maatregelen (Stcrt. 2020, 62551).

¹³⁸ RSJ 23 juni 2016, [16/1486/GV](#).

¹³⁹ Art. 20d lid 4 van de regeling tijdelijk verlaten van de inrichting betreft re-integratieverlof van levenslanggestraften en luidt: ‘Het verlof geschiedt onder elektronisch toezicht.(...)’

4.1.3 Voorzienbaarheid: duur, type en wijze van uitvoering

Als er sprake is van een basis in het nationale recht betekent dit niet automatisch dat daarmee aan het vereiste ‘voorzien bij wet’ uit het tweede lid van artikel 8 EVRM wordt voldaan, daarvoor geldt ook het kwaliteitsvereiste van voorzienbaarheid. De eerste regel van de aanbeveling op ET vult de eisen van voorzienbaarheid in en stelt dat ook de duur, het type en de wijze van uitvoering van ET moet zijn geregeld bij wet.

Duur

Van alle huidige modaliteiten met een wettelijke grondslag is alleen bij PP een overweging over de duur vastgelegd. Het beleidskader overgangsrecht (oude situatie) stelt dat bij een PP langer dan twee maanden standaard EM wordt toegepast bij het eerste eenderde deel, met mogelijkheid tot verlenging.¹⁴⁰ Voor de nieuwe situatie, waarin ET *kan* worden verbonden aan het PP staat de maximale duur van ET gelijk aan de maximale duur van het PP, twee maanden. Artikel 7a, tweede lid, van de Penitentiaire Maatregel bepaalt dat ET kan vervallen indien er niet langer aanleiding toe is vanuit de overwegingen uit het eerste lid, of wederom kan worden ingezet wanneer hier toe aanleiding is. Voor de andere modaliteiten geldt dat in de OM-aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis evenals in een MvT staat: ‘Het is aan de rechter (in geval van een voorwaardelijke veroordeling) en het openbaar ministerie (in geval van voorwaardelijke invrijheidstelling) om de duur van het ET vast te stellen. ET kan voor de gehele proeftijd aan een bijzondere voorwaarde worden verbonden, maar het is ook mogelijk om ET slechts voor een deel van de proeftijd aan een bijzondere voorwaarde te verbinden.’¹⁴¹ Dezelfde tekst is te vinden in de MvT bij het invoeren van de GVM.¹⁴² De tijdelijke regeling verlot met elektronisch volgsysteem stelt niets over de duur van het inzetten van het elektronisch volgsysteem. Wanneer een verlotmactiging is afgegeven, bepaalt het hoofd van de inrichting of het elektronisch volgsysteem als voorwaarde aan het verlot wordt verbonden.¹⁴³ Daarmee kan het elektronisch volgsysteem in theorie voor de gehele duur van het verlot als voorwaarde worden ingezet. Het eerder aangehaalde voorbeeld van de rechtbank Midden-Nederland laat zien dat dit lang kan duren.¹⁴⁴ In het burgerinitiatiefwetsvoorstel inzake ED staat over de duur in het vierde en vijfde lid van het nieuw in te voeren artikel 22 Sr:

‘4. Het vonnis vermeldt het aantal dagen, weken of maanden dat de elektronische detentie zal duren.
5. De elektronische detentie duurt ten minste één dag en ten hoogste zes maanden.’

Type van uitvoering

Bij de uitvoering van ET wordt gebruik gemaakt van verschillende technieken, RFID en GPS (zie hoofdstuk 2). RFID en GPS wordt een aantal keer genoemd in een kamerbrief naar aanleiding van een storing met ET in 2019.¹⁴⁵ In een MvT uit 2012 wordt kort opgemerkt dat voor het elektronisch volgsysteem (waarmee waarschijnlijk bedoeld wordt op de tijdelijke regeling verlot met elektronisch volgsysteem) GPS wordt

¹⁴⁰ Beleidskader PP, overgangsrecht van het gevangeniswezen, onder 4.

¹⁴¹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 20; Aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden, (*Stcr.* 2020, 62553), par. 2.9.

¹⁴² *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr 3, p. 35.

¹⁴³ Art. 3 tijdelijke regeling verlot met elektronisch volgsysteem.

¹⁴⁴ Rb Midden-Nederland 19 juni 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:2908 waarin een tbs-gestelde in het kader van transmuraal verlot 6 jaren en later in het kader van proefverlot nog een jaar werd gevolgd middels elektronisch toezicht.

¹⁴⁵ Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 4 juni 2019, ‘storing enkelbanden, dragers tijdelijk buiten beeld’, (rijksoverheid.nl).

ingezet.¹⁴⁶ Het type ET en wanneer deze types worden ingezet, is voor geen enkele modaliteit opgenomen in wet- en regelgeving.

