

## **Te gemakkelijk de TBS in, te gemakkelijk eruit? (Lezing Lunteren 3 21 juni 2017)**

### **Dames en heren uit de forensische psychiatrie, psychologie en het strafrecht,**

#### **Inleiding**

De forensische psychiatrie is net zo gevoelig als de mode of het recht, inzichten wisselen en uitkomsten van het doorlopende debat veranderen. Positief noemen we dat de evolutie van een vakgebied. Een bijzonder ingewikkeld vakgebied, maar we spreken over strafbare feiten, waarbij het strafrecht dus het primaat heeft en de gedragskunde dienend is. In die ingewikkelde relatie tussen recht en psychiatrie zijn ook de antwoorden te vinden waarom de instroom, doorstroom en uitstroom van terbeschikkinggestelden verschilt in kwantiteit en kwaliteit. Gestoord gedrag is immers van alle tijden, net als strafbare feiten. Het komt dus aan op het proberen te ontwaren van trends om te bezien waar we ons bevinden en of en hoe we het probleem van gestoorde delinquenten kunnen beheersen en zo mogelijk beïnvloeden.

Sinds enkele jaren is het aantal terbeschikkinggestelden met dwangverpleging gezakt, honderden lager dan de 2000 van enkele jaren geleden. De long stay populatie is eveneens verminderd, mede door toedoen van de long stay plaatsingscommissie. Is dat omdat onze populatie gestoorde verdachten en veroordeelden is verminderd? Nou nee, dat is niet het geval. Het is eerder zo dat de opvattingen van rapporterende gedragskundigen, officieren van justitie en strafrechters lijken te veranderen. Minder instroom en een grotere uitstroom. Natuurlijk, ook het parlementaire en politieke krachtenveld is daarop van invloed geweest. De duur van de TBS met dwangverpleging is onder die druk verkort, waardoor de uitstroom werd vergroot.

Als de teneur is, dat er minder TBS opgelegd moet worden, de instroom beheersbaar moet zijn, de uitstroom zorgvuldig moet plaatsvinden en zo verder, vindt die discussie dan plaats aan de hand van geld, veiligheid of al dan niet vermeende humaniteitsopvattingen? Ik mis op dit punt een meer dogmatisch debat. Op deze warme langste dag in 2017 ga ik u niet vermoeien met cijfers die ik naar een voor mij gewenste uitleg buig en ook ga ik niet de heersende of iets oudere literatuur samenvatten. Ik leg u een hypothese voor rond een meer fundamentele voorvraag, onderbouw die en hoop over pakweg 20 minuten kort met u in discussie te kunnen gaan over de gevolgen en voordelen van deze benadering.

#### **De hypothese luidt als volgt:**

Bij een kritischer diagnosticering is er een geringere instroom en uitstroom van de TBS

Ik loop een enkel onderdeel van deze hypothese langs.

#### **1 Een kritischer diagnosticering**

Bij een strafbaar feit zijn er niet meer smaken dan dat het openbaar ministerie nadenkt over het traject van een straf of van een maatregel. Bij een straf traject gaat het om een verdachte aan wie het misdrijf toe te rekenen is, bij een maatregel is er sprake van een gestoorde vrije wil. Het strafrechtelijk debat over causale verbanden tussen gebeurtenissen, ontwikkelingen, aanleg en menselijk gedrag enerzijds en de keuzevrijheid anderzijds is oud en vaak scherp van toon. Sinds mensenheugenis steunt strafrechtelijke aansprakelijkheid op het postulaat dat de veroordeelde schuld heeft aan het misdrijf, dat hij anders had kunnen handelen en dat zijn misdrijving dus een vrije keuze inhield. Zonder keuzevrijheid geen strafrechtelijke schuld. Het

recht tot straffen hangt dus af van zelfinzicht en beschikkingsmacht over het handelen. In het ene strafstelsel kiest men of voor een volledige verantwoordelijkheid voor de gemaakte criminele keuze of voor de afwezigheid daarvan. In Nederland kan daarentegen gedeeltelijke schuld leiden tot een gemengd vonnis van gevangenisstraf in combinatie met de maatregel van TBS.

En nu heb ik de neurobiologie nog niet eens genoemd. Welnu, u en ik weten dat tussen het neuro-fysiologisch domein van hersenactiviteiten en de werking van de psyche een complexe relatie bestaat. Mijn stelling is dat de mens ondanks zijn sociale, psychische en niet te vergeten neuro-biologische beperkingen in beginsel verplicht en in staat is om een optimale gedragskeuze te maken.

