

Het psychisch onvermogen terecht te staan

Het psychisch onvermogen terecht te staan

Waarborg of belemmering van het recht op een eerlijk proces

Peter Bal
Frans Koenraadt

Willem Pompe Instituut voor Strafrechtswetenschappen
in samenwerking met

Boom Juridische uitgevers
Den Haag
2004

Afbeelding op het omslag: tekening van Constant naar 'Het Proces'
Foto: Tom Haartsen

© 2004 F. Koenraadt & P.L. Bal / Boom Juridische uitgevers

Typografische verzorging: Wieneke Matthijsse

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voorzover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 90 5454 514 3

NUR 824

www.bju.nl

Woord vooraf

Voor het doen van wetenschappelijk of klinisch onderzoek fungeert verbazing steeds als een onmisbaar ingrediënt. Zo ook in onze fascinatie bij de totstandkoming van dit boekje. De tekst die aanvankelijk bedoeld was als tijdschriftartikel is allengs uitgegroeid tot de multidisciplinaire monografie die thans voor u ligt.

Wij danken mr. G.J.M. Corstens, prof. mr. C. Kelk, prof. dr. A.W.M. Mooij, mr. dr. J.M.L. van Mulbregt en mr. dr. G. Smaers voor hun waardevolle commentaar en suggesties.

Veel dank ook aan Rita Boer-Ruigrok, die de tekst taalkundig en stilistisch retoucheerde, aan Whitney Bell die de Engelse samenvatting controleerde en vooral aan Wieneke Matthijsse die de opmaak van de tekst perfect verzorgde.

Amsterdam/Maastricht, augustus 2004

Peter Bal
Frans Koenraadt

Degenen, die zich willen onttrekken aan een onoplosbaar dilemma, benutten de straffeloosheid en de onaanraakbaarheid van de geestesgestoorde.

H.H. Beek, *Waanzin in de Middeleeuwen*, 1969

Inhoud

Hoofdstuk 1

Inleiding

1.1	Verkenning	1
1.2	Probleemstelling	4
1.3	Opbouw	4

Hoofdstuk 2

Het Anglo-Amerikaanse systeem van het onvermogen terecht te staan

2.1	De criteria voor 'fitness'	7
2.2	De procedure ter bepaling van 'unfitness'	9
2.3	Het gevolg van een 'unfit' verklaring	12
2.4	Het bewijs van feitelijk daderschap	15
2.5	Kritiek op de 'unfitness to stand trial'	19
2.6	Beschouwing	21

Hoofdstuk 3

Het Nederlandse systeem van het onvermogen terecht te staan

3.1	De voorgeschiedenis van de huidige regeling	23
3.2	De schorsing van de vervolging op psychische gronden	26
3.3	De criteria voor schorsing	28
3.4	Het gevolg van de schorsing	35
3.5	Jurisprudentie over de schorsing	39
3.6	De Nederlandse klinische praktijk	41
3.7	Beschouwing	45

Hoofdstuk 4

Het onvermogen terecht te staan en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

4.1	De bepaling van de gegrondheid van een ingestelde strafvervolging	49
4.2	Het recht op effectieve participatie	52
4.3	Rechtmatige vrijheidsontneming van psychisch gestoorden	55
4.4	Beschouwing	57

*Hoofdstuk 5**Twee bijzondere varianten van het onvermogen terecht te staan*

5.1	De berechting van verdachten van oorlogsmisdaden en van voormalige dictators	61
5.2	Delicten gepleegd door psychisch gestoorden tijdens het verblijf in het psychiatrisch ziekenhuis	65
5.3	Beschouwing	68

*Hoofdstuk 6**Tot slot*

6.1	Mogelijke scenario's	69
6.2	Enkele aanbevelingen	72
6.3	Beschouwing	74

	Samenvatting	77
	Summary	83
	Bijlagen	89
	Geraadpleegde literatuur	93
	Geraadpleegde jurisprudentie	97
	Zakenregister	99
	Namenregister	101
	Auteurs	103

Hoofdstuk 1

Inleiding

1.1 Verkenning

De ‘fitness to stand trial’ is een bekend leerstuk in vooral *adversaire* strafrechtstelsels zoals van de Verenigde Staten, Canada, het Verenigd Koninkrijk, Nieuw Zeeland en Australië.¹ Ook het Nederlandse strafprocesrecht kent dit leerstuk, zij het dat het hier beduidend minder vaak wordt toegepast.

Als een verdachte wegens een stoornis van zijn geestvermogens niet in staat wordt geacht terecht te staan, vindt er geen inhoudelijke behandeling plaats ter terechtzitting van hetgeen hem ten laste is gelegd. Deze preliminaire vraag naar de competentie om terecht te staan,² is in beginsel een andere vraag dan die naar de psychische conditie van de verdachte *tempore delicti* op grond waarvan hij mogelijk(erwijs (geheel of gedeeltelijk) ontoerekeningsvatbaar kan worden verklaard³ en onderworpen kan worden aan een gedwongen opname in een daartoe geëigende kliniek. De ‘fitness to stand trial’ doctrine dient niet als een juridisch schuldverweer in strafzaken.

In de Verenigde Staten wordt per jaar in 25.000 à 39.000 zaken de vraag naar de ‘fitness to stand trial’ van de verdachte opgeworpen. In 16 tot 25% van deze zaken leidt dit tot de conclusie dat de verdachte niet in staat is terecht te staan.

- 1 Harding, 1993; Freckelton, 1996; Birgden & Thomson, 2001. In het Australische Northern Territory werd in 2002 een wetsontwerp ingediend om de verouderde, uit de 18e eeuw daterende regeling inzake ‘unfitness to stand trial’ te vervangen.
- 2 Het onderzoek naar competentie kent, naast dat om terecht te staan, vele varianten en moet worden onderscheiden van de ‘competency to waive Miranda rights’, de ‘competency to confess’, de ‘competency to plead guilty’, de ‘competency to waive representation by counsel’, de ‘competency to waive a jury trial’, de ‘competency to waive appeals’, de ‘competency to be executed’, de ‘competency to testify’, de ‘competency to waive extradition’, de ‘competency to be evaluated’, de ‘competency to be sentenced’, de ‘competency to face revocation of probation or parole’ (Miller, 1994).
- 3 De standaarden voor de bepaling van incompetentie om terecht te staan en van ‘insanity’ als schulduitsluitingsgrond zijn verschillend. Zie *U.S. v. Santos*, 131 F.3d 16, 20 (1st Cir. 1997); ‘Insanity defense and competence to stand trial are independent determinations because they involve defendant’s mental state at different times and because the ultimate questions differ’. Een vaststelling dat een verdachte in staat is terecht te staan, heeft geen nadelige invloed op een ter zitting te voeren ‘insanity’ verweer.

Circa 3.500 van hen worden vervolgens onvrijwillig klinisch opgenomen en behandeld.⁴

De psychische stoornis die een verdachte onbekwaam maakt terecht te staan, kan overigens dezelfde zijn als die waaraan hij lijdende was tijdens het plegen van een misdrijf en die hij als schulditsluitingsgrond ter zitting zou kunnen aanvoeren in de zogenaamde ‘insanity defence’. Een verdachte kan ook *na* het begaan van een strafbaar feit en *vóór* de rechtszitting te kampen krijgen met zodanige psychische problemen dat hij incompetent kan worden bevonden om terecht te staan. Als gevolg van het strafbare feit waarvan hij wordt verdacht, kan hij bijvoorbeeld in een zware depressie geraken. Het kan voorkomen dat een verdachte ten gevolge van een ongeval of ziekte na het gepleegde delict zwaar hersenletsel oploopt. In een dergelijk geval is er geen verband tussen het strafbare feit en de psychische stoornis en was de verdachte tijdens het plegen (vermoedelijk) bij zijn volle verstand.⁵

De consequentie van een incompetent-verklaring is dat de verdachte weliswaar niet wordt veroordeeld wegens het ten laste gelegde misdrijf, maar toch van zijn vrijheid wordt beroofd en wordt geplaatst in een psychiatrisch ziekenhuis. Het probleem van deze rechtsfiguur is dat personen, die ervan worden verdacht een (ernstig) strafbaar feit te hebben gepleegd, worden onderworpen aan een gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis zonder dat in rechte is komen vast te staan of zij het strafbare feit daadwerkelijk hebben begaan en zonder dat is uitgemaakt of dit feit hun kan worden toegerekend.

Het gaat bij de bepaling van (on)bekwaamheid dus in het geheel niet om de relatie tussen het vermoedelijk gepleegde delict en de psychische toestand ten tijde van het plegen, maar om de psychische toestand tijdens de loop van het strafproces, dat wil zeggen vanaf het instellen van strafvervolgning tot en met (de aanvang van) de openbare terechtzitting.

De rechtsgrond voor de gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis bestaat erin dat een persoon die door de jury op basis van rapportages van gedragskundigen niet in staat wordt geacht terecht te staan wegens een psychische stoornis, daarom moet worden opgenomen in afwachting van mogelijk herstel en de heropening van zijn strafzaak. Tijdens zijn verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis is de behandeling erop gericht hem ‘fit’ te maken om in een later stadium terecht te kunnen staan. Dit leidt echter in de rechtspraktijk van de genoemde landen veelal tot een langdurig verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis, omdat de psychische stoornissen die verdachten ‘unfit’ maken, vaak niet te verhelpen zijn.

Het uiteindelijke gevolg van een ‘unfit’ verklaring kan derhalve vrijwel identiek zijn aan dat van een verklaring van volledige ontoerekeningsvatbaarheid, zij het dat de grondslag voor beide rechtsfiguren fundamenteel verschilt.