Wijze van uitvoering

Een enkel aanknopingspunt van de wetgever over de wijze van uitvoering van ET staat in de MvT bij het invoeren van het stelsel van bijzondere voorwaarden.¹⁴⁷ ‘Elektronisch toezicht is met name geschikt om de naleving te controleren van als bijzondere voorwaarde opgelegde locatieverboden- en geboden.’¹⁴⁸ Daaruit kan worden afgeleid dat de wijze van uitvoering van ET dient te gaan om het controleren van voorwaarden, waaronder een locatiegebod- en verbod. In de MvT bij het invoeren van de GVM staat een tekst van een soortgelijke strekking.¹⁴⁹ In de OM-aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis staat in paragraaf 2.9 een aantal uitgangspunten rondom (het vorderen van) ET. ‘ET is alleen zinvol in combinatie met (een) vrijheidsbeperkende voorwaarde(n), bijvoorbeeld een stadionverbod, een straat- of contactverbod of een locatiegebod (meestal het huisadres). (...) De reclasering is verantwoordelijk voor de uitvoering van het elektronisch toezicht.’¹⁵⁰ ET is dus een hulpmiddel om voorwaarden te controleren. Dit blijkt ook uit de wettekst ‘aan een bijzondere voorwaarde kan elektronisch toezicht worden verbonden.’ De regeling van het elektronisch volgsysteem bij verlof tijdens tbs is daar een uitzondering op. De naam ‘elektronisch volgsysteem’ wijst er al op dat het gebruik niet dient om een voorwaarde te controleren, maar: ‘het op afstand volgen van een ter beschikking gestelde of anderszins verpleegde door middel van elektronische apparatuur, aangebracht op het lichaam, met als doel de verblijfplaats, bewegingen en/of gedragingen van de ter beschikking gestelde of anderszins verpleegde tijdens het verlof te controleren’ (art. 1 onder c tijdelijke regeling). Nergens is een nadere toelichting te vinden over het onderscheid tussen het ‘elektronisch volgsysteem’ en ‘regulier’ ET. In theorie betekent het onderscheid officieel dat bij tbs in het kader van bijvoorbeeld transmuraal verlof het ET wordt ingezet om een cliënt te volgen, en bij overgang naar een volgende fase (proefverlof of voorwaardelijke beëindiging) ET een andere werkwijze moet inhouden, het controleren van een bijzondere voorwaarde (waarvoor overigens de specifieke wettelijke grondslag ontbreekt). De wijze van uitvoering van ET is niet tot nauwelijks bij wet geregeld. Anders dan de toelichting op de aanbeveling van de Raad van Europa doet vermoeden, is er geen sprake van “*policy documents which (...) can (...) become complex documents (...)*.”¹⁵¹

¹⁴⁶ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 20: “Bij een elektronisch volgsysteem wordt gebruik gemaakt van GPS (Global Positioning System), waarmee in beginsel de verblijfplaats van een persoon vierentwintig uur per dag gecontroleerd kan worden.”

¹⁴⁷ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 20.

¹⁴⁸ *Kamerstukken II* 2009/10, 32319, nr. 3, p. 20.

¹⁴⁹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33816, nr. 3, p. 35.

¹⁵⁰ Aanwijzing voorwaardelijke straffen en schorsing van voorlopige hechtenis onder voorwaarden, (*Stcrt.* 2020, 62553), par 2.9.

¹⁵¹ [Toelichting](#) op Aanbeveling CM/Rec(2014)4, rule 1.

4.1.4 Conclusie

Bovenstaande laat zien dat de regeling van ET niet in overeenstemming is met het vereiste 'voorzien bij wet' van artikel 8 EVRM, zeker daar waar een expliciete wettelijke grondslag ontbreekt. Om beter tegemoet te komen aan de vereisten van kenbaarheid en voorzienbaarheid heeft de wetgever in 2012 een stelsel van bijzondere voorwaarden bij een aantal modaliteiten in de wet verankerd en is ET expliciet in de wet opgenomen.¹⁵² Ook voor de modaliteiten met een expliciete wettelijke grondslag kan echter sterk worden betwijfeld of aan het voorzienbaarheidsvereiste wordt voldaan. De invulling van het vereiste van voorzienbaarheid wordt geconcretiseerd in de aanbeveling op ET: de duur, het type en de wijze van uitvoering van ET dient bij wet geregeld te zijn.

Over het type ET is in de wet- en regelgeving niets te vinden. Dit geldt voor bijna alle modaliteiten ook voor de duur, met uitzondering van het PP. Over de wijze van uitvoering kan uit een aantal MvT's en een OM-aanwijzing worden afgeleid dat ET moet worden uitgevoerd als middel om voorwaarden te controleren. In de tijdelijke regeling elektronisch volgsysteem is over de wijze van uitvoering duidelijk opgenomen dat het doel is om de bewegingen van een tbs-gestelde op verlof te volgen en blijkt uit een MvT dat hiervoor GPS wordt gebruikt. Er is echter in deze regeling niets opgenomen over de duur. Ook komt het feit dat de 'tijdelijke regeling' uit 2007 nog altijd van toepassing is en in 2012 zonder wijzigingen opnieuw werd gepubliceerd in de Staatscourant de voorzienbaarheid van de regeling niet ten goede. Tenslotte is van belang dat ET voor iedere modaliteit apart in de wet en op verschillende plekken geregeld is, dat zorgt voor een versnipperd geheel. Op basis van de wettelijke regeling van ET kan de burger zich geen voorstelling maken van het bestaan, de reikwijdte en de manier van uitoefening van de inmenging.

4.2 Gerechtvaardigd doel

Een van de doelen uit het tweede lid van artikel 8 EVRM is 'het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten'. Aangenomen kan worden dat de inbreuk die met ET op de persoonlijke levenssfeer wordt gemaakt voor dit gerechtvaardigde doel wordt ingezet en daarmee aan dit vereiste wordt voldaan.

