

ANNOTATIE

# **Lesław Wójcik t. Polen (EHRM, 66424/09) – Bezoek zonder toezicht: beperking resocialisatiemogelijkheden getoetst aan recht op familielevens**

***S. Meijer***

*Annotatie bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 01-07-2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0701JUD006642409 (EHRC-2021-0183)*

## **Inleiding**

1. Het EHRM buigt zich in deze zaak over de vraag of het weigeren van echtelijk bezoek ('*conjugal visits*') – in de Nederlandse penitentiaire regelgeving aangeduid als bezoek zonder toezicht – in strijd is met het recht op familie- en gezinsleven als beschermd in art. 8 EVRM. De uitspraak is in het bijzonder relevant omdat het EHRM beoordeelt in hoeverre beperkingen van de resocialisatiemogelijkheden van gedetineerden, in casu het weigeren van bezoek zonder toezicht, zich verhouden tot het recht op familie- en gezinsleven als bedoeld in art. 8 EVRM. Daarbij speelt bovendien de vraag hoeveel discretionaire ruimte staten hebben om het gedrag van gedetineerden mee te laten wegen bij beslissingen die zien op de resocialisatie van gedetineerden. De klacht van verzoeker is tweeledig. Het eerste onderdeel van de klacht richt zich op de wet waarin het ontvangen van bezoek zonder toezicht niet is aangeduid als een recht, maar als een beloning die kan worden toegekend door de gevangenisautoriteiten. Volgens verzoeker maakt dat de wet onvoorzienbaar, wordt het krijgen van bezoek praktisch onmogelijk gemaakt en is het systeem als geheel disproportioneel. In het tweede onderdeel van de klacht klaagt de verzoeker over de weigering van zijn verzoeken om bezoek zonder toezicht te ontvangen in zijn specifieke geval, aangezien hij die bezoeken, gelet op zijn gedrag, zou hebben verdiend.

2. In onderstaande annotatie sta ik eerst kort stil bij het belang dat het EHRM hecht aan enkele belangrijke penitentiairrechtelijke uitgangspunten, zoals het beginsel van minimale beperkingen en de resocialisatie van gedetineerden (randnrs. 3-4). Daarna ga ik in op het recht op bezoek (randnrs. 5-6). Vervolgens sta ik stil bij de overwegingen van het EHRM in het kader van de toetsing aan het recht op familie- en gezinsleven in de zin van art. 8 EVRM (randnrs. 7-8). Tot besluit ga ik in op de vraag hoe deze uitspraak van het EHRM zich verhoudt tot rechtspraak van onze nationale penitentiaire rechter, de beroepscommissie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) op het punt van de beoordeling van gedrag in het kader van te verlenen vrijheden tijdens de detentie (randnrs. 9-10).

### **Uitgangspunten: het beginsel van minimale beperkingen en het resocialisatiebeginsel**

3. Het EHRM vangt zijn overwegingen aan door het beginsel van minimale beperkingen te benadrukken. Dit beginsel, dat er kort gezegd op neerkomt dat gedetineerden naar de gevangenis gaan als straf en niet om daar extra te worden gestraft (*'prison as punishment, not for punishment'*), brengt met zich dat gedetineerden in beginsel alle rechten en vrijheden genieten met uitzondering van het recht op vrijheid. Zo behouden gedetineerden bijvoorbeeld hun stemrecht (art. 3 Eerste Protocol van het EVRM),<sup>[1]</sup> hun recht op een privé- en familielevens (art. 8 EVRM) en het recht om te trouwen en een gezin te stichten (art. 12 EVRM).<sup>[2]</sup>

4. Het EHRM benadrukt, in lijn met eerdere jurisprudentie, het belang van een penitentiair beleid dat gericht is op resocialisatie en progressie van gedetineerden in het gevangeniswezen.<sup>[3]</sup> Dergelijk op resocialisatie gericht beleid gaat steeds vaker gepaard met systemen waarbij vrijheden en privileges kunnen worden verdiend door gedetineerden. Voorbeelden hiervan zijn het systeem van promoveren en degraderen in het Nederlandse gevangeniswezen en het systeem van *Incentives and Earned Privileges* (IEP) in het Verenigd Koninkrijk. Het EHRM erkent dat Staten beloningen mogen toekennen bij wijze van stimulans voor gedetineerden. Die beloningen kunnen bestaan uit privileges die naar de beoordeling van de bevoegde autoriteit kunnen worden toegekend of geweigerd, zoals verlof<sup>[4]</sup> en voorwaardelijke invrijheidstelling.<sup>[5]</sup>