Mijn stelling voor een stevige strafrechtelijke aansprakelijkheid berust op de moeizame causaliteit tussen opeenvolgende gedragingen en misdragingen. Bij meer kennis van de eigen fouten wordt de morele verantwoordelijkheid voor ander gedrag groter. Menselijk gedrag bevat wetmatigheden, maar er is geen wetmatigheid voor de opeenvolging van alle onderdelen van gebeurtenissen. Per definitie blikken we vanuit het heden terug in de hoop of de behoefte om het verleden te verklaren en vervolgens brengen we een regelmaat aan tussen opeenvolgende gebeurtenissen. D e ordening, d e constructie van ons verleden, is ingegeven door projecties. Vanuit een onvermijdelijk eenzijdig waarnemersperspectief kunnen we de ander, maar ook onze eigen geschiedenis, niet optimaal doorgronden. Niettemin verklaart de drang om het verleden te begrijpen, de neiging om de onverklaarbaar ogende levenseindjes narratief te retoucheren. Een door de verdachte of door een gedragskundige aangebrachte regelmaat tussen opeenvolgende gebeurtenissen wijst daarom eerder op een achteraf geprojecteerde volgorde vanuit het heden dan op een daadwerkelijke voorspelbaarheid of onontkoombaarheid van delinquent gedrag.

Dat de mens niet snel strafrechtelijke aansprakelijkheid kan ontlopen komt dus door die onkenbaarheid van de menselijke psyche. De mens is  n ondeelbaar in zijn uniciteit  n kan zichzelf en de ander moeilijk doorgronden en kennen. De psychische werkelijkheid is maar ten dele en bovendien slechts contextueel kenbaar. Het is de jurist echter alleen te doen om de feiten die nodig zijn voor het strafrechtelijke selectieproces. Dit reductionisme en deze selectiviteit hebben opnieuw met de onkenbaarheid van de mens te maken. Daarom is er – in tegenstelling tot de psychiatrie – in het strafrecht minder dialoog met de verdachte denkbaar maar volgt veeleer een serie van normatieve vaststellingen, waarvoor nu eenmaal geen optimale kenbaarheid van de persoon van de verdachte en diens psyche is vereist.

Het strafrecht k n dus slechts een bepaald facet van de mens belichten en beoordelen. In het strafproces staat niet de totale mens ter discussie. Het is voor de jurist onmogelijk de mens in al zijn facetten te betrekken bij zijn oordeel. De inhoud van de juridische schuld is niet bepaald veelzijdig en doet daarom minder recht aan de dader dan deze vaak zelf ervaart. De strafrechtjurist heeft te aanvaarden dat er vele onkenbare en fragmentarische oorzaken van het delict zijn die toch de toerekening van aansprakelijkheid niet verstoren.

Elke repeterende gedragskeuze, zoals het opnieuw grijpen naar de dope of het opzoeken van dezelfde verkeerde vrienden, houdt steeds een vrije keuze in tot omkeer of tot voortzetting van het gedrag. De determinanten, bestaande uit het keer op keer niet doorbreken van de criminogene keten maar die het oude gedrag continueren, maken de opeenvolgende gedragskeuzen en de bijbehorende vrijheid moreel gewichtiger en groter. De mens ontstijgt immers aan de dieren door met moraal begiftigd te zijn. Deze klassieke strafrechtelijke gedachte staat haaks op neurologische modellen die de mens devalueren tot volger. Vanuit

juridisch perspectief is de wilsvrijheid dus gekoppeld aan waarden. Bij meer kennis, bijvoorbeeld van de eigen, eerder gemaakte, fouten, wordt de druk van een morele verantwoordelijkheid voor een andere gedragskeuze groter.

Met deze klassieke redenering is dus sprake van een grotere vrije wil dan regelmatig wordt aangenomen. Daardoor valt meer strafrechtelijke verantwoordelijkheid toe te rekenen en de dader beter te vatten binnen het reguliere strafbegrip. Anders gezegd, bij een geringere invloed van een psychisch defect op de toerekeningsvatbaarheid van de dader is deze meer aanspreekbaar door het "normale" sanctiepatroon van de vrijheidsstraf. Bovendien is het zo dat als de geestelijke blessures moeizaam zijn vast te stellen en af te bakenen, ook de invloed daarvan lastig kan worden vastgesteld. Veel juristen hebben daarom terecht moeite met omlijnen van de stoornis maar ook met de invloed van relatief jonge stoornissen, zoals verslaving in het laatste handboek DSM-5, op de vrije wil.