4.3 Noodzakelijk in een democratische samenleving

Zoals in hoofdstuk 3 aan bod kwam, gaat de noodzakelijkheidstoets om het vraagstuk van proportionaliteit en het vinden van een goede balans tussen het doel dat met ET wordt nagestreefd en het inperken van de vrijheid van de verdachte of veroordeelde. Dit wordt nader ingevuld in de aanbeveling op ET: als het ET op een minder ingrijpende manier kan worden vormgegeven, moet daar toe worden overgegaan. In de aanbeveling is ook gewezen op de proportionaliteit, de doelstelling en de duur. In de beslissing tot oplegging van ET moet een heldere afweging van deze factoren zijn opgenomen om te voorkomen dat ET wordt uitgevoerd op een ingrijpender manier dan bedoeld is.

¹⁵² Zie ook hierover Concl. A-G E.J. Hofstee 8 september 2020, ECLI:NL:PHR:2020:777, par. 28.

4.3.1. De toepassing van ET en de noodzakelijkheidstoets

Zoals in hoofdstuk twee is besproken, wordt de techniek/wijze van uitvoering van ET gewoonlijk niet opgenomen in de bijzondere voorwaarde. Er staat niets over de wijze van uitvoering van ET beschreven in lagere regelgeving. De invulling wordt overgelaten aan de reclassering. Daarmee is het de vraag of de rechter een goede afweging over proportionaliteit en subsidiariteit kan maken. Daarnaast is in het licht van de noodzakelijkheidstoets van belang dat een inbreuk, het inzetten van ET, geschikt is om het doel te bereiken. Vanuit de wetsgeschiedenis en de bewoording in de wet: ‘aan een bijzondere voorwaarde kan elektronisch toezicht worden verbonden’, wordt duidelijk dat ET (afgezien van verlof bij tbs) bedoeld is als middel om een bijzondere voorwaarde te controleren. GPS is een ingrijpender middel dan RFID, maar is noodzakelijk en geschikt om een locatieverbod of meerdere locatiegeboden te controleren. Deze techniek moet dus niet worden ingezet bij een locatiegebod en de gegevens zijn alleen bedoeld om een bijzondere voorwaarde te controleren. Het officiële uitgangspunt bij de reclassering - bij een locatiegebod wordt gebruik gemaakt van de minder ingrijpende techniek RFID, GPS wordt alleen ingezet bij een locatieverbod of meerdere locatiegeboden - is in overeenstemming met de noodzakelijkheidstoets. Uit de paragraaf ‘gebruik van GPS-trails’ in hoofdstuk twee blijkt echter dat soms een bredere toepassing aan het gebruik van ET wordt toegekend in de praktijk. De GPS-trails worden dan bekeken voor andere doeleinden dan het controleren van een bijzondere voorwaarde. Dit is volgens de wet niet toegestaan en ook niet in overeenstemming met de noodzakelijkheidstoets van artikel 8 EVRM. Daarmee is de situatie ontstaan dat ET in die gevallen wordt uitgevoerd op een ingrijpender manier dan bedoeld is door de wetgever.

4.3.2 De noodzakelijkheidstoets in een aantal geselecteerde uitspraken

De noodzakelijkheidstoets is altijd gebonden aan de context van een individuele zaak. Om een indruk te krijgen hoe de noodzakelijkheidstoets rondom ET in de praktijk uitpakt, heb ik gezocht naar relevante uitspraken op rechtspraak.nl. De term ‘elektronisch toezicht’ leverde een groot aantal zoekresultaten op, rond de 1300.¹⁵³ In veel uitspraken is geen expliciete of uitgebreide overweging over ET te vinden en de techniek wordt niet benoemd. Het toetsen aan proportionaliteit van deze uitspraken via rechtspraak.nl is daarmee niet mogelijk. Dat wil niet zeggen dat ET in deze zaken per definitie niet voldoet aan de noodzakelijkheidstoets, maar het is niet te controleren. Om toch specifiekere toelichting rondom ET te vinden, is gezocht naar uitspraken waarin de techniek wel genoemd wordt. Met de zoekterm ‘elektronisch toezicht’, ‘GPS’, een filtering op ‘strafrecht’ en een tijdsperiode vanaf 2012 (vanwege het invoeren van het stelsel van bijzondere voorwaarden), bleven 75 zoekresultaten over. Een aanzienlijk deel daarvan betrof uitspraken in het jeugdstrafrecht of ging niet over een afdoening met ET, maar bijvoorbeeld over een GPS-baken. In 32 zaken werd een bijzondere voorwaarde met ET in het volwassenenstrafrecht gesteld. Tien zijn in het kader van de noodzakelijkheidstoets opvallend. Het benoemen van GPS in combinatie met een locatiegebod komt daarin het meest voor.¹⁵⁴ Ook is gezocht op de term ‘elektronische monitoring’ in combinatie met ‘GPS’.¹⁵⁵ Dit leverde acht resultaten in het

¹⁵³ Laatste geraadpleegd op 19 januari 2024.

¹⁵⁴ Rb Utrecht 6 augustus 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX4867; Rb Utrecht 13 november 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BY3286; Rb Noord-Holland 24 januari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:428; Rb Midden-Nederland 27 maart 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:2076; Rb Amsterdam 26 januari 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:1171; Rb Noord-Nederland 2 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:358; Rb Overijssel 19 juni 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:2147; Rb Amsterdam 2 december 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8961; Hof 's-Hertogenbosch 24 april 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:1407; Rb Amsterdam 18 augustus 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:4053.