### **Het recht op bezoek**

5. Als onderdeel van het recht op contact met de buitenwereld staat in deze zaak het bezoek zonder toezicht centraal. Het recht op contact met de buitenwereld duidde het EHRM eerder aan als een essentieel onderdeel van zowel het recht op privéleven als de resocialisatie van gedetineerden.<sup>[6]</sup> Dit contact moet zoveel als mogelijk worden behouden om de re-integratie

van de gedetineerden in de samenleving te vergemakkelijken. Het recht op bezoek vormt bovendien een belangrijk onderdeel van het recht van de gedetineerde op zijn familielevens. Gedetineerden moeten in staat worden gesteld om contact te houden met hun familie. Tegelijkertijd zijn op dat recht beperkingen mogelijk die op zichzelf genomen niet in strijd zijn met het EVRM. Dergelijke beperkingen kunnen bestaan uit beperkingen op het aantal bezoeken, toezicht dat op het bezoek wordt uitgeoefend en – in voorkomende gevallen waarbij dat gerechtvaardigd is gelet op de aard van het delict en de individuele karakteristieken van de gedetineerde – het plaatsen van de gedetineerde in een speciaal regime of het onderwerpen van de gedetineerde aan speciale bezoeksregelingen.[7]

6. Dat bezoek zonder toezicht in steeds meer Staten wordt toegestaan, duidt het EHRM als een belangrijke ontwikkeling in het verbeteren van de detentieomstandigheden. Gelet op kritiek die in het verleden door het EHRM op de detentieomstandigheden in met name Oost-Europese landen is gegeven en die ook volgt uit talloze rapporten van het CPT (Europees Comité voor de Preventie van Foltering en Onmenselijke of Vernederende Behandeling of Bestrafing) is deze opmerking niet zonder belang. Het EHRM benadrukt verder dat Staten een ruime discretionaire bevoegdheid hebben om hun wetgeving op dit punt in overeenstemming met het EVRM te brengen. Omdat het gaat om de beoordeling van gedrag binnen het penitentiaire regime benadrukt het EHRM dat het moeilijk is om het beoordelingskader met een grote mate van precisie in wet- en regelgeving vast te leggen en dat een zekere mate van flexibiliteit hierbij is geboden. Een te gedetailleerde regeling zou mogelijk zelfs in de weg kunnen staan aan het verlenen van vrijheden in voorkomende gevallen. Veel van deze vrijheden zullen bovendien binnen het bereik van het door art. 8 EVRM beschermde recht op privé- en familielevens vallen. Het EHRM maakt in deze uitspraak duidelijk dat art. 8 EVRM niet in de weg staat aan een systeem van beloningen die aan gedetineerden kunnen worden toegekend voor goed gedrag. Het eerste onderdeel van de klacht wordt daarmee verworpen.

### **Het recht op familie- en gezinsleven**

7. Het EHRM toetst de klacht vervolgens aan de vereisten van art. 8 EVRM. Aangezien op grond van de Poolse wetgeving het recht op bezoek kon worden ingeperkt, heeft de inbreuk plaatsgevonden in overeenstemming met een wettelijke bepaling.

In de tweede plaats neemt het EHRM aan dat de beperkingen een legitiem doel dienen. De doelen die een inbreuk op het recht op privélevens rechtvaardigen zijn limitatief opgenomen in art. 8, tweede lid, EVRM. Uit deze uitspraak blijkt eens te meer dat deze doelen breed worden geïnterpreteerd. Het weigeren van bezoek zonder toezicht kan gerechtvaardigd zijn op de grond van 'het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten' (par. 121), waaronder

volgens het EHRM ook kan vallen 'het verzekeren van de discipline onder gedetineerden en de rehabilitatie van gedetineerden' (par. 124).