4 Appelbaum & Gutheil, 1991, p. 264; Roesch et al., 1999, p. 327; Melton et al., 1997; Warren et al., 1991.

5 Dat is althans het uitgangspunt in het straf(proces)recht.

De ratio van het leerstuk van het onvermogen terecht te staan, is dat personen die lijden aan een psychische stoornis geen *eerlijk proces* kunnen krijgen, omdat zij niet begrijpen wat er gaande is, waarvan ze worden beschuldigd, wat zij ter verdediging moeten aanvoeren en hoe zij met hun raadsman moeten communiceren. Er is met andere woorden geen sprake van ‘equality of arms’, één van de essentiële waarborgen voor een ‘fair trial’. Als rechtvaardiging voor het leerstuk van de ‘fitness to stand trial’ is in de literatuur voorts genoemd, dat het onmenselijk is een geestelijk incompetente persoon terecht te laten staan en aan bestraffing bloot te stellen, dat het de nauwkeurigheid van het strafproces ten goede komt, dat het de morele waardigheid van het strafproces bevordert en dat het wel terecht laten staan gelijkstaat aan een proces *in absentia* dat niet past in de adversaire traditie.⁶

De verdachte moet worden beschermd tegen het ter verantwoording roepen op een openbare rechtszitting wegens een aanklacht indien hij geestelijk niet in staat wordt geacht zich optimaal te verdedigen. Iemand die niet *compos mentis* is, gaat een ongelijke rechtsstrijd aan met de openbare aanklager en is geen (gelijk)waardige tegenstander. Dat zijn raadsman hem hierin kan bijstaan, doet hier niet aan af. In het *adversaire* rechtssysteem wordt de raadsman niet als volkomen procesvertegenwoordiger beschouwd. De verdachte is de spil in het rechtsgeding en hij moet in staat zijn de eigen procespositie autonoom en uit vrije wil te bepalen.

Critici van het leerstuk stellen daarentegen dat de verdachte een proces wordt onthouden en dat van uitstel afstel van de strafzaak komt als geestelijk herstel uitblijft. Bovendien kan de verdachte voor lange tijd van zijn vrijheid beroofd blijven en worden geplaatst in een psychiatrisch ziekenhuis. Dit komt niet ten goede aan een eerlijke rechtsbedeling en een voortvarende rechtsgang. Ook wordt geen recht gedaan aan slachtoffers en de rechtsgemeenschap.

De actualiteit van het leerstuk wordt in dezen onderstreept door recente (al dan niet gehonoreerde) verzoeken tot een ‘unfit’ verklaring van personen die ervan worden verdacht zich in het verleden schuldig te hebben gemaakt aan oorlogsmisdaden of misdrijven tegen de menselijkheid. Als zij ‘unfit to stand trial’ worden bevonden, impliceert dit doorgaans dat zij zich nooit meer hoeven te verantwoorden voor hun destijds wellicht bij hun volle verstand verrichte strafbare gedragingen.⁷

1.2 Probleemstelling

De rechtsvraag die wij in deze studie⁸ opwerpen, is of de ‘fitness to stand trial’

6 Freckelton, 1996, p. 40.

7 Zie de speciaal aan dit thema gewijde § 5.1.

8 Een eerdere, zij het gecondenseerde, versie van deze studie werd gepresenteerd als ‘Le droit d’être jugé’ tijdens het XIIème séminaire du Comité Européen de Droit, Ethique et Psychiatrie, Utrecht, 8 juni 2003.

doctrine moet worden aangemerkt als een garantie op of als een belemmering van het recht op een eerlijk proces.

Om een antwoord hierop te formuleren, vergelijken wij de regelingen en jurisprudentie in twee van de bovengenoemde *adversaire* rechtsstelsels (van de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk) met het (gematigd) *inquisitoire* stelsel in Nederland.⁹

Niet alleen *adversaire* of Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels kennen de rechtsfiguur van de ‘unfitness’. In het Nederlandse strafprocesrecht bestaat immers een vergelijkbare wettelijke mogelijkheid om de strafvervolgning te schorsen (artikel 16 lid 1 Sv), ‘indien de verdachte aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens lijdt, dat hij niet in staat is de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen’.¹⁰ Ook in dit geval is het mogelijk dat de verdachte tijdens de schorsing in een psychiatrisch ziekenhuis wordt geplaatst om hem te behandelen. Als herstel is ingetreden, wordt de vervolging hervat (artikel 16 lid 2 Sv).

Het behoeft nader betoog in een rechtsvergelijkende analyse waarom deze laatste regeling, in tegenstelling tot die in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk, in ons land uiterst zelden wordt toegepast¹¹ en daarom geen aanleiding heeft gegeven tot omvangrijke jurisprudentie en rechtswetenschappelijke bespiegelingen.

1.3 Opbouw

Deze monografie is als volgt opgebouwd. Na deze verkennende inleiding (hoofdstuk 1) geven we eerst een overzicht van de relevante wet- en regelgeving en klinische praktijk in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk (hoofdstuk 2), gevolgd door die in Nederland (hoofdstuk 3). Hieraan is te demonstreren dat de centrale en vrijwel identieke problemen van deze rechtsfiguur op zeer diverse wijzen worden uitgelegd, verwerkt en ‘opgelost’. Daarna

9 Zie voor een rechtsvergelijking tussen onder meer het Verenigd Koninkrijk en Nederland over onderzoek en behandeling van psychisch gestoorde gedetineerden tevens Fennell & Koenraadt, 1995; Bal & Koenraadt, 2000.

10 Ook het Duitse strafprocesrecht kent een dergelijke regeling van ‘Verhandlungsunfähigkeit’ (Nedopil, 2000, p. 30). In het Belgische strafprocesrecht daarentegen is hiervan in het geheel geen sprake. In Frankrijk bestaat ook een (in de jurisprudentie ontwikkelde) mogelijkheid van schorsing der vervolging als de verdachte na het plegen van een strafbaar feit ‘krankzinnig’ is geworden, waarbij gedacht wordt aan ‘l’état d’inconscience’ of ‘aliénation mentale’ waardoor de verdachte zijn recht van verdediging niet meer kan uitoefenen.

11 Ook de forensisch gedragskundige vakliteratuur besteedt nauwelijks aandacht aan deze rechtsfiguur. Uiterst summier slechts Raes & Bakker, 1999, p. 93-94; Krul-Steketee, 1978, p. 88-89; Goudsmit, Nieboer & Reicher, 1977, p. 177. De rechtspsychologen Crombag, Van Koppen & Wagenaar (1992, p. 320) maken er wel melding van, doch gaan er verder niet op in.

bespreken wij de wet- en regelgeving in het licht van de vraag of zij voldoen aan de eisen die door het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens worden gesteld aan een eerlijk strafproces en aan rechtmatige vrijheidsontneming (hoofdstuk 4). In hoofdstuk 5 komen twee varianten van het beroep op de incompetentie om terecht te staan aan de orde, te weten die met betrekking tot oorlogsmisdadigers en, afgeleid van de oorspronkelijke bedoeling van artikel 16 Sv, die over psychisch gestoorden die tijdens hun verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis een delict plegen. Tot slot geven wij op basis van enkele scenario's aan welke benadering naar onze mening het meest tegemoet komt aan rechtsbescherming van verdachten die onbekwaam (kunnen) worden geacht om terecht te staan en besluiten we na enkele aanbevelingen met een beschouwing deze studie (hoofdstuk 6).

Hoofdstuk 2

Het Anglo-Amerikaanse systeem van het onvermogen terecht te staan

Zowel in de Verenigde Staten als in het Verenigd Koninkrijk is '(in)competency to stand trial', respectievelijk '(un)fitness to plead' een belangrijk thema in het strafprocesrecht om te bezien of een verdachte over voldoende cognitieve vermogens beschikt om een goede verdediging te voeren. Het terecht laten staan van iemand die hiertoe niet in staat is, wordt beschouwd als een schending van 'due process' ofwel van het recht op een 'fair trial'.

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de juridische criteria voor het onvermogen terecht te staan (§ 2.1). Na een bespreking van de procedure voor de vaststelling van dit onvermogen (§ 2.2) komt in § 2.3 de consequentie van een dergelijke vaststelling, namelijk de gedwongen opneming in een psychiatrisch ziekenhuis aan de orde. In § 2.4 krijgt het bewijs van feitelijk daderschap zoals dat in de Engelse rechtspleging geldt, bijzondere aandacht. Nadat in § 2.5 bezwaren tegen dit leerstuk zijn weergegeven, wordt dit hoofdstuk met een beschouwing (§ 2.6) afgesloten.

2.1 De criteria voor 'fitness'

Historisch onderzoek¹ laat zien dat deze rechtsfiguur in Engeland al bestond in de 14e eeuw. Het betrof doorgaans verdachten die doof waren en daardoor niet goed konden communiceren.²

In twee cruciale zaken, namelijk *Regina v. Dyson* (1831)³ en *Regina v. Pritchard*

1 Walker, 1968; Grubin, 1996.

2 Hoezeer die handicap thans nog steeds het forensisch gedragskundig onderzoek ernstig bemoeilijkt, laat Harry, 1986, zien.

3 1 (1831) 7 C&P 305. In *Dyson* ging het om een dove verdachte. Zij was aangeklaagd wegens moord op haar kind. De jury achtte haar 'mute by the visitation of God'. Door gebaren naar een getuige kon zij duidelijk maken dat zij de aanklacht ontkende. De getuige verklaarde dat hij haar gebarentaal had geleerd, maar dat zij deze nog niet goed genoeg beheerste om te kunnen communiceren. Het bleek echter onmogelijk voor haar de complexe procedure te begrijpen en bezwaar te maken tegen de samenstelling van de jury. Zij werd krankzinnig verklaard en 'unfit to stand trial' bevonden.