¹⁵⁵ Laatste geraadpleegd op 24 januari 2024.

volwassenstrafrecht op waarbij een bijzondere voorwaarde met ET werd gesteld, waarvan er vijf relevant zijn voor de noodzakelijkheidstoets.¹⁵⁶ Gezien de onderlinge overlap geef ik niet alle 15 uitspraken weer, maar toon ik van zeven uitspraken de relevante overwegingen.

1. Rb Amsterdam 26 januari 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:1171

Het feit betreft een poging tot diefstal in vereniging met braak. De rechtbank overweegt:

“ (...) Gelet op zijn strafblad en zijn houding moet verdachte strak in het gareel worden gehouden om niet te recidiveren (...). Gezien deze lijn en de aard en ernst van het delict, kan middels een GPS-enkelband gericht toezicht worden gehouden op de gangen van verdachte, de risicofactoren en de naleving van de overige bijzondere voorwaarden.

(...)

Stelt als bijzondere voorwaarden:

(...)

4. Veroordeelde zal gedurende de proeftijd en zolang de reclassering dat noodzakelijk acht op vooraf vastgestelde tijdstippen aanwezig zijn op het verblijfadres. (...) Het locatiegebod zal gedurende maximaal één jaar of zoveel korter als de reclassering dat nodig acht, gemonitord worden door middel van een elektronisch controlemiddel zoals een GPS-enkelband.”

2. Rb Noord-Nederland 2 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:358

Het feit betreft een diefstal met geweld in vereniging.

“(…) De rechtbank acht het noodzakelijk om, zoals door de reclassering is geadviseerd, in te zetten op externe aansturing en begrenzing. De door de reclassering voorgestelde (...) meldplicht en een locatiegebod met elektronische controle (...) zijn naar het oordeel van de rechtbank passend en geboden.

(...)

Stelt als bijzondere voorwaarden:

(...)

2. Dat veroordeelde wordt verplicht om op vooraf vastgestelde tijdstippen aanwezig te zijn op zijn verblijfadres (...). De controle op de naleving van deze bijzondere voorwaarde wordt ondersteund door een elektronisch controlemiddel (GPS) voor de duur van maximaal drie maanden na aanleggen.”

3. Rb Noord-Holland 24 januari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:428

De rechtbank veroordeelt betrokkene wegens verkrachting en ontucht van minderjarigen en bezit van kinderporno.

“Overeenkomstig het advies van de Reclassering (...) zal ook de voorwaarde van elektronisch toezicht worden opgelegd. (...)

Gelast dat verdachte ter beschikking wordt gesteld, en stelt de volgende voorwaarden betreffende het gedrag van verdachte:

- (...)

- verdachte zal deelnemen aan GPS/Track & Trace en zal zich houden aan de controle van de reclassering hieromtrent voor de periode van één jaar.”

¹⁵⁶ Rb Amsterdam 10 februari 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:693; Rb Midden- Nederland 3 juli 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:1004; Rb Midden-Nederland 27 september 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5085; Rb Limburg 27 september 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:5891; Rb Amsterdam 4 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6498.

4. Rb Overijssel 19 juni 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:2147

Betrokkene wordt verdacht van deelname aan een criminele organisatie. De preventieve hechtenis wordt geschorst.

“De rechtbank overweegt dat met name het vluchtgevaar zich in beginsel verzet tegen schorsing, maar dat met de hierna te noemen voorwaarden 5 tot en met 9 wordt nagestreefd dit gevaar te beteugelen.

(...)

- verdachte zal Nederland niet verlaten;
- verdachte zal zich inschrijven op het adres en daar zijn hoofdverblijf hebben;
- verdachte zal onder ET komen te staan middels een enkelband met GPS.

(...).”

5. Rb Amsterdam 18 augustus 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:4053

De rechtbank legt onder andere een locatiegebod met ET op wegens twee diefstallen uit auto's en een poging daartoe.

“Veroordeelde wordt geboden om zich op nader te bepalen tijdstippen op (adres) te bevinden, zolang de reclassering dit noodzakelijk acht. Het locatiegebod zal afgestemd worden op de dagbesteding (...). De controle op de naleving van deze bijzondere voorwaarde zal tot drie maanden (...) ondersteund worden door middel van GPS.”

6. Rb Midden-Nederland 27 september 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5085

De rechtbank komt tot een veroordeling wegens het voorhanden hebben en overdragen van wapens en opzetheling van wapens.

“(...) De rechtbank is van oordeel dat het locatiegebod (met een maximum van zes maanden) passend en geboden is, gelet op wat de reclassering daarover opgeschreven heeft. (...)

Als bijzondere voorwaarden gelden dat verdachte:

- (...)

- is op vooraf vastgestelde tijdstippen aanwezig op het verblijfadres. De reclassering stelt de precieze tijdstippen vast, in overleg met verdachte en mede afhankelijk van de dagbesteding. Bij de start hoeft verdachte op doordeweekse dagen met dagbesteding een aaneengesloten blok van 14 uur niet op het verblijfadres te zijn. (...) Verdachte werkt mee aan elektronische monitoring op dit locatiegebod waarbij eveneens de GPS-functie kan worden ingezet. (...) De reclassering kan de genoemde bloktijden veranderen of het locatiegebod laten vervallen. Dit locatiegebod geldt voor maximaal zes maanden.”