Het derde en inhoudelijk meest belangrijke criterium waaraan het EHRM toetst, is of de beperking noodzakelijk is in een democratische samenleving. Bij de beoordeling van de vraag of het recht op privéleven noodzakelijk is in een democratische samenleving komt het neer op het vinden van een 'fair balance' tussen het doel dat wordt gediend ('het verzekeren van de discipline onder gedetineerden en de rehabilitatie van gedetineerden') en het individuele recht van de gedetineerde waarop een inbreuk wordt gemaakt (het recht op bezoek). Het EHRM legt daarbij als maatstaf aan of het weigeren van de bezoeken 'willekeurig of kennelijk onredelijk' was.

De aanvrager voert drie redenen aan ter onderbouwing van zijn verzoek om bezoek zonder toezicht: in de eerste plaats dat deze intieme bezoeken noodzakelijk zijn voor het onderhouden van zijn huwelijk, ten tweede de wens van hemzelf en zijn vrouw om een tweede kind te krijgen en ten derde dat hij, gelet op de fase van zijn resocialisatietraject en zijn inzet, een beloning of stimulans verdient om goed gedrag te motiveren.

Het EHRM kiest vervolgens voor een nogal formalistische benadering. Gelet op de motivering van de beslissingen om het bezoek te ontzeggen door de gevangenisautoriteiten en de toetsing daarvan door de Poolse penitentiaire rechter oordeelt het EHRM dat die motivering de afwijzing kan dragen. Het gedrag dat de veroordeelde in detentie heeft vertoond en dat hem een aantal disciplinaire bestraffingen heeft opgeleverd, stond in de weg aan het verkrijgen van een beloning. Voor het verkrijgen van bezoek zonder toezicht was vereist, hoewel dat in nogal algemene termen aan verzoeker duidelijk was gemaakt, dat hij stabiele en actieve vorderingen had gemaakt ten aanzien van zijn resocialisatie en niet, zoals in geval van verzoeker, dat hij af en toe goed gedrag had getoond. Het weigeren van het bezoek zonder toezicht had bovendien niet in de weg gestaan aan het onderhouden van het contact met zijn familie, aangezien dit contact kon worden onderhouden door middel van bezoek met toezicht, briefwisselingen en telefoongesprekken. De weigering kan niet als willekeurig of kennelijk onredelijk worden aangemerkt, waarmee klager ook voor wat betreft het tweede deel van de klacht in het ongelijk wordt gesteld. Het EHRM constateert dan ook geen schending van art. 8 EVRM.

8. Hoewel de beslissing van het EHRM in de onderhavige zaak materieel wellicht begrijpelijk is – ook in Nederland zou in een bezoek zonder toezicht onder de in de zaak vermelde omstandigheden geweigerd kunnen worden (waarover hierna meer) – schuilt er een gevaar in de formalistische benadering die het EHRM in deze zaak aan de dag legt. De beoordeling van het gedrag van gedetineerden brengt, zoals het EHRM terecht opmerkt, met zich dat een zekere mate van discretionaire bevoegdheid nodig is om een afweging te kunnen maken over

het al dan niet toekennen van bepaalde vrijheden. Tegelijkertijd is het van belang dat Staten heldere criteria hanteren met betrekking tot de vraag wanneer gedetineerden in aanmerking komen voor bepaalde vrijheden en beloningen en tegelijkertijd dat gedetineerden ook op de hoogte zijn van deze criteria, zodat zij weten wat zij moeten doen om daarvoor in aanmerking te komen en zodoende vorderingen kunnen maken in hun resocialisatietraject. Het is in dat verband dan ook opmerkelijk te noemen dat het EHRM voorbijgaat aan het feit dat aan de verzoeker slechts in algemene termen duidelijk was gemaakt dat voor het verkrijgen van bezoek zonder toezicht vereist was dat hij duidelijke vorderingen maakte in zijn resocialisatieproces en dat het niet voldoende was om zo nu en dan goed gedrag te vertonen.