(1836),⁴ zijn voor het eerst de criteria geformuleerd voor ‘fitness’, waarvan de kern was het intellectuele vermogen om de aanklacht te begrijpen, om schuld te bekennen, om bezwaar te maken tegen de samenstelling van de jury en om de gang van zaken ter zitting te volgen. Hieraan is later toegevoegd de competentie van verdachten om hun advocaten te instrueren.⁵ Er werd geen onderscheid gemaakt tussen verstandelijk gehandicapten, somatisch zieken of psychisch zieken.⁶

De huidige criteria voor de ‘fitness’ bepaling in het Verenigd Koninkrijk zijn volgens Briscoe:⁷

- being able to plead with understanding to the indictment;
- being able to comprehend the details of evidence;
- being able to follow court proceedings;
- knowing that a juror can be challenged;
- being able to instruct legal advisors.

Deze criteria komen nagenoeg overeen met de juridische criteria die in de Verenigde Staten door het federale Supreme Court zijn geformuleerd in de zaak *Dusky v. United States*.⁸ Het gaat om de vraag of de verdachte ‘has sufficient present ability to consult with his lawyer with a reasonable degree of rational understanding, and whether he has a rational as well as factual understanding of the proceedings against him’.⁹ Bij inschakeling van een psychiater of psycholoog zal deze vanuit eigen discipline (dat wil zeggen aan de hand van een

4 (1836) 7 C&P 303. In de zaak tegen Pritchard werden de criteria als volgt geformuleerd: ‘There are three points to be inquired into: firstly whether the prisoner is mute of malice or not, secondly whether he can plead to the indictment or not, and thirdly whether he is of sufficient intellect to comprehend the course of proceedings on the trial so as to make a proper defence to know that he might challenge any of you whom he may object and to comprehend the details of the evidence.’ In dezelfde periode (1840) werd ook wettelijk bepaald dat de Home Secretary dergelijke personen van de gevangenis kon overplaatsen naar een psychiatrisch ziekenhuis, een regeling die tot op de dag van vandaag bestaat.

5 Op voorstel van The Committee on Mentally Abnormal Offenders (Butler Report), Cmnd 6244, HMSO, London 1975.

6 Freckelton, 1996, p. 41.

7 Briscoe et al., 1993.

8 362 U.S. 402 (1960) (per curiam). Staten zijn vrij om de Dusky test aan te vullen, zoals bepaald door het Supreme Court in *Godinez v. Moran*, 509 U.S. 389, 402 (1993): ‘while the states are free to adopt competency standards that are more elaborate than the Dusky formulation, the Due Process Clause does not impose these additional requirements’.

9 Hoewel nauw verwant aan elkaar, blijken de criteria voor de competentie in de Verenigde Staten toch te verschillen van die in Canada. Zapf & Roesch (2001) laten zien dat ‘the United States appears to follow a wider test that takes into account the rationality of the defendant’. Dat blijkt een striktere toets van de competentie te zijn dan die thans in Canada geldt, met als gevolg dat het zelfs denkbaar is dat dezelfde verdachte naar Amerikaanse maatstaven incompetent kan worden verklaard, terwijl hij volgens Canadese normen competent zou worden geacht.

gedragkundige operationalisering)¹⁰ nagaan of de verdachte voldoet aan die juridische criteria.

De meest basale criteria zijn identiek, namelijk dat ‘the defendant must have an understanding of the charges and an ability to assist in his or her own defense’.¹¹ Het uitgangspunt is dat iedere verdachte wordt geacht een bewuste en rationele participant te zijn in het strafproces.¹²

Niet iedere psychische stoornis maakt een verdachte incompetent om terecht te staan. Een al dan niet pathologisch geheugenverlies bijvoorbeeld leidt niet per se tot ‘unfitness’.¹³ Van belang is hoe de psychische stoornis het functionele vermogen beïnvloedt binnen de context van de genoemde criteria. Het gaat in de rechtspraak van beide landen meestal om personen met ernstige psychische stoornissen.¹⁴

Het grote probleem is volgens onderzoekers dat de criteria in beide landen niet helder zijn afgebakend en dat het voor gedragskundigen bijzonder lastig is om de psychische gesteldheid van de verdachte in de juridische termen te vertalen. Amerikaanse en Canadese psychologen hebben speciale instrumenten ontworpen om de competentie te bepalen, maar deze vertonen nog allerlei gebreken.¹⁵

2.2 De procedure ter bepaling van ‘unfitness’

In beide landen oordeelt de jury over de vraag naar de competentie om terecht te staan. Dit geschiedt doorgaans op grond van rapportages na psychiatrisch en psychologisch onderzoek op basis van gesprekken, onderzoek naar de psychische conditie in engere zin en testpsychologisch onderzoek.¹⁶

10 Conform de McGarry scale wordt daarbij een 13-tal gebieden van functioneren nagegaan, zoals verdachtes 1) ability to appraise the legal defenses available, 2) level of unmanageable behavior, 3) quality of relating to the attorney, 4) ability to plan legal strategy, 5) ability to appraise the roles of various participants in the courtroom proceedings, 6) understanding of the courtroom procedure, 7) appreciation of the charges, 8) appreciation of the range and nature of possible penalties, 9) ability to appraise the likely outcomes, 10) capacity to disclose to the attorney available pertinent facts surrounding the offense, 11) capacity to challenge prosecution witnesses realistically, 12) capacity to testify relevantly, and 13) manifestation of self-serving versus self-defeating motivation (McGarry et al., 1973, Appelbaum & Gutheil, 1991, p. 266).

11 Shapiro, 1990.

12 Zie ‘Competence to Plead Guilty and to Stand Trial: A New Standard When a Criminal Defendant Waives Counsel’ (1982) 68 *Virginia Law Review* 1139, 1141. Zonder deze verliest het strafproces ‘its character as a reasoned interaction between an individual and his community and becomes an invective against an insensible object’, in: ‘Incompetency to Stand Trial’ (1967) 81 *Harvard Law Review* 454, 458.

13 Zie Grubin, 1996.

14 Chiswick, 1990; Grubin, 1996; Harding, 1993.

15 Bagby et al., 1992; Zapf et al., 2001.

16 Toegang tot nog meer informatie bevordert het besluitvormingsproces, zo is de gedachte. Maar de vraag rijst of meer informatie over het ten laste gelegde de beantwoording van de vraag naar de competentie niet kan vertekenen en daarmee nadelig kan beïnvloeden.

In het Verenigd Koninkrijk is wettelijk bepaald dat tenminste twee artsen een geschreven of mondelinge verklaring afleggen omtrent de bekwaamheid van de verdachte om terecht te staan.¹⁷

In de Verenigde Staten kan aan het houden van een hoorzitting voor de jury over de competentievraag ('competency hearing') een psychiatrisch onderzoek voorafgaan. Tot voor kort werd het onderzoek in het merendeel van de gevallen door een psychiater uitgevoerd, recentelijk zijn steeds vaker psychologen ingeschakeld om het onderzoek te verrichten. Het weigeren van een dergelijk onderzoek kan in strijd zijn met het 'due process' beginsel.

In *Drope v. Missouri*¹⁸ was volgens het Supreme Court een verzoek tot een psychiatrisch onderzoek ten onrechte verworpen, aangezien de verdachte een geschiedenis had van 'pronounced irrational behavior'.

In de lagere federale rechtspraak wordt een afwijzing nietig verklaard als het evident is dat de verdachte kampt met psychische problemen. Zo oordeelde het Hof van Appel in *Cowley v. Stricklin*¹⁹ dat het afzien van een nader onderzoek onjuist was, nu de verdachte herhaaldelijk en op tijd hierom had gevraagd en de rechter was geïnformeerd dat de verdachte lijdende was aan diverse psychische stoornissen, al 16 keer was opgenomen in een psychiatrische kliniek en antipsychotische medicijnen gebruikte.

Daarentegen was er in *United States v. Williams*²⁰ geen sprake van een onterechte afwijzing in het geval waarin de verdachte zijn verdediging goed had voorbereid en zelfstandig een van de strafzaak onafhankelijke voogdijzaak over zijn zoon had afgehandeld. Na een eerste afwijzing kunnen echter veranderde omstandigheden de rechtbank alsnog nopen een onderzoek te bevelen.

In de zaak *Drope* deed de verdachte een zelfmoordpoging tijdens het strafproces in eerste aanleg en het Supreme Court vond dit achteraf een reden tot schorsing van de vervolging en tot een bevel tot psychiatrisch onderzoek. Het Hooggeerechtshof waarschuwde dat 'a trial court must always be alert to circumstances suggesting a change that would render the accused unable to meet the standards of competence to stand trial'.²¹ De instemming van de verdachte met een bevel tot onderzoek is niet vereist. De verdachte heeft wel recht op consult van een raadsman alvorens aan een onderzoek te worden onderworpen, maar geen recht op aanwezigheid van de raadsman tijdens het onderzoek.

In dit verband is de vraag relevant of een psychiatrisch onderzoek strijdig kan zijn met het privilege tegen zelfincriminatie onder het 5e Amendement. In

den (Plotnick et al., 1998).

17 Criminal Procedure (Insanity and Unfitness to Plead) Act 1991, Chapter 25, Sectie 4 sub 6; 'A jury shall not make a determination (...) except on the written or oral evidence of two or more registered medical practitioners at least one of whom is duly approved.'