7. Rb Amsterdam 10 februari 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:693

De rechtbank komt tot een veroordeling wegens medeplichtigheid aan twee beschietingen van woningen en medeplegen van voorhanden hebben van een wapen.

“Gelet op het advies van de reclassering zal de rechtbank ook elektronische monitoring (enkelband) als bijzondere voorwaarde opleggen. Het is aan de reclassering om als verdachte vrijkomt te bepalen hoe die voorwaarde het beste kan worden ingevuld en hoe lang zij dat noodzakelijk vindt.

(...)

Bijzondere voorwaarden:

- (...)

- op vooraf vastgestelde tijdstippen aanwezig is op het verblijfadres, zolang het Openbaar Ministerie dat nodig vindt. De reclassering stelt de precieze tijdstippen vast, in overleg met veroordeelde en afhankelijk van de dagbesteding. Hierbij is de reclassering voornemens een locatiegebod in te stellen voor de avond-

en nachtelijke uren. Het Openbaar Ministerie kan op verzoek van de reclassering de genoemde bloktijden veranderen. (...).”

4.3.3 Conclusie

In de proportionaliteitsafweging speelt vanzelfsprekend de aard en ernst van het feit en het strafrechtelijke kader mee. Bij alle zaken gaat het om ernstige feiten, uiteenlopend van vermogens-, gewelds- en zedendelicten, waarbij de noodzaak van ET goed voorstelbaar is. Voor een gerechtvaardigde inbreuk op artikel 8 EVRM dient echter altijd het minst ingrijpende middel te worden gekozen. Bovenstaande uitspraken stroken hier niet mee, gezien de veelvoorkomende combinatie van een locatiegebod met GPS. Ook is de omschrijving van ET soms breder dan de bedoeling van de wetgever. In voorbeeld drie is ET niet verbonden aan een bijzondere voorwaarde, maar wordt het omschreven als het kunnen volgen van een veroordeelde in het kader van een tbs met voorwaarden. Het is niet duidelijk waarom de veroordeelde overal gevolgd moet worden en er is geen locatiegebod- of verbod gesteld. De uitspraak strookt niet met ET als middel voor het controleren van bijzondere voorwaarden. Uitspraak vier laat een voorbeeld zien waarbij er over wordt gegaan tot schorsing van de preventieve hechtenis en ET wordt ingezet omdat er sprake is van vluchtgevaar. Onduidelijk is aan welke voorwaarde ET is verbonden. Betrokkene dient een hoofdverblijf te hebben, maar er is geen sprake van een locatiegebod. Of dient het ET voor het controleren van de gestelde voorwaarde dat verdachte Nederland niet mag verlaten? De voorbeelden zijn bovendien niet in overeenstemming met onder andere regel vijf uit de aanbeveling waarin opgenomen staat dat in de beslissing over ET het doel en de beperkingen moeten worden toegelicht om te voorkomen dat ET op een ingrijpender manier wordt uitgevoerd dan bedoeld is. De eerdergenoemde uitspraak van de Hoge Raad uit december 2020 benadrukt dat de beslissing over de reikwijdte en duur van een locatiegebod met ET niet aan de reclassering kan worden overgelaten, maar zo precies mogelijk moet worden omschreven door de rechter.¹⁵⁷ In voorbeeld zeven is de duur en reikwijdte van het locatiegebod met ET niet door de rechter bepaald, maar wordt dit overgelaten aan de reclassering. Vergelijkbare formuleringen zijn in andere uitspraken terug te vinden, waarbij voornamelijk opvalt dat de duur van de voorwaarde met ET niet door de rechter wordt bepaald.¹⁵⁸ Overwogen wordt bijvoorbeeld dat de rechtbank ‘geen aanleiding ziet om een maximale duur van het locatiegebod en elektronische monitoring op te nemen’¹⁵⁹ of in de beslissing staat dat de reclassering de periode, tijd of locatie van een locatieverbod mag aanpassen ‘als de reclassering het noodzakelijk acht voor een doelmatige uitvoering van (het toezicht op) de voorwaarden(...)’¹⁶⁰ Dat is bijzonder, omdat dit een belangrijk onderdeel van de proportionaliteitstoets is.

De bovenstaande voorbeelden laten zien dat de noodzakelijkheidstoets rondom ET niet altijd goed uitpakt in de praktijk. Het is waarschijnlijk dat dit voortkomt uit een gebrek aan kennis over de wijze van uitvoering van ET bij de rechter. Daarnaast is voor passende advisering en uitvoering van ET door de reclassering van belang dat ook in de praktijk voldoende bewustzijn is van het juridisch kader waarbinnen ET moet worden geplaatst. Dat toont meteen de noodzaak van een betere wettelijke regeling van ET aan. Naast het creëren van een expliciete wettelijke grondslag is het belangrijk dat in lagere regelgeving meer

¹⁵⁷ HR 8 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1957, r.o. 3.4.

¹⁵⁸Rb Midden- Nederland 3 juli 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023: 1004; Rb Limburg 27 september 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:5891; Rb Amsterdam 4 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6498.

¹⁵⁹ Rb Amsterdam 4 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6498, r.o. 7.3.