Het spreekt bijna vanzelf dat er verschillende gevallen zijn waarin het – zelfs voor een niet psychiatrisch geschoold jurist – evident is dat de dader ten tijde van het misdrijf in een (acute) psychose verkeerde of aan zeer ernstige wanen leed. Het betreft hier een beperkt aantal delinquenten waarbij narekenbaar tot ontoerekeningsvatbaarheid of tot sterk verminderde toerekeningsvatbaarheid wordt geconcludeerd. In mijn betoog blijft de exceptie van ontoerekeningsvatbaarheid intact, maar lichtere stoornissen staan op grond van het eerdere betoog niet altijd in de weg aan een volledige toerekenbaarheid van het misdrijf.

Verder moet de jurist voortdurend voor ogen houden dat het strafrecht zich primair focust op de gepleegde daad (de gedraging) en de verantwoordelijkheid daarvoor door de verdachte. Alhoewel in de psychiatrie dit uitgangspunt zal worden onderschreven, lijkt de persoon van de dader en zijn leefomgeving sterker dan voorheen te worden geproblematiseerd. In sommige gevallen wordt het vermeende ziektebeeld en de daarmee gepaard gaande vertakkingen naar de gezins- en familieomstandigheden van de patiënt zo uitvergroot dat de verantwoordelijkheid voor het delict uit zicht verdwijnen.

Mij kan worden tegengeworpen dat ik verouderde denkbeelden aanhang en dat de behandeling meer en meer dienstbaar wordt gemaakt aan het doel van gedragsstructurering. Met die tegenwerping wordt vergeten dat zowel aan een ingrijpend behandelingsaanbod als aan een verstrekkende conditioneringsinzet vaak dezelfde psychiatrische diagnose ten grondslag ligt. Om de onderbouwing en houdbaarheid van de diagnose is het mij te doen. Kennisname van de vele psychiatrische scholen en bijbehorende verschillen in diagnosticering maakt veelvuldig een tijdgebonden diagnose zichtbaar. Daarmee is niets mis, de dogmatische instrumenten van de strafrechtsjurist zijn regelmatig hetzelfde lot beschoren. De remedie voor beide disciplines is bescheidenheid. We moeten wakentegen pretenties om de patiënt desnoods tot zijn graf te behandelen of te verzorgen, zonder dat er een "juridisch narekenbare" prognose over de stoornis en het delictsgevaar voorhanden is. Zowel jurist als gedragskundige past relativering. Het is nog niet zo lang geleden dat veelal vrouwen op grond van een maatregel jarenlang werden behandeld voor kleptomane, om maar te zwijgen over recente publicaties over de betrekkelijkheid van de ADHD-diagnose.

## **2. Operationele gevolgen van een scherpere diagnosticering**

Bij het iets meer reserveren van de TBS voor de zwaardere gestoorde delinquenten is er meer ruimte voor een stabiele populatie. Over die populatie en het verloop wil ik toch nog enkele opmerkingen maken die mij helpen om de huidige stand en gang van zaken te waarderen.

1 Bij een vermoede stoornis door de staande of zittende magistratuur zou het dienstig zijn om het BOOG-instrument te gebruiken op grond waarvan duidelijk is welke omvang en diepgang de aangevraagde rapportage dient te bezitten. Het komt nu voor dat de aanvrager deze aanvraagmethodiek zodanig invult dat er hoe dan ook een triple-rapportage uit komt. Dat is niet de bedoeling. De magistraat moet zelfstandig de indicaties voor een stoornis wegen en het eigen verstand gebruiken. Niet het afvinken van de gewenste hokjes moet centraal staan, maar BOOG moet helpen tot een goede weging te komen. Vaak is een mono-rapportage voldoende, ook naar het inzicht van de gedragskundigen, dus wees als magistraat zuinig op onze beperkte aantal experts.

2 Bij opgeleverde rapportage dient de magistraat niet te schielijk de bevindingen van de onderzoeker te wegen en niet te eenvoudig de bevindingen tot het oordeel van de officier of de rechter maken, dat staat een eigenstandige denkkraft in de weg.