18 420 U.S. 162 (1975).

19 929 F.2d 640 (11th Cir. 1991).

20 998 F.2d 258 (5th Cir. 1993).

21 *Drope*, 180.

*Estelle v. Smith*²² heeft het Supreme Court gesteld dat verklaringen afgelegd door de verdachte tijdens een psychiatrisch onderzoek ter vaststelling van zijn competentie om terecht te staan niet mogen worden gebruikt tegen hem ter bepaling van schuld of in de straftoemeting, tenzij hem voorafgaand aan het onderzoek duidelijk op het privilege is gewezen en hij welbewust afstand van dit recht heeft gedaan. In *Buchanan v. Kentucky*,²³ heeft het Supreme Court *Smith* gelimiteerd tot situaties waarin de verdachte niet het psychiatrisch onderzoek heeft geïnitieerd of heeft geprobeerd psychiatrisch bewijs te introduceren. In *Ake v. Oklahoma*²⁴ heeft het Supreme Court bepaald dat een onvermogen verdachte toegang moet hebben tot een deskundige die ‘will conduct appropriate examination and assist in evaluation, preparation, and presentation of the defense’. Er is echter geen constitutioneel recht op een keuze voor een psychiater naar eigen voorkeur volgens het Hoogerechtshof.

Het ‘due process’ beginsel vereist een hoorzitting voor de jury als er gegronde twijfel bestaat over de competentie van de verdachte. Overigens kan de vraag naar de competentie al spelen in andere fasen van het strafproces, zoals met betrekking tot het ‘welbewust’ afstand doen van rechtsbijstand door een raadsman of bekennen van schuld (‘pleading guilty’). In *United States v. Graves*²⁵ bijvoorbeeld, werd een veroordeling teruggedraaid wegens het niet instellen van een onderzoek voorafgaand aan een schuldbekentenis door een hoogbejaarde verdachte, die een beroerte had gehad, wartaal uitsloeg, nauwelijks kon staan en herhaaldelijk dezelfde bank ging beroven.

Hoewel het Supreme Court niet de specifieke criteria heeft genoemd voor een dergelijke twijfel, heeft het in *Drope* aanbevolen dat de jury hiertoe in overweging moet nemen ‘evidence of a defendant’s irrational behavior, his demeanor at trial, and any prior medical opinion’.²⁶

Om aan de eis van ‘due process’ te voldoen, moet een federale rechtbank thans volgens de wet een hoorzitting ambtshalve of op verzoek van partijen toewijzen: ‘if there is reasonable doubt to believe’ dat de verdachte ‘is incompetent to

22 451 U.S. 454 (1981).

23 483 U.S. 402 (1987).

24 470 U.S. 68, 83 (1985).

25 98 F.3d 258 (7th Cir. 1996).

26 *Drope*, 180. De volgende factoren leverden volgens het Hof voldoende twijfel op: a. de getuigenis van de vrouw van de verdachte dat hij geestelijk gestoord was, b. zijn zelfmoordpoging tijdens het proces, c. de getuigenissen van twee psychiaters dat er redelijke twijfel is in het geval van een zelfmoordpoging, d. de poging van de verdachte om zijn vrouw de dag voor het proces te wurgen en e. een psychiatrisch onderzoek waaruit bleek dat de verdachte was gedesoriënteerd en onsamenhangend communiceerde. In *Pate v. Robinson*, 383 U.S. 375 (1966), had het Supreme Court gesteld dat het om bona fide twijfel moet gaan. In deze zaak had het Hoogerechtshof van de staat Illinois ten onrechte geen aanleiding gezien tot een ‘competency hearing’, terwijl de verdachte lijdende was aan paranoïde waanbeelden, uit een rijdende taxi wilde springen, had gepoogd de kleding van zijn vrouw in brand te steken, zijn jonge kind had vermoord en een zelfmoordpoging had gedaan.

the extent that he is unable to understand the nature and consequences of the proceedings against him or to assist properly in his defense'.²⁷

De jury moet de verdachte met een overmaat aan bewijs²⁸ incompetent achten om terecht te staan. Een dergelijke vaststelling is slechts te vernietigen als deze duidelijk foutief is.

2.3 Het gevolg van een 'unfit' verklaring

In beide landen is het gevolg van een 'unfit' verklaring dat het strafproces wordt verdaagd. Dit geschiedt doorgaans voor onbepaalde tijd, terwijl de verdachte kan worden opgenomen (tegen zijn wil) in een psychiatrisch ziekenhuis waar hij wordt behandeld met het oogmerk hem competent te maken om later alsnog terecht te staan.

In de Verenigde Staten is bij wet²⁹ bepaald dat de verdachte 'ter beschikking wordt gesteld' van de Attorney General (Minister van Justitie) en wordt opgenomen in een kliniek voor behandeling.

Volgens het Supreme Court in *Jackson v. Indiana*³⁰ kan een rechtbank overgaan tot een opname in een psychiatrisch ziekenhuis als er een substantiële mogelijkheid bestaat van toekomstige competentie.

Over de verblijfsduur zegt de wet dat de verdachte gedetineerd blijft 'for such a reasonable period of time, not to exceed four months' die noodzakelijk is om te bepalen of de verdachte in de 'foreseeable future' competent kan worden.³¹ Na deze 'redelijke termijn' moet de overheid de verdachte vrijlaten of een civielrechtelijke opname in een psychiatrisch ziekenhuis zien te bewerkstelligen.

Een voortdurende van de detentie na vier maanden voor een 'additional reasonable period of time' is alleen gerechtvaardigd indien er een verwachting bestaat

27 18 U.S.C. par. 4241(a) (1994).

28 In het Verenigd Koninkrijk moet de aanklager ('the Crown') 'unfitness' bewijzen 'beyond reasonable doubt'. Als de verdediging deze kwestie opwerpt, dan moet zij 'unfitness' bewijzen 'on the balance of probabilities'. In de Verenigde Staten ligt volgens het Supreme Court in *Cooper v. Oklahoma*, 517 U.S. 348 (1996), de bewijslast op de verdachte. De Staten mogen in dezen echter niet de zware 'clear and convincing evidence' bewijsstandaard hanteren, maar slechts de lichtere 'preponderance of the evidence' standaard. De federale Circuit Courts zijn echter nog steeds verdeeld over de vraag op wiens schouders de bewijslast rust.

29 18 U.S.C. par. 4241(d).

30 406 U.S. 715 (1972). Jackson was tweemaal beschuldigd van roof, van resp. \$ 5 en \$ 4, waarvoor hij tot maximaal een jaar gevangenisstraf kan worden veroordeeld. Hij was doofstom en bezat geen mogelijkheid tot communicatie met anderen. Daarom werd hij incompetent geacht en ter behandeling opgenomen. Een jaar later meldden twee psychiaters dat Jackson's conditie niet behandelbaar was. Toen de rechter bepaalde dat de opname moest worden voortgezet totdat Jackson competent zou zijn, ging de advocaat hiertegen in beroep.

31 18 U.S.C. par. 4241(d)(1).

dat zijn conditie zal verbeteren. Het is ook mogelijk dat deze verlenging met een redelijke termijn plaatsheeft in afwachting van een (algeheel) afzien van strafvervolgung; ‘until (...) the pending charges against him are disposed of according to law’.³²

Als in eerste instantie binnen de vier maanden geen herstel intreedt, is een nieuwe hoorzitting vereist om te bezien of additionele behandeling nodig is. In de praktijk blijkt echter dat een langdurig verblijf niet ongebruikelijk is. Zelfs een opnameduur die de maximaal mogelijke gevangenisstraf voor het vermoedelijk gepleegde delict overschreed, is niet onredelijk bevonden, zolang de overheid er belang bij had de psychisch gestoorde verdachte te (blijven) behandelen,³³ om hem competent te maken om later alsnog terecht te kunnen staan.

In dit verband is de vraag relevant of tijdens de behandeling van een ‘unfit’ verklaarde verdachte het tegen zijn wil toedienen van (antipsychotische) medicijnen toelaatbaar is.

Het Supreme Court heeft in *Washington v. Harper*³⁴ and *Riggins v. Nevada*³⁵ bepaald dat de Constitutie zich niet verzet tegen een dergelijke onvrijwillige toediening om een verdachte ‘fit’ te maken om terecht te staan, onder de voorwaarden dat het een ernstig misdrijf betreft, dat het zeer onwaarschijnlijk is dat medicatie een negatief (neven)effect heeft op de eerlijkheid van de procedure en dat toediening – met inachtneming van minder ingrijpende alternatieven – aperte noodzaak is om zwaarwegende overheidsbelangen te dienen. Volgens het Hooggerechtshof gaat het hierbij alleen om de kwestie van het competent maken om terecht te staan.

Het belang van de overheid een vervolging door te zetten, hangt zeker af van de ernst van het gepleegde delict. Een rechtbank dient hierbij echter ook op speciale omstandigheden te letten die dit belang in een specifiek geval matigen. Hierbij moet worden bedacht dat het weigeren van medicijnen door een verdachte een lang verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis met zich kan brengen, dat weliswaar de kans op vrijlating sterk vermindert, maar dat anderzijds haaks staat op het overheidsbelang in een voortvarende vervolging en in het garanderen van een ‘fair trial’. Gedwongen medicatie moet deze belangen dienen en een significante mogelijkheid bieden tot competentie.