¹⁶⁰ Rb Midden- Nederland 3 juli 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023: 1004.

wordt uitgewerkt over het doel en de werkwijze van ET. Dit kan door nadere regels op te nemen in AMvB's, zoals ook voorgesteld wordt in het burgerinitiatiefwetsvoorstel tot ED, maar ook een overkoepelend beleidskader over ET kan bijdragen aan het verbeteren van de voorzienbaarheid van de regeling van ET. Daarnaast is het aan te bevelen om brede voorlichting over ET te organiseren, waarin de praktijk en het juridisch kader aan elkaar worden verbonden. Daarmee wordt de rechter, en ook het hoofd van de penitentiaire inrichting en de tbs-kliniek, beter in staat gesteld om een goede proportionaliteitsafweging bij de beslissing over ET te maken.

Conclusie

In dit onderzoek stond de vraag centraal hoe de Nederlandse regelgeving met betrekking tot ET in ons sanctiestelsel zich verhoudt tot het recht op de persoonlijke levenssfeer zoals gewaarborgd in artikel 8 EVRM. Gebleken is dat de regeling van ET aanpassing door de wetgever behoeft om te voldoen aan de vereisten van artikel 8 EVRM. Momenteel kan de regeling van ET de toets van artikel 8 EVRM niet doorstaan.

De huidige regeling staat ten eerste op gespannen voet met het vereiste ‘voorzien bij wet.’ Met ET wordt een vergaande inbreuk op de persoonlijke levenssfeer gemaakt en dit behoeft een duidelijke wettelijke grondslag. Er ontbreekt echter een expliciete wettelijke grondslag bij een aantal modaliteiten. Het afleiden van deze mogelijkheid uit het stelsel van bijzondere voorwaarden is onvoldoende om te voldoen aan het vereiste ‘voorzien bij wet’. Het creëren van een expliciete wettelijke grondslag voor ET in alle mogelijke juridische kaders zou een mooi startpunt ter verbetering zijn.

De huidige regeling bij de modaliteiten waar wél een expliciete wettelijke grondslag is, voldoet echter ook niet aan de kwaliteitsvereisten die artikel 8 EVRM stelt aan ‘voorzien bij wet’ en die nader zijn geconcretiseerd in de aanbeveling van de Raad van Europa op ET. De burger kan zich op basis van de versnipperde en algemene regeling van ET geen voorstelling maken van het bestaan, de reikwijdte en de manier van uitoefening van de inmenging. De duur, het type en de wijze van uitvoering van ET zijn niet tot nauwelijks geregeld in de wet. Een argument dat daar soms voor wordt gebruikt, is dat de techniek zich snel ontwikkelt en het vastleggen van details niet passend is in wet- en regelgeving. Het EHRM erkent dat de wet mee moet kunnen gaan met wijzigende omstandigheden. Om te voldoen aan het voorzienbaarheidsvereiste uit artikel 8 EVRM hoeft deze nadere invulling echter niet in een wet in formele zin te zijn opgenomen. Verdere uitwerking in AMvB's (zoals ook aangegeven in het burgerinitiatiefwetsvoorstel ED) en een overkoepelend beleidskader kan duidelijkheid scheppen over het gebruik, het type, de duur en de wijze van uitvoering van ET in verschillende juridische modaliteiten en situaties. Daarmee wordt de kenbaarheid en voorzienbaarheid verbeterd.

Een betere (lagere) wettelijke regeling waarmee meer duidelijkheid ontstaat over het gebruik en de wijze van uitvoering van ET, waaronder het verschil in technieken, maakt ook dat een betere proportionaliteitsafweging door de rechter – of het hoofd van de (penitentiaire) inrichting mogelijk is. Door de huidige gebrekkige regeling van ET is een onduidelijke situatie ontstaan. Een voorzienbare wettelijke regeling helpt te voorkomen dat met de uitvoering van ET (onbedoeld) een te vergaande inbreuk op de persoonlijke levenssfeer wordt gemaakt, zoals nu soms het geval is. Het gebruik van de GPS-trails voor andere doeleinden dan het controleren van de voorwaarden door de reclassering en de omschrijving van ET in een aantal rechterlijke vonnissen zijn daar treffende voorbeelden van. Het laat zien dat de regeling van ET in ons sanctiestelsel in de praktijk ook de noodzakelijkheidstoets van artikel 8 EVRM niet in alle gevallen kan doorstaan.

Discussies over het invoeren en uitbreiden van ET werden de afgelopen decennia altijd gevoerd tegen de achtergrond van tekorten in detentiecapaciteit. Het uitbreiden van de inzet van ET is ook op dit moment actueel wegens beperkte detentiecapaciteit en is tegelijkertijd niet onomstreden. Het is aan te bevelen om, ondanks roerige (politieke) tijden, niet alleen de korte termijn bepalend te laten zijn voor uitbreiding van ET. Het inhoudelijk goed onderbouwde burgerinitiatiefwetsvoorstel tot het invoeren van ED is een goed aanknopingspunt om een beter uitgewerkte (overkoepelende) regeling voor ET te creëren. Het

inzetten van ET, waarmee een vergaande inbreuk op de persoonlijke levenssfeer wordt gemaakt, kan met een kwalitatief betere regeling goed worden onderbouwd en daarmee in de toekomst de toets van artikel 8 EVRM doorstaan. Een goed gefundeerde juridische grondslag voor ET is van belang en verdient ook het inhoudelijke narratief. ET kan dienstbaar zijn aan het op orde krijgen van de detentiecapaciteit, maar ook aan het verminderen van recidive en het voorkomen van detentieschade door het terugdringen van de korte detentie.