Een andere vraag die als gevolg van deze formalistische benadering niet aan bod komt, is hoe binnen een systeem van beloningen moet worden omgegaan met incidenteel ongewenst of ontoelaatbaar gedrag. Hoe moet dit incidentele gedrag worden afgewogen tegen het (positieve) gedrag dat de veroordeelde gedurende de detentie heeft vertoond bij beslissingen met betrekking tot het verkrijgen van vrijheden? En staat het krijgen van een of meerdere disciplinaire straffen per definitie in de weg aan het verkrijgen van vrijheden? Nog een stap verder gaat bovendien de vraag hoe binnen een systeem waarin de beoordeling van het gedrag van gedetineerden centraal wordt gesteld moet worden omgegaan met ongewenst gedrag dat kwetsbare gedetineerden vertonen als gevolg van een laag verstandelijke beperking, een stoornis of verslaving. Over het gedrag dat de veroordeelde gedurende zijn detentie heeft vertoond is wel het een en ander opgemerkt in de uitspraak, maar het EHRM voert op dit punt geen (inhoudelijke) toetsing uit.

### **Betekenis voor de Nederlandse praktijk**

9. De Poolse regeling van bezoek zonder toezicht doet sterk denken aan de Nederlandse regeling. Volgens de systematiek van de Nederlandse regeling hebben gedetineerden recht op minimaal één uur bezoek per week (art. 38 Pbw). Op dat recht kunnen beperkingen worden aangebracht, bijvoorbeeld voor wat betreft de tijd waarop en de plaats waar het bezoek kan plaatsvinden, de regels die gelden voor het aanvragen van bezoek, de personen die tot de gedetineerde kunnen worden toegelaten en het toezicht dat op het bezoek wordt uitgeoefend. Een nadere regeling van het bezoek heeft plaatsgevonden in de Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen, waarin ook het bezoek zonder toezicht is geregeld. Het bezoek zonder toezicht beperkt zich in de Nederlandse regeling overigens niet tot het echtelijk bezoek (binnen het gevangeniswezen ook wel eufemistisch aangeduid als 'horizontaal bezoek') waar het in de onderhavige zaak om gaat. Daaronder valt ook bezoek van bijvoorbeeld andere gezinsleden, waaronder ook kinderen, en dat plaatsvindt in speciaal daarvoor ingerichte familiekamers. Hoewel het ontvangen van bezoek een recht van de gedetineerde is, bestaat voor de directeur een beoordelingsvrijheid met betrekking tot de vraag of bezoek zonder

toezicht wordt toegekend. Een gedetineerde kan ten minste eenmaal per maand bezoek zonder toezicht ontvangen, mits hij aan een aantal voorwaarden voldoet, waarbij ook het gedrag van de gedetineerde een rol speelt. Bij de vraag of de gedetineerde aan deze voorwaarden voldoet heeft de gevangenisdirecteur een zekere mate van discretionaire bevoegdheid.

10. Dat het gedrag van de veroordeelde ook in de Nederlandse regeling een rol speelt bij het al dan niet toekennen van het bezoek zonder toezicht blijkt uit de voorwaarde dat de gedetineerde gepromoveerd moet zijn. Deze voorwaarde is per 1 december 2021 aan de Regeling Model huisregels (*Stcrt.* 2021, 47401) toegevoegd om de regeling in lijn te brengen met de per 1 juli resp. 1 december 2021 in werking getreden Wet straffen en beschermen (*Stb.* 2020, 224, *Stb.* 2021, 252 en *Stb.* 2021, 251). Ingevolge deze wet worden gedetineerden meer dan voorheen verantwoordelijk gehouden voor hun gedrag en daarmee voor het verloop van hun detentie en hun terugkeer in de samenleving. Om dit gedrag op uniforme wijze te kunnen beoordelen wordt sinds 2014 gewerkt met het zogenoemde toetsingskader promoveren en degraderen dat per 1 oktober 2020 is aangescherpt. De Wet straffen en beschermen heeft bovendien tot gevolg gehad dat het gedrag van de gedetineerde thans een van de voorwaarden is met betrekking tot de vraag of gedetineerden in aanmerking komen voor vrijheden in detentie, zoals verlof en detentiefasering.[8] Met deze wijzigingen wordt getracht gedetineerden te stimuleren verantwoordelijkheid te nemen voor hun gedrag: 'goed' gedrag wordt beloond door het toekennen van meer vrijheden en 'slecht' gedrag leidt tot het ontnemen of niet toekennen daarvan.