In een recente zaak, *Sell v. United States*,³⁶ heeft het Supreme Court uitgemaakt dat de lagere rechterlijke instanties de op het spel staande belangen onvoldoende hadden afgewogen. Het betrof een verdenking van een omvangrijke ziekenfondsfraude door een tandarts. Hij werd onbekwaam bevonden terecht te staan

32 18 U.S.C. par. 4241(d)(2)(B).

33 Zie o.m. *U.S. v. Sahhar*, 56 F.3d 1026 (9th Cir. 1995).

34 494 U.S. 210 (1990).

35 504 U.S. 127 (1992).

36 No. 02-5664. Decided June 16, 2003.

wegens een waanstoornis van het achtervolgingstype.³⁷ De overheid en de behandelende psychiaters hadden gedwongen toediening van medicatie bepleit. De weigering door Sell, zich beroepend op zijn vrijheid van gedachten, op zijn recht op een eerlijk proces en op de potentiële schade aan zijn gezondheid, werd door de lagere gerechten niet gehonoreerd. Zij achtten medicatie tegen zijn wil gegrond om hem ‘fit to stand trial’ te maken. Door echter de allereerste rechterlijke uitspraak in deze zaak (afkomstig van een ‘magistrate’) als een foutief oordeel te bestempelen, waren zij volgens het Supreme Court tot een verkeerde conclusie gekomen. De gedwongen medicatie was in die uitspraak toelaatbaar bevonden om Sell tegen zichzelf te beschermen. Hoewel zij dit oordeel onjuist vonden, gingen zij eraan voorbij dat aanvankelijk de aandacht in het geheel niet was gericht op de vraag naar de bijdrage van de medicatie aan de ‘trial competence’. Het Supreme Court kon onder deze omstandigheid niet (meer) beoordelen of de behandeling, die toen onder de noemer van de vermindering van gevaarlijkheid was toegestaan, een mogelijk nadelig effect had op de eerlijkheid van zijn proces. Daarenboven wees het Hoogerechtshof erop dat de lagere gerechten zich geen rekenschap hadden gegeven dat Sell al geruime tijd verbleef in een psychiatrisch ziekenhuis en dat zijn weigering dit verblijf alleen maar zou verlengen. Deze factoren die met zich brengen dat deze lange detentieperiode uiteindelijk van de op te leggen straf zou worden afgetrokken en dat hij gedurende deze (verlengde) detentie geen strafbare feiten zou plegen, matigen het belang van de overheid in vervolging. De zaak is terugverwezen om opnieuw te beslissen over de gedwongen medicatie.³⁸

Uit deze uitspraak kan worden afgeleid dat het Supreme Court enigszins terughoudend is bij gedwongen toediening van medicatie als het om een verdenking van niet gewelddadige strafbare feiten gaat. Het belang van het doorzetten van een vervolging kan dus minder groot zijn als de verdachte al langer vastzit,³⁹ dan hij als straf kan krijgen. In de uitspraak schemert ook de optie door die de wet biedt tot een civielrechtelijke opname in een kliniek en het afzien van verdere vervolging. Dit moet zeker onder de minder ingrijpende alternatieven worden begrepen, zoals in de eerdere zaken door het Hoogerechtshof gesteld. De desbetreffende persoon is dan immers op civielrechtelijke titel van zijn vrijheid beroofd (mits aan het gevaarscriterium is voldaan) en kan geen strafbare feiten meer plegen. De vraag van gedwongen medicatie stelt zich dan niet langer om hem ‘fit’ te maken, maar om hem tegen zichzelf en anderen te beschermen. Hoogst onbevredigend is echter dat het in het geval van een civielrechtelijke opname niet (of nooit) meer komt tot een afwikkeling van de strafzaak.

Een hervatting van de strafvervolging blijft echter mogelijk als herstel is ingetreden, tenzij de verdachte expliciet buiten vervolging is gesteld.

37 Hij had een rechter in het gezicht gespuugd, raciale beledigingen geuit en gedreigd een getuige uit de weg te ruimen.

38 Bij het afsluiten van deze studie was die zaak nog niet aanhangig gemaakt.

39 Zoals in dit geval, namelijk een periode van vijf jaar.

In het Verenigd Koninkrijk heeft de detentie van ‘unfit to plead’ verklaarde verdachten voor onbepaalde tijd veel kritiek uitgelokt. Deze kritiek was aanleiding tot het instellen van een commissie die hierover rapport heeft uitgebracht, het zogenaamde Butler Report,⁴⁰ dat aanbevelingen bevatte voor wetswijzigingen. Deze hebben uiteindelijk⁴¹ geleid tot de Criminal Procedure (Insanity and Unfitness to Plead) Act van 1991.

Aanvankelijk konden incompetent verklaarde verdachten voor onbepaalde tijd worden geplaatst in een psychiatrisch ziekenhuis door middel van een ‘hospital order’ onder de Mental Health Act van 1983 waarbij de Home Office beslist over het ontslag. Een verdachte, die ‘unfit’ werd bevonden om terecht te staan, werd dus aan een soortgelijke opname in een psychiatrisch ziekenhuis onderworpen als een verdachte die zich tijdens zijn proces met succes op de ‘insanity defence’ had beroepen en volledig ontoerekeningsvatbaar was verklaard.

De nieuwe wet heeft naast een ‘hospital order’ en ‘guardianship order’ andere opties als reactie op een ‘unfit’ verklaring geïntroduceerd.⁴² De verdachte kan onder toezicht worden geplaatst van de reclassering en onder behandeling van een arts worden gesteld ter verbetering van zijn psychische conditie (‘supervision and treatment order’). Daarnaast kan hij volledig worden ontslagen van vervolging (‘absolute discharge’).⁴³ De termijn van de ondertoezichtstelling en behandeling mag niet langer zijn dan twee jaren.⁴⁴

Zowel in de Verenigde Staten als in het Verenigd Koninkrijk worden wettelijke (maximale) termijnen genoemd waarbinnen incompetent geachte verdachten kunnen worden opgenomen (en behandeld), maar deze zijn in de Verenigde Staten tamelijk flexibel, terwijl in het Verenigd Koninkrijk naast de maximale periode van twee jaren de mogelijkheid van een onbepaalde termijn in het kader van een ‘hospital order’ is blijven bestaan.⁴⁵ Na het verstrijken van de termijn bestaat in beide landen de mogelijkheid de desbetreffende personen op civielrechtelijke titel te doen opnemen in een psychiatrisch ziekenhuis. Voorzover er niet expliciet wordt afgezien van (verdere) strafvervolging, komt het dan niet meer tot een inhoudelijke behandeling van hun strafzaak.

40 Report of the Committee on Mentally Abnormal Offenders (Butler Report), Cmnd 62244, HMSO, London 1975.

41 Maar liefst zestien jaar later.

42 Zie Fennell & Koenraadt, 1995.

43 Volgens sectie 5 van deze wet.

44 Zie de bij deze wet behorende Schedule 2 onder 1a en b; ‘to be under the supervision of a social worker or probation officer (...) for a period specified in the order of not more than two years; and to submit, during the whole of that period or such part of it as may be specified in the order, to treatment by or under the direction of a registered medical practitioner with a view to the improvement of his mental condition’.

45 Zie Schedule 1 van deze wet.

2.4 Het bewijs van feitelijk ouderschap

In de Verenigde Staten heeft er in het geval van een ‘unfit’ verklaarde verdachte geen inhoudelijke behandeling ter zitting plaats van het ten laste gelegde strafbare feit. Op dit punt heeft in het Verenigd Koninkrijk de Criminal Procedure (Insanity and Unfitness to Plead) Act een (tweede) belangrijke wijziging aangebracht.

Als een jury op grond van psychiatrische rapportage tot de conclusie is gekomen dat een verdachte onbekwaam moet worden geacht om terecht te staan, is het vervolgens nodig dat een nieuw samengestelde jury op basis van gepresenteerde bewijsmiddelen vaststelt of deze (psychisch incompetent) verdachte de hem ten laste gelegde strafbare feiten daadwerkelijk heeft gepleegd. Aanleiding hiertoe was onder meer de zaak van een vrouw (Valerie Hodgson)⁴⁶ die had bekend haar vader te hebben vermoord, vervolgens ‘unfit’ werd bevonden en zonder onderzoek naar de feiten in een psychiatrisch ziekenhuis was opgenomen. Later bleek dat ze de moord helemaal niet had gepleegd.

Anders dan in de Verenigde Staten⁴⁷ heeft er in het Verenigd Koninkrijk een ‘trial of the facts’ plaats, ook al vindt het proces eigenlijk in het geheel geen doorgang.⁴⁸ Bij onvoldoende bewijs moet vrijspraak (‘acquittal’) volgen. Deze bewijsbepaling heeft aanleiding gegeven tot interessante rechtsvragen. De vraag is namelijk wat dit feitenonderzoek behelst. Gaat het alleen om de bepaling van het feitelijk ouderschap, dat wil zeggen de vaststelling van de *actus reus*, dat de verdachte de hem ten laste gelegde gedragingen heeft begaan, of gaat het daarnaast ook om de bepaling van *mens rea*?

In de meeste delictomschrijvingen zijn *actus reus* en *mens rea* elementen opgenomen. De laatste staan voor subjectieve (psychische) delictsbestanddelen als opzet (‘intent’) en schuld (‘negligence’) waaraan de individuele verwijtbaarheid

46 Naar dit geval wordt verwezen in *Regina v. M, K & H* [2001] EWCA Crim 2024, par. 34. Zie ook *Regina v. H* [2003] UKHL 1, par. 6.