Aangehaalde en geraadpleegde literatuur

Andreas, van Wely & Poort 2022

A. Andreas, J. van Wely & R. Poort, 'Reclasseringsrapportage in het strafrecht. Over de mogelijkheden en het aanbod van de reclassering', in: H.J.C. van Marle e.a. (red), *Gedragskundige rapportage in het strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 891-915.

Bijlsma, Franken & van Kampen 2022

J. Bijlsma, S. Franken & P. van Kampen, 'Altijd een komma, nooit een punt? Reclassering, toezicht en resocialisatie', in: T. Barkhuysen e.a. (red), *De repressieve samenleving. Vanuit civiel- bestuurs- en strafrechtelijk perspectief*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 191-274.

Bleichrodt 2009

E. Bleichrodt, 'De herontdekking van de bijzondere voorwaarde', *Proces* 2009/6, p. 304-313.

Bleichrodt & Vegter 2021

F.W. Bleichrodt & P.C. Vegter, *Sanctierecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021.

Boone 2009

M. Boone, 'Grenzen aan toezicht. Minimumwaarborgen voor de uitvoering van bijzondere voorwaarden', *Proces* 2009/6, p. 326-340.

Boone & van Hattum 2014

M. Boone & W. van Hattum, 'Promoveren en degraderen van gedetineerden. Het wetsvoorstel elektronische detentie en de dreigende afschaffing van de detentiefasering', *NJB* 2014/31, p. 2179-2184.

Boone, van der Kooij & Rap 2016

M. Boone, M. van der Kooij & S. Rap, *Current uses of Electronic Monitoring in the Netherlands*, Utrecht: Utrecht University 2016.

Claessen 2021

J. Claessen, 'Pleidooi voor de terugdringing van de korte gevangenisstraf', *NTS* 2021/40, p. 131-137.

Claessen, Post & Slump 2023

J. Claessen, E. Post & G. Slump, *Herijking en verrijking van het strafrechtelijke sanctiestelsel met het oog op het terugdringen van de korte gevangenisstraf*, Den Haag: Boom juridisch 2023.

Daems 2020

T. Daems, *Electronic Monitoring, tagging offenders in a culture of surveillance*, Cham: Palgrave macmillan 2020.

De Hert 2004

P. De Hert, 'Artikel 8- Recht op privacy', in: J. Vande Lanotte & Y. Haeck (red), *Handboek EVRM Deel 2. Artikelsgewijze Commentaar*, Antwerpen-Oxford: Intersentia 2004.

De Vries 2018

K. de Vries, 'Right to respect for private and family life' in: P. van Dijk e.a. (red), *Theory and practice of the European Convention on human rights*, Antwerpen: intersentia 2018.

De Vries 2020

K. de Vries, 'Het recht op privéleven en aanverwante rechten', in: J. Gerards e.a. (red), *Grondrechten. De nationale, Europese en internationale dimensie*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2020.

Elzinga & Nijboer 2009

H. Elzinga & J. Nijboer, 'Reclasseringstoezicht met behulp van elektronische controle', *Sancties* 2009 p. 168-180.

Gerards 2011

J. Gerards, *EVRM. Algemene beginselen*, Den Haag: Sdu uitgevers 2011.

Guide on article 8 of the convention

Guide on article 8 of the European Convention on Human Rights- right to respect for private and family life, home and correspondence, Council of Europe, online: bijgewerkt op 31 augustus 2022.

Henrard 2008

K. Henrard, *Mensenrechten vanuit internationaal en nationaal perspectief*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2008.

Janssen 1999

J.H.L.J. Janssen, *Laat maar zitten: een exploratief onderzoek naar de werking van de korte vrijheidsstraf*, Rijksuniversiteit Groningen 1999.

Nagtegaal 2013

M.H. Nagtegaal, *Elektronische detentie als alternatief voor gevangenisstraf. Een quickscan naar Europese ervaringen*, Den Haag: WODC 2013.

Nagtegaal 2014

M.H. Nagtegaal, 'Herinvoering van elektronische detentie in Nederland: oude kleren in een nieuw jasje?' *Sancties* 2014/3, p. 167-178.

Post, Tielemans & Woldringh 2005

B. Post, L. Tielemans & C. Woldringh, *Geboeid door de enkelband. Evaluatie pilot elektronische detentie*, Nijmegen: ITS 2005.

Rap, van der Kooij & Boone 2017

S.E. Rap, M. van der Kooij & M. Boone, 'Elektronisch toezicht in Nederland: de re-integratieve benadering', *Sancties* 2017/1, p. 7-16.

RSJ 2013

RSJ, *Advies elektronische detentie*, Den Haag: Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming 2013.

RSJ 2021

RSJ, *Korte detenties nader bekeken, minder korte detenties en meer betekenisvolle alternatieven*, Den Haag: Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming 2021.

Struijk 2022

S. Struijk, 'De gewijzigde regeling van het penitentiair programma', *Sancties* 2022/3, p. 14-18.

Spaans & Verwers 1997

E.C. Spaans & C. Verwers, *Elektronische controle in Nederland. Uitkomsten van het experiment*, Den Haag: WODC 1997.

Uit Beijerse & van Swaaningen 2004

J. uit Beijerse & R. van Swaaningen, 'Elektronisch toezicht in het strafrechtelijk sanctiestelsel', *Proces* 2004/5, p. 185-195.