Hoewel de beoordeling van gedrag binnen het penitentiaire recht door de recente wijzigingen dus een belangrijker plaats heeft gekregen, kon het gedrag van de gedetineerde op basis van de daarvoor geldende regelgeving en rechtspraak ook al worden meegewogen. Dat kon zelfs voor de wijziging van de Regeling Model huisregels van 1 december 2021 toen het gedrag van de gedetineerde nog niet als afzonderlijke voorwaarde was opgenomen voor het toekennen van bezoek zonder toezicht. Uit de rechtspraak van de beroepscommissie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) volgde namelijk dat negatieve gedragingen van de gedetineerden die de orde, rust en veiligheid in de inrichting hebben geschaad of kunnen schaden, konden worden meegewogen in de beslissing om het bezoek zonder toezicht al dan niet toe te kennen (BC RSJ 19 april 2019, R-18/2274/GA; zie ook RSJ-advies Model huisregels penitentiaire inrichtingen).

Het voorgaande neemt evenwel niet weg dat de recente wijzigingen in de penitentiaire wet- en regelgeving maken dat de vraag hoe het gedrag van de gedetineerde gedurende zijn detentie moet worden meegewogen bij beslissingen omtrent het verlenen van vrijheden ook in de nationale jurisprudentie uiterst relevant en actueel is. In dat opzicht stelt de

formalistische benadering van het EHRM enigszins teleur. Hoewel de nationale rechtspraak op dit punt zich nog verder zal moeten ontwikkelen als gevolg van de recente wijzigingen, valt uit de rechtspraak van de beroepscommissie van de RSJ in zijn algemeenheid af te leiden dat de beroepscommissie, evenals het EHRM, eisen stelt aan de deugdelijkheid van de motivering van de beslissingen. Door evenwel de eis te stellen dat het incidentele ongewenste gedrag van de gedetineerde steeds moet worden afgezet tegen het (positieve) gedrag dat de gedetineerde gedurende zijn detentie vertoont, stelt onze penitentiaire rechter zwaardere eisen aan de motivering door de gevangenisautoriteiten waardoor de discretionaire beslissingsbevoegdheid met meer waarborgen wordt omgeven. Deze benadering kan als voorbeeld dienen voor het EHRM.

Sonja Meijer

Radboud Universiteit Nijmegen

[1] Hirst t. Verenigd Koninkrijk (nr. 2), EHRM 6 oktober 2005, nr. 74025/01, ECLI:CE:ECHR:2005:1006JUD007402501.

[2] Dickson t. Verenigd Koninkrijk, EHRM 4 december 2007, nr. 44362/04, ECLI:CE:ECHR:2007:1204JUD004436204.

[3] Mastromatteo t. Italië, EHRM 24 oktober 2002, nr. 37703/97, ECLI:CE:ECHR:2002:1024JUD003770397; Maiorano e.a. t. Italië, EHRM 15 december 2009, nr. 28634/06, ECLI:CE:ECHR:2009:1215JUD002863406; Schemkamer t. Frankrijk. EHRM 15 oktober 2005, nr. 75833/01, ECLI:CE:ECHR:2005:1018JUD007583301 en Boulois t. Luxemburg, EHRM 3 april 2012 (GK), nr. 37575/04,

ECLI:CE:ECHR:2012:0403JUD003757504.

[4] Boulois t. Luxemburg, EHRM 3 april 2012 (GK), nr. 37575/04, ECLI:CE:ECHR:2012:0403JUD003757504.

[5] Szabó t. Zweden, EHRM 26 oktober 2004, nr. 28578/03, ECLI:CE:ECHR:2006:0627DEC002857803; Tereshchenko t. Rusland, EHRM 5 juni 2014, 33761/05, ECLI:CE:ECHR:2014:0605JUD00337610 en Macedo Da Costa t. Luxemburg, EHRM 5 juni 2012, nr. 26619/07, ECLI:CE:ECHR:2012:0605DEC002661907.

[6] Ciorap t. Moldavië, EHRM 19 juni 2007, nr. 12066/02, ECLI:CE:ECHR:2007:0619JUD001206602.

[7] Khoroshenko t. Rusland, EHRM 30 juni 2015 (GK), nr. 41418/04,  
ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD00414180.

[8] En overigens ook na detentie in het kader van de voorwaardelijke invrijheidstelling.