47 In Amerika worden aanwijzingen van ouderschap afgeleid uit de vaststelling van ‘probable cause’, i.e. de verdenking dat de verdachte een strafbaar feit heeft gepleegd, door de politie en met name door de rechter tijdens de ‘preliminary hearing’ of door de jury tijdens ‘Grand Jury proceedings’. In deze procedures wordt getoetst of er voldoende bewijs voorhanden is voor een strafvervolgning. Ook al betreft de ‘preliminary hearing’ een op tegenspraak ingestelde procedure, is deze toetsing van het beschikbare bewijsmateriaal marginaal.

48 Sectie 4A (onder 2) van de in 1991 geamendeerde Criminal Procedure Act (1964) zegt namelijk dat: ‘The trial shall not proceed or further proceed but it shall be determined by a jury a. on the evidence (if any) already given in the trial; and b. on such evidence as may be adduced or further adduced by the prosecution, or adduced by a person appointed by the court under this section to put the case for the defence, whether they are satisfied, as respects the count or each of the counts on which the accused was to be or was being tried, that he did the act or made the omission charged against him as the offence.’ In de volgende twee subsecties wordt gesteld dat de jury hetzij tot de slotsom kan komen dat de verdachte het feit heeft begaan (3) hetzij dat hij het niet heeft begaan en dus een ‘verdict of acquittal’ moet afgeven (4).

van de dader kan worden afgemeten. Om tot een veroordeling te kunnen komen, dienen alle bestanddelen te worden bewezen.

Het probleem met deze bewijsbepaling in het wettelijk kader van de incompetentie vaststelling is dat een eis om tot een bewezenverklaring te komen van *mens rea* niet alleen zou betekenen dat het proces vrijwel volledig inhoudelijk moet worden gevoerd, maar ook dat de geestvermogens van de inmiddels 'unfit' verklaarde verdachte in dat verband aan de orde moeten worden gesteld.

In de zaak *Regina v. Antoine*⁴⁹ heeft het House of Lords zich over deze problematiek gebogen. Een 17-jarige verdachte stond terecht ter zake van een rituele moord. Hij werd door de jury 'unfit to plead' bevonden wegens een psychische stoornis (paranoïde schizofrenie). Voor het begin van de hoorzitting over het feitenonderzoek vroeg de raadsman om een beslissing of de verdachte een beroep mocht doen op verminderde toerekeningsvatbaarheid met betrekking tot de aanklacht van moord. De achterliggende gedachte was dat de verdachte, als de jury tot verminderde toerekeningsvatbaarheid zou besluiten, van moord zou moeten worden vrijgesproken. In het Verenigd Koninkrijk is verminderde toerekeningsvatbaarheid geen schulditsluitingsgrond die kan leiden tot het opleggen van een maatregel van dwangverpleging in plaats van of in combinatie met een gevangenisstraf, zoals in Nederland.⁵⁰ Deze kan slechts aanleiding zijn tot strafvermindering. De verdachte kan dan niet wegens moord worden veroordeeld, omdat hiervoor de oplegging van levenslange gevangenisstraf wettelijk is voorgeschreven. Hij kan hooguit wegens doodslag worden veroordeeld, omdat daarop minder gevangenisstraf staat. De raadsman deed uit tactisch oogpunt geen beroep op volledige ontoerekeningsvatbaarheid. Hiermee wilde hij voorkomen dat de jury de verdachte alsnog 'schuldig' aan moord zou bevinden en dat de verdachte later, na zijn herstel, wegens volledige ontoerekeningsvatbaarheid veroordeeld zou worden tot een gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis voor onbepaalde tijd en met vergaande beperkingen. Een dergelijke opname ('hospital order') is wettelijk voorgeschreven als de verdachte terzake van moord volledig ontoerekeningsvatbaar is verklaard.

In eerste aanleg en in hoger beroep hadden de rechters geoordeeld dat een beroep op verminderde toerekeningsvatbaarheid de verdachte niet open staat in het kader van een 'unfit' bepaling onder sectie 4A(2) van de Criminal Procedure (Insanity and Unfitness to Plead) Act. Het House of Lords bevestigde dit. De kernoverweging was dat het nooit de bedoeling van het Parlement kon zijn geweest bij de wetwijziging van 1991 dat een verdachte volgens deze sectie van moord (zoals primair ten laste gelegd) moet worden vrijgesproken, als de jury vindt dat hij wel iemand heeft gedood, maar wegens verminderde toerekeningsvatbaarheid geen moord heeft gepleegd.

Het gaat primair om een verklaring van incompetentie om terecht te staan. De verdachte kan volgens die bepaling noch voor moord, noch voor doodslag

49 [2001] 1 AC 340.

50 Zie hierover Bal & Koenraadt, 2000.

worden veroordeeld. Het gaat immers niet om de schuldvraag (anders dan in de betekenis van ‘het begaan hebben’), maar juist om de bescherming van de verdachte ‘who is unfit to stand trial against the return of a verdict of guilty’. Gesteld nu dat, zoals in dit geval, de jury de verdachte van moord vrijspreekt, maar wel doodslag bewezen acht, dan zou de verdachte wegens deze vaststelling van doodslag als incompetente persoon kunnen worden opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis. Maar als hij na verloop van tijd wel competent wordt bevonden terecht te staan, kan hij niet meer wegens moord worden aangeklaagd omdat hij daarvan immers reeds was vrijgesproken.⁵¹

De hiermee samenhangende rechtsvraag is of onder de bewijsregel in sectie 4A(2) ook *mens rea* elementen moeten worden begrepen.

In de zaak *Regina v. Egan*⁵² had het Hof van Appel gesteld dat in geval van diefstal (tasjesroof) zowel de *actus reus* als de *mens rea* moet worden bepaald. In casu betrof dit het bewijs dat de (incompetent bevonden) verdachte ‘dishonest’ had gehandeld en de intentie had zich de tas permanent toe te eigenen. Deze uitspraak is door het Hooggerechtshof in *Antoine* ‘overruled’ onder verwijzing naar de wet waarin volgens de tekst bewezen dient te worden dat de verdachte ‘did the act or made the omission’ en niet meer, zoals voorheen, ‘committed the offence’. Hieruit leidde het Hooggerechtshof af dat het in sectie 4A(2) slechts gaat om het bewijs van *feitelijk daderschap* en dus niet om het bewijs van subjectieve delictsbestanddelen en evenmin om de delictskwalificatie van de gepleegde feiten.

In de uitspraak is het risico van het betrekken van *mens rea* aspecten in deze wettelijke bewijsbepaling ten overvloede benadrukt. Als *mens rea* wegens een geestesstoornis niet kan worden vastgesteld, dan moet de verdachte die reeds op grond van deze (of een andere) geestesstoornis ‘unfit to plead’ is bevonden, worden vrijgesproken. Het heeft dan geen enkele zin meer de desbetreffende persoon te gaan behandelen om hem alsnog procesbekwaam te maken, omdat er al een einduitspraak is gedaan.

De voor een ‘unfit’ verklaring vereiste vaststelling van het feitelijk daderschap is een verbetering vergeleken met de oude wettelijke regeling, waarin deze vraag in het geheel niet aan de orde kwam. In de mogelijkheid van een vrijspraak, als de jury door de bewijsvoering niet overtuigd is dat de verdachte het ‘gedaan’ heeft, ligt een bescherming voor de verdachte die voorheen niet bestond. Doorgaans zal het bewijs van feitelijk daderschap wel geleverd kunnen worden en is het de vraag of dit bewijsvereiste een echte verbetering met zich brengt voor de rechtspositie van de ‘unfit’ verklaarde verdachte. Op basis van

51 Ook een aanklacht wegens doodslag is dan niet meer haalbaar, omdat volgens sectie 2(3) van de Homicide Act van 1957 een persoon die verminderd toerekeningsvatbaar is verklaard weliswaar automatisch strafvermindering krijgt wegens doodslag, maar die desalniettemin volgens de jury ‘would be liable to be convicted of murder’. En dat laatste zou nu juist niet meer kunnen gelet op de eerder gegeven vrijspraak in het kader van de ‘unfitness’ verklaring.

52 [1998] 1 Cr. App. R 121.

zijn 'unfitness' en het bewijs kan hij immers als vanouds ter verpleging worden opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis. Als er gedurende dit verblijf in het psychiatrisch ziekenhuis geen herstel intreedt, zal de vraag niet meer aan de orde komen of de verdachte het (bewezen) strafbare feit bij zijn volle verstand heeft begaan, en of hij dit heeft gepleegd onder invloed van een psychische stoornis, hetzij van dezelfde, hetzij van verschillende aard als welke aan zijn 'unfit' verklaring ten grondslag ligt. De schuldvraag die in het strafrecht essentieel is, komt niet ter sprake.

Als argument voor het ecarteren van de schuldvraag in geval van een verdachte die niet in staat is bevonden terecht te staan, wordt steevast naar voren gebracht dat het opwerpen van die vraag indruist tegen beginselen van 'due process'.⁵³ Wegens zijn psychische stoornis begrijpt hij nu eenmaal niet wat die vraag inhoudt, net zomin overigens als hij inziet wat hij verkeerd heeft gedaan.⁵⁴

De opneming in een psychiatrisch ziekenhuis heeft weliswaar plaats op strafrechtelijke titel, maar is niet te beschouwen als een maatregel (in plaats van straf) die een 'fit to stand trial' geachte verdachte kan worden opgelegd bij afwezigheid van schuld wegens een 'mental disorder'.

Het opnemen geschiedt niet wegens ontoerekeningsvatbaarheid en dient niet (primair) beveiliging van de samenleving, maar beoogt de nog steeds als verdachte aangemerkte persoon in de nabije toekomst 'fit' te maken om alsnog (voor wat betreft de nog niet beantwoorde schuldvraag) en alweer (gezien de reeds eerder beantwoorde vraag naar het feitelijk daderschap) terecht te kunnen staan.