Terzijde merk ik op dat ik deze twee punten niet uitspreek als wantrouwen jegens deskundigen of het NIFP. Integendeel. Het is helaas een gegeven dat de forensisch psychiater of psycholoog vrijwel nimmer reactie hoort uit de magistratuur op het geleverde advies. Vonnis of arrest worden ook nooit toegezonden. Wil de leverancier van forensische kennis zich ontwikkelen, dan dient er een gezond debat plaats te vinden, of in de rechtszaal of in de wijze waarop in het vonnis of arrest met het advies is omgegaan. Ik weet zeker dat elke psychiater en psycholoog die aanscherping in de wisselwerking tussen jurist en deskundige ambieert, maar het is dan aan de jurist om hierin te acteren en het debat aan te gaan, niet op congressen als deze, maar naar aanleiding van concrete zaken. En daarin is de grote gemeenschappelijkheid tussen onze disciplines gelegen. Als ik de dogmatiek even weglaat resteert een casusstudie zowel in het recht als in de gedragskunde. Daarover moet indringender gediscussieerd kunnen worden tussen opdrachtgever en opdrachtnemer.

3 Het zou de rechtsontwikkeling kunnen helpen als het NIFP op elk parket en gerecht een vaste gerechtelijke deskundige, psychiater en/of psycholoog stationeert/detacheert die bij de aanvraag meekijkt naar de validiteit en die wellicht als een soort Eerste Hulp deskundige in eenvoudige zaken mondeling kan adviseren ter zitting of op de ZSM omgeving een soortgelijke rol kan vervullen. Soms is spoedhulp belangrijker, ook voor de voortgang van de strafzaak, mede in het belang van slachtoffers die de uitkomst van de strafzaak willen weten, dan een te zwaar opgetuigde rapportagetraject. Of dat deskundigen een soort piketdienst draaien vanuit het NIFP omdat ze daarmee iets meer onafhankelijkheid uitstralen in de richting van de verdediging.

4. Het strafrechtelijk behandelcircuit is al jaren bezig om de aansluiting met de GGZ te verbeteren en deze mensen onder te brengen waar ze meer thuishoren, in de reguliere geestelijke gezondheidszorg. Aanstaaende wetgeving zou hierin moeten voorzien. Hopelijk komt hiermee een einde aan een immens kostbaar en verdrietig rondpompen van menselijk leed. Ik heb alle variaties meegemaakt waarin men binnen het forensisch circuit en de reguliere geestelijke gezondheidszorg de zorgniveaus definieert en herdefinieert. Van long stay naar long care en zo verder. Nog steeds komt het voor dat verlopen in een erg laat stadium worden aangevraagd voor lastige tbs-ers. Ik kom daar zo dadelijk nog op terug bij punt 6.

5. De teruggedrongen behandelduur zal volgens velen onder u de alertheid in de behandeling teruggebracht hebben en dienstig zijn aan een groter gedifferentieerder aanbod aan de achterdeur van de dwangverpleging. Maar ik betreur met vermoedelijk velen onder u dat de

rechter voorafgaand aan de voorwaardelijke beëindiging van de dwangverpleging te weinig de verloffasen van transmuraal verlof en proefverlof afwacht.

Een hogere drempel voor de toegang tot de TBS met dwangverpleging zal mogelijk oppositie oproepen omdat de strafrechtspleging nog geen goed antwoord heeft op de weigerachtige observandi, in het bijzonder bij de persoonlijkheidsstoornissen. Dat moge zo zijn, maar ik heb wel vertrouwen in de nieuwe weigerunit van het PBC.

6. Ik kom tot mijn laatste en belangrijkste punt. Ik voel me gesterkt in mijn pleidooi voor scherpere en preciezere diagnoses door het recente WODC rapport Van voorwaardelijk naar onvoorwaardelijk ter beschikking gesteld (mei 2017). Uit dat onderzoek komt naar voren dat vanaf de start van de TBS met voorwaarden de terbeschikkinggestelden die later een omzetting krijgen (meer dan een kwart van alle zaken) al bekend zijn met zwaardere gedragsproblematiek dan de terbeschikkinggestelden zonder omzetting. Zij hebben in het verleden vaker een periode van dakloosheid gekend, moesten vaker intramuraal worden opgenomen en er is vaker sprake van een combinatie van middelmisbruik en As-II stoornissen. Er was bij de berechting ook vaker sprake van meer (ad informandum gevoegde) feiten. Deze terugvallende terbeschikkinggestelden hadden ook vaker andere of aanvullende gedragsvoorwaarden overtreden en hadden al eerder een vordering tot hervatting van de TBS meegemaakt. Uit het onderzoek komt echter ook naar voren dat de terugvallende TBS-ers minder vaak met transmuraal verlof of proefverlof gingen.