Uit Beijerse & van der Wolf 2019

J. uit Beijerse & M.J.F. van der Wolf, 'De rechter en elektronisch toezicht: meer kennis en duidelijkheid gevraagd', *DD* 49/2, p. 128-149.

Van Dijck, Snel & van Golen 2018

G. van Dijck, M. Snel & T. van Golen, *Methoden van rechtswetenschappelijk onderzoek*, Den Haag: Boom juridisch 2018.

Van Gestel 1998

B. van Gestel, 'Tralies in je hoofd. Over de psycho-sociale effecten van elektronisch huisarrest', *TvC* 1998/1, p. 21-38.

Van Toor 2017

D.A.G. van Toor, *Het schuldige geheugen? Een onderzoek naar het gebruik van hersenonderzoek als opsporingsmethode in het licht van de eisen van instrumentaliteit en rechtsbescherming* (Serie Staat en Recht nr. 32), Deventer: Wolters Kluwer 2017.

Van der Wolf & Uit Beijerse 2017

M.J.F. van der Wolf & J. Uit Beijerse, 'Elektronisch toezicht: biertje op de bank of beklemmende big brother?' in: R. Staring, R. van Swaaningen & K. van Wingerde (red.), *Over de muren van stilzwijgen*, Den Haag: Boom criminologie 2017, p. 383-395.

Van der Veen 2020

M. van der Veen, 'Electronic Monitoring toekomstbestendig maken: een inhaalslag', *Sancties* 2020/58, p. 268-272.

Vegter 2022

P.C. Vegter, 'Normering van reclasseringstoezicht?', *Sancties* 2022/89, p. 349-352.

Vegter & de Vries 2024

P.C. Vegter & E.J. de Vries, *Bijzondere voorwaarden bij v.i., over het stellen van bijzondere voorwaarden door het Openbaar Ministerie in het kader van voorwaardelijke invrijheidstelling*, een rapport van de

procureur-generaal van de Hoge Raad in het kader van het in art. 122 lid 1 wet RO bedoelde toezicht, Den Haag: januari 2024.

Vlemminx 2013

F.M.C. Vlemminx, *Het moderne EVRM*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2013.

Jurisprudentielijst

EHRM 21 februari 1975, ECLI:CE:ECHR:1975:0221JUD000445170 (*Golder/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 7 december 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372 (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 26 april 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874 (*Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 22 oktober 1981, ECLI:CE:ECHR:1981:1022JUD000752576 (*Dudgeon/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 25 maart 1983, ECLI:CE:ECHR:1983:0325JUD000594772 (*Silver e.a./VK*).

EHRM 30 maart 1989, ECLI:CE:ECHR:1989:0330JUD001046183 (*Chappell/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 24 april 1990, ECLI:CE:ECHR:1990:0424JUD001180185 (*Kruslin/Frankrijk*).

EHRM 16 december 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:1216JUD001371088, (*Niemietz/Duitsland*).

EHRM 23 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0923JUD002475594 (*McLeod/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 25 september 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0925JUD004478798 (*P.G. en J.H./Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 28 januari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0128JUD004464798 (*Peck/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 27 april 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0427JUD005021099 (*Doerga/Nederland*).

EHRM 27 maart 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0327JUD004400905 (*Shtukaturon/Rusland*).

EHRM 4 december 2008 ECLI:CE:ECHR:2008:1204JUD003056204 (*S&Marper/ Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 2 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0902JUD003562305 (*Uzun/Duitsland*).

EHRM 10 februari 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0210JUD000466305 (*Soltysyak/Rusland*).

EHRM 8 maart 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0308JUD001273905 (*Goranova-Karaeneva/Bulgarije*).

EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD001113810 (*Mozer/Moldavie en Rusland*).

EHRM 5 september 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0905JUD006149608EHRM (*Barbulescu/Roemenië*).

EHRM 25 mei 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0525JUD005817013 (*Big Brother Watch and others/VK*).

HR 8 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1957.

HR 15 maart 2022, ECLI:NL:HR:2022:338.

Concl. A-G E.J. Hofstee 8 september 2020, ECLI:NL:PHR:2020:777.

Hof 's-Hertogenbosch 24 april 2020, ECLI:NL:GHSHE:2020:1407.

Rb Utrecht 6 augustus 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX4867.

Rb Utrecht 13 november 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BY3286.

Rb Noord-Holland 24 januari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:428.

Rb Midden-Nederland 27 maart 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:2076.

Rb Midden-Nederland 16 juni 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:3024

Rb Amsterdam 26 januari 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:1171.

Rb Noord Nederland 2 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:358.

Rb Overijssel 19 juni 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:2147.

Rb Gelderland 7 februari 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:462.

Rb Amsterdam 2 december 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8961.

Rb Amsterdam 18 augustus 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:4053.

Rb Rotterdam 11 juni 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:6100.

Rb Amsterdam 10 februari 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:693.

Rb Midden-Nederland 19 juni 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:2908.

Rb Midden- Nederland 3 juli 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023: 1004.

Rb Midden-Nederland 27 september 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:5085.

Rb Limburg 27 september 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:5891.

Rb Amsterdam 4 oktober 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:6498.

RSJ 1 juli 2016, [15/3942/GA](#).

RSJ 23 juni 2016, [16/1486/GV](#).