2.5 Kritiek op de 'unfitness to stand trial'

Critici van de '(un)fitness' doctrine stellen dat deze regeling indruist tegen het recht op een 'fair trial', omdat een verdachte een proces ten enenmale wordt onthouden, terwijl hij wel voor (on)bepaalde tijd van zijn vrijheid kan worden beroofd door gedwongen opneming in een psychiatrisch ziekenhuis. Er wordt geen recht gedaan aan de verdachte zolang niet is vastgesteld of hij het delict heeft gepleegd en of hij hiervoor verantwoordelijk kan worden gehouden.⁵⁵ Er

53 Dat geldt des te meer als deze vraag zich voordoet in zaken van het jeugdstrafrecht, dat immers een nog paternalistischer inslag heeft (vergelijk Miller, 1994, p. 191-193).

54 In dit verband worden eigenlijk de bekende McNaghton rules ter bepaling van 'insanity', namelijk dat de persoon 'did not know either the nature and quality of his act or that it was wrong', naar voren gehaald bij de vaststelling van de vraag of hij wel competent is om terecht te staan. Als hij 'unfit' wordt bevonden, is hij immers niet in staat de aard, kwaliteit en morele verwerpelijkheid van het gedrag, waarvan hij wordt beschuldigd, te begrijpen.

55 Een van de critici die ernstig bezwaar maakt tegen deze doctrine in het Amerikaanse strafproces is de psychiater Thomas Szasz die in 1971 in zijn boek *Psychiatric Injustice* ten strijde trekt tegen deze 'rechtsbedeling door psychiaters'. Als fervent tegenstander van de unfitness to stand trial doctrine concludeert hij: 'We zijn trots op ons rechtsstel-

wordt evenmin recht gedaan aan slachtoffer en samenleving zolang niet ter terechtzitting is bepaald wat er is voorgevallen en wat de rol van de verdachte daarbij is geweest.

Dit geldt des te meer als het verdachten betreft van oorlogsmisdaden of misdrijven tegen de menselijkheid tegen wie nadat geruime tijd is verstreken een strafvervolgning wordt ingesteld en die dan op grond van hun geestelijke of lichamelijke conditie onbekwaam worden geacht terecht te staan. In dit verband is het van belang te bezien welke criteria voor ‘fitness to stand trial’ worden gehanteerd en welke geestelijke en/of lichamelijke gebreken voor een doorgaans definitieve incompetent-verklaring in aanmerking komen, en de wijze waarop deze tot stand is gekomen.⁵⁶

Empirisch onderzoek in de Verenigde Staten heeft geleerd dat verdachten die zijn voorgesteld voor gedragskundig onderzoek naar hun competentie om terecht te staan, in feite om andere redenen waren verwezen, bijvoorbeeld om te zoeken naar alternatieven voor een preventieve hechtenis. Als het onderzoek ambulante plaatsvindt, kan het nogal eens een verkapte manier zijn om een gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis te arrangeren. Maar vooral als het onderzoek klinisch wordt uitgevoerd, is de kans groot op misbruik door de mogelijkheid van verlenging van het verblijf aldaar.⁵⁷ Vooral wanneer de verdachte een verleden met veelvuldige psychiatrische interventies heeft, zelfs als er dan niet een duidelijk vermoeden van ‘unfitness’ bestaat, blijken rechters toch gemakkelijk bereid tot opname van de verdachte in een psychiatrisch ziekenhuis om diens ‘unfitness’ te laten onderzoeken.

Ook voor degenen die niet bereid zijn tot vrijwillige opname en behandeling en naar de opvatting van de hulpverleners toch een behandeling nodig hebben, wordt – zij het op oneigenlijke gronden – opname voor een ‘unfitness’ onderzoek wel gelast. Dergelijk oneigenlijk gebruik van de opname om de ‘fitness to stand trial’ vast te stellen, is bevorderd door de striktere mogelijkheden van de civielrechtelijke gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis.

Ook door advocaten wordt soms wel verzocht om opname teneinde de competentie om terecht te staan te onderzoeken, terwijl de verborgen agenda voor een beroep op deze mogelijkheid is de behandeling van een strafzaak te vertragen.⁵⁸ Om het gevaar van oneigenlijk gebruik van deze rechtsfiguur terug te dringen, stellen Appelbaum & Gutheil voor het onderzoek naar de verdachte

sel, gegrond op het zedelijk beginsel dat het beter is “duizend schuldigen vrijuit te laten gaan, dan dat één onschuldige onrechtmatig lijdt”. We zouden beschaamd moeten staan over onze psychiatrische rechtsbedeling die gegrond schijnt op het zedelijk beginsel dat “het beter is dat duizend mensen die geschikt zijn om terecht te staan, van dit recht worden beroofd en in psychiatrische inrichtingen worden opgesloten, dan dat een enkeling die ongeschikt is voor berechting, aan het godsoordeel wordt onderworpen van de wettelijke rechtspleging”. (Szasz, 1971, p. 243).

56 Wij komen hierop in § 5.1 terug.

57 Dit betreft Amerikaanse psychiatrische ziekenhuizen waar zowel pro Justitia onderzoek als ook het daarna volgend verblijf plaatsvindt.

58 Appelbaum & Gutheil, 1991, p. 269-270; Miller, 1994, p. 176.

in dit kader zoveel mogelijk op ambulante basis uit te voeren, tenzij de verdachte voldoet aan andere criteria voor gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis of als een nauwgezette observatie vereist is.⁵⁹

Als bezwaar tegen de behandeling om terecht te kunnen staan, wordt wel aangevoerd dat deze het beroep op de 'insanity defence' kan dwarsbomen; de niet-psychotische verschijning van de verdachte zou dit verweer dan immers kunnen ondermijnen.⁶⁰

Deskundigen in dergelijke zaken van competentie moeten niet alleen goed ingevoerd zijn in hun eigen vakgebied, alsook in de wetgeving en de jurisprudentie, zij moeten tevens goed op de hoogte zijn van het sociale en politieke klimaat van de betreffende regio.⁶¹ Daar bleek het nogal eens aan te schorten met alle nadelige gevolgen van dien voor de verdachte c.q. patiënt.

2.6 Beschouwing

In de adversaire rechtsstelsels van de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk ligt het accent op procesbekwaamheid van de verdachte, namelijk of hij in staat is tot rationele participatie, communicatie en besluitvorming. Al is de procesbekwaamheid doorgaans aangetast of sterk verminderd door ernstige psychische stoornissen, dat kan ook het geval zijn wegens lichamelijke gebreken. Door de nadruk op cognitieve vermogens kunnen tevens 'intellectually disadvantaged accused persons'⁶² procesonbekwaam worden bevonden.⁶³

De psychische conditie van de verdachte *tempore delicti* is in het kader van de competentie-vaststelling irrelevant. Er wordt dan ook geen onderscheid gemaakt

59 Appelbaum & Gutheil, 1991, p. 271.

60 Idem, p. 272. Dit was het geval in de zaak *Riggins v. Nevada*, 504 U.S. 127 (1992).

Hierin had de verdachte als verweer opgeworpen dat de gedwongen medicatie zijn gedrag zodanig had veranderd dat hij ten overstaan van de jury geen betrouwbaar beeld meer kon schetsen van zijn psychische conditie tijdens het plegen van het strafbare feit. Dit zou hem ernstig hebben belemmerd om een beroep op 'insanity' aannemelijk te maken. Hij was desondanks tot de doodstraf veroordeeld, maar het Supreme Court maakte deze ongedaan, omdat de lagere gerechten van de staat Nevada geen afdoende redenen hadden gegeven voor de gedwongen toediening van medicatie.

61 Miller, 1994, p. 178; Roesch et al., 1999, p. 327.

62 Freckelton, 1996, p. 57.

63 In de Australische jurisprudentie is de vraag naar de gronden voor procesonbekwaamheid expliciet opgeworpen. Uit de zaak *Regina v. Mailes*, [2001] NSWCCA 155, blijkt dat een psychische stoornis volgens DSM IV niet de enige grond voor een unfit-verklaring kan zijn. Ook een intellectuele handicap, een ontwikkelingsstoornis of een spraakgebrek, dan wel een combinatie van deze factoren, kunnen een grond vormen voor procesonbekwaamheid. In *Regina v. Rivkin* heeft het New South Wales Criminal Court of Appeal onder verwijzing naar *Mailes* hierover gezegd: 'An accused's ability to comprehend and participate in the proceedings may be compromised through physical difficulties as well as through intellectual and mental disabilities, or through any combination of them', [2004] NSWCCA 7, par. 284.

tussen een psychische stoornis van de verdachte ten tijde van het plegen van een delict (en onder invloed waarvan hij dat delict mogelijk heeft begaan) en die tijdens de loop van het strafproces en die mogelijk na het delict is ingetreden. Zoals we nog zullen zien, is dit onderscheid in de Nederlandse situatie wel essentieel. Het is dus goed mogelijk dat een wegens een psychische stoornis ‘unfit to stand trial’ verklaarde verdachte hieraan reeds lijdende was op het tijdstip van het plegen van het delict. Door de incompetentie-bepaling vindt het proces inhoudelijk geen doorgang en kan hij zich niet beroepen op ontoerekeningsvatbaarheid.