Mij leren deze bevindingen dat een scherpere diagnosticering en risicotaxatie bij de instroom helpt om latere uitstroombproblemen te voorkomen. Een hogere drempel voor de lichtere 'gevallen' laat de zwaardere gevallen makkelijker instromen tot de TBS, zodat naar hen met meer forensische scherpere kan worden omgezien tijdens de behandeling. Voorts leert dit rapport me opnieuw dat verloffasering van het grootste belang is. Niet eens zozeer omdat de duur van de TBS daardoor korter wordt, ik heb niet zoveel met die benadering, maar meer omdat tijdens die verloffasen kan worden gezien of de veroordeelde wel toe is aan meer graden van vrijheid of dat het toch beter is om hem of haar intramuraal terug te plaatsen of langer aan de lijn te houden in een bepaalde verloffase. Die gedachte past ook bij de betekenis van de Wet Langdurig Toezicht. Er is niets mis mee om vaak zwaar gekneusde en geestelijk beperkte burgers bij wie het gevaar nog steeds sluimert, onder forensisch toezicht te houden. We zullen ons vrijheidsbegrip moeten omdenken voor een beperkte groep veroordeelden die mogelijk een leven lang conditionering, toezicht, hulp en steun nodig hebben. Niet primair vanuit de politiek-maatschappelijke utopie van een veilige samenleving, niet subsidiair vanuit de schrik voor recidive, maar meer subsidiair omdat er groepen burgers zijn die met te weinig sociaal-emotionele handvatten aan het bestaan deelnemen en zonder enige overheidsbemoeienis dreigen weer structureel te gaan ronddobberen. We moeten mogelijk af van de gedachte dat iedereen vrij moet zijn om te kunnen gaan en staan waar hij of zij wil. Een scherpere poortwachtersrol richting TBS en richting uitgang schept een stabiel TBS-klimaat met een mogelijk vaste en langdurige populatie die zorgzame forensische intramurale zorg oplevert en vooruit, het zij gezegd, ook goed is voor een veiliger samenleving.

### **Ik sluit af.**

De mens die strafbare ellende veroorzaakt, zoekt een prettig ogend excuus waarvoor hij in een soort supermarkt te kust en keur kan winkelen Hij kan de ander de schuld geven, dat is een oude truc. Hij kan zijn stoornis blameren en sinds kort zijn min of meer gehandicapte brein. In zekere zin zijn de neurobiologen en de gedragswetenschappers broeders en zusters in hetzelfde geloof: de mens is geen heerser over zijn lot, geen meester over zijn ziel, hij is meer

een gekneusde mens, een soort kneus die meestal ten onrechte verantwoordelijk wordt gehouden voor de gevolgen van zijn gedrag.

Als ik de verklaringsmodellen van strafbaar gedrag op een rij zet, ben ik nog niet zo ontevreden met het strafrecht vanwege de geringere pretentie dan de andere twee disciplines. De toedeling van aansprakelijkheid in het strafrecht is geen alomvattend geloof zoals de theologie en de 'breinologie', geen poging om de totale mens te vatten zoals de gedragskunde, maar vormt een realistisch(er) en bescheiden(er) ordeningsmechanisme in het regelen van de verhouding tussen mensen. Met iets meer pessimisme over de (her)vorming van de criminele mens en minder loze idealen eindig ik positief: ondanks ieders beperkingen is de menselijke vrijmacht groot genoeg om als volwaardig medeburger aangesproken te worden op strafwaardig gedrag. Beperkingen komen niet snel in mindering op de vrijheidsgedachte. Die spanning kan tot vertwijfeling leiden maar aanvaarding van de beperkte maakbaarheid van mens en psyche kan ook tot zachtmoedigheid leiden. We kunnen niet de hele mensheid in vrijheid helpen te laten leven. Soms moeten we onze beperkingen als jurist en als gedragskundige aanvaarden en leren leven met het besef dat we soms grote groepen gekneusde medemensen opgesloten laten onder humane leefomstandigheden.

Tegen deze achtergrond ben ik positief over de huidige ontwikkeling om de instroom te beperken en lichtere stoornissen of delinkwenten te weren uit de TBS. We moeten positief zijn over de beperking tot de zwaardere gevallen, die we vervolgens langs fasen van beproeving in de opeenvolgende verloffasen langer moeten blijven behandelen, conditioneren, verzorgen, niet omdat ik primair geloof in een veiligheidsutopie, niet omdat ik geloof in een hardhandig strafrecht, maar omdat we met de grote onvolkomenheden van de gevaarzettende gekneusde mens een dure zorgplicht hebben voor een langer durende en desnoods een leven lang durende behandeling, begeleiding en toezicht. Ook dat kan humaan strafrecht zijn.

Ik dank u voor uw aandacht