De grondslag van een gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis is behandeling om de desbetreffende persoon competent te maken. Aangezien dit zowel bij ernstig psychisch gestoorden als bij zwaar lichamelijk zieken en bij intellectueel minder begaafden weinig tot geen soelaas zal bieden, is een langdurig verblijf van deze categorieën van verdachten problematisch. Dit is zeker het geval als deze vrijheidsbeneming langer duurt dan de maximaal voor het vermoedelijk gepleegde delict op te leggen gevangenisstraf. Daarbij komt dat incompetent verklaarde (en nog niet veroordeelde) verdachten doorgaans verblijven in dezelfde psychiatrische ziekenhuizen waarin ook wegens een psychische stoornis volledig ontoerekeningsvatbaar verklaarde (en veroordeelde) personen zijn opgenomen.

Als een herstel uitblijft, is in beide rechtsstelsels voorzien in de mogelijkheid van een volledig ontslag van rechtsvervolging (‘discharge’) en eventueel van een civielrechtelijke opname in het geval van gevaarlijkheid. Het komt dan niet meer tot een berechting in hun strafzaak.

Hoofdstuk 3

Het Nederlandse systeem van het onvermogen terecht te staan

Er bestaan in het Nederlandse strafprocesrecht vier algemene gronden om de strafvervolging te schorsen, namelijk: 1) er is een geschilpunt van burgerlijk recht dat bepalend is voor de waardering van het ten laste gelegde feit (artikel 14 Sv); 2) de verdachte is minderjarig en, hangende de strafvordering, is er een verzoek of vordering tot ontheffing of ontzetting of ondertoezichtstelling aanhangig (artikel 14a Sv); 3) de verdachte lijdt aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens dat hij niet in staat is de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen (artikel 16 Sv); 4) er is een acuut geschil in rechtsmacht (artikel 526 Sv).¹

Na een uiteenzetting van de voorgeschiedenis (§ 3.1) wordt aan de hand van de wettelijke bepalingen (§ 3.2-3.4), de jurisprudentie (§ 3.5) en de klinische praktijk (§ 3.6) in dit hoofdstuk het leerstuk van de schorsing van de vervolging op psychische gronden in het Nederlandse strafproces aan een nader onderzoek onderworpen.

3.1 De voorgeschiedenis van de huidige regeling²

In het Nederlandse strafprocesrecht bestaat al sinds 1838 de mogelijkheid van schorsing van de strafvervolging.³ Voor het geval een verdachte *na* het begaan van een strafbaar feit, maar *vóór* het vonnis krankzinnig is geworden, bepaalde artikel 452 Sv dat de berechting wordt geschorst ‘tot na het herstel van de beklagde of beschuldigde’. De Bosch Kemper (1840) merkte daarbij op: ‘Daar dit artikel de strekking heeft, om te voorkomen, dat tegen eenen zinnelooze, die zich niet kan verdedigen, eenen vervolging voortgezet worde, zoude, volgens deze bedoeling des Wetgevers, ook onder dit artikel begrepen moeten worden

1 Voorts noemt Corstens nog schorsing van de vervolging met het oog op vertaling van de dagvaarding en schorsing van de vervolging bij laster.

2 Zie voor de tekst van de vier bijbehorende wetsartikelen in de achtereenvolgende perioden de bijlage 1 aan het eind van deze studie, p. 89.

3 In 1838 werd deze bepaling opgenomen in artikel 452 Sv en van 1886 tot 1921 in artikel 415 Sv.

het geval, waarin iemand in zijne krankzinnigheid eene daad pleegde, en later krankzinnig bleef. Dit schijnt echter niet het geval.⁴

In zijn onderzoek naar gratieverlening aan ter dood veroordeelden in Nederland in de periode 1806-1880 vermeldt Van Ruller dat bestudering van proces- en gratiedossiers tot het vermoeden leidde dat het opperen van de mogelijkheid dat de beklaagde krankzinnig was meestal door de verdediging werd geïnitieerd en niet of slechts zelden door de rechter. Bij leden van de magistratuur rees dan ook wel eens het vermoeden van simulatie van krankzinnigheid of advocaten-trucs. Volgens de gratie-adviseurs kwamen beroepen op krankzinnigheid nogal eens voor. Het vaststellen van krankzinnigheid kon immers al tijdens het gerechtelijk vooronderzoek plaatsvinden. Verdere strafvervolging bleef dan achterwege, maar het kon ook bij het uitspreken van het vonnis gebeuren. Artikel 64 Code Pénal werd dan van toepassing verklaard.⁵

Tot 1886 was in Nederland de Code Pénal van kracht, die in artikel 64 bepaalde dat bij krankzinnigheid tijdens de daad, kras gezegd, geen delict werd gepleegd. Als de krankzinnigheid tijdens het strafproces werd vastgesteld – zelfs al was de dader tijdens de vervolging niet krankzinnig meer – dan betekende dit het einde van het strafproces. In dit systeem bleef er één categorie over, namelijk degene die niet krankzinnig was tijdens de daad, maar wel tijdens de strafrechtelijke vervolging. Zonder wettelijke regeling zou het strafproces tegen deze verdachten doorgang kunnen vinden, met als mogelijk gevolg een opgelegde straf. Ziehier de klemmende noodzaak voor een nadere regeling, mede bevorderd zowel door de zorg voor de rechten van de verdachten alsook door de zorg voor de kwaliteit van het strafproces zelf.⁶

Met de invoering van het huidige Wetboek van Strafrecht in 1886 werd met artikel 37 de mogelijkheid geïntroduceerd te gelasten dat de psychisch gestoorde delinquent werd opgenomen in een krankzinnigengesticht.

Bij de invoering van het Wetboek van Strafvordering in 1921 is het oude onderscheid gehandhaafd tussen krankzinnigheid die is ontstaan *na* het gepleegd hebben van een strafbaar feit en krankzinnigheid die reeds bestond *tempore delicti* en die mogelijk tot schulditsluiting leidt. De Memorie van Toelichting zegt hierover: ‘Eene ogenblikkelijke storing van de verstandelijke vermogens die, wanneer zij tijdens het plegen van het feit bestaat, volgens artikel 37 van het nieuwe Strafwetboek de strafbaarheid kan uitsluiten, zal niet tot eene schorsing van de strafvervolging behooren te leiden.’ Haffmans wijst op dit merkwaardige onderscheid, want ook bij deze verdachte kan de stoornis zodanig zijn dat hij wordt belemmerd in zijn verdediging.

Sinds 1921 is de schorsing op psychische gronden geregeld in artikel 16 Sv lid 1. Deze bepaling sprak tot de wetwijziging in 1986 van ‘krankzinnig’.⁷ Zoals

4 De Bosch Kemper, 1840, p. 38.

5 Aldus Van Ruller, 1987, p. 165.

6 Nieboer, 1980, p. 175.

7 Artikel 16 Sv, gewijzigd bij wet van 19 november 1986, *Staatsblad*, nr. 587.

we nog zullen zien, heeft dit begrip in de jurisprudentie aanleiding gegeven tot zeer relevante interpretaties over de reikwijdte ervan in het kader van de schorsingsmogelijkheid.

Thans wordt de vervolging geschorst: '(I)ndien de verdachte aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens lijdt, dat hij niet in staat is de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen.'

In lid 2 is gesteld dat deze schorsing wordt opgeheven; '(Z)oodra van het herstel van den verdachte is gebleken'.

De term 'krankzinnig' is vervangen door de termen 'gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens'. Dit roept de vraag op of onder deze terminologie nu ook minder ernstige vormen van psychisch lijden dan aperte krankzinnigheid een grond voor schorsing kunnen opleveren. Dit zou een verruiming betekenen ten opzichte van de in het – hieronder te bespreken – *Menten*-arrest van 1980 voorgestane restrictieve interpretatie van 'krankzinnig' volgens de oude regeling.

In de Memorie van Toelichting bij het eerste wetsontwerp,⁸ werd reeds gesproken van een 'ziekelijke stoornis van de geestvermogens'; een uitdrukking die voor 'een ruimere uitleg vatbaar' is dan de voorgaande. In de uiteindelijke tekst van artikel 16 Sv is hieraan toegevoegd de 'gebrekkige ontwikkeling van de geestvermogens', waardoor er thans een eensluitende terminologie wordt gehanteerd zowel in de artikelen 37 en 39 Sr als in de artikelen 16 en 509a Sv. Ook nieuw in de definitieve tekst is dat deze psychische conditie zodanig moet zijn 'dat hij niet in staat is de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen'. Met deze laatste formulering is er in artikel 16 Sv een duidelijk criterium voor schorsing opgenomen dat voorheen geheel ontbrak. Sinds de wetwijziging van 1986 is er dan ook niet langer een diagnostische methode van kracht waaraan de toepassing van de schorsing is opgehangen, maar gebeurt dit volgens een criterium methode.⁹

Opvallend aan de wetwijziging is voorts dat er niet meer expliciet zoals voorheen wordt gesproken van een stoornis die 'na het begaan van het strafbare feit' is ingetreden.

Uit de Memorie van Toelichting bij het eerste wetsontwerp blijkt dat er nog wel expliciet werd vastgehouden aan de oude formulering in artikel 16 Sv dat de verdachte hieraan is gaan 'lijden na het tijdstip waarop het strafbare feit is begaan'. Daarnaast werd bepleit de toepassing van de schorsingsbepaling 'niet in alle gevallen waarin na het begaan van het strafbare feit een ziekelijke stoornis van de geestvermogens bij de verdachte is ingetreden dwingend voor

8 Kamerstukken II 1971-1972, 11932, p. 18.

9 Dit criterium is sterk op instigatie van het *Menten*-arrest ingevoerd. Nieboer, 1980, p. 175. Een bijkomend voordeel van deze methode was dat zo het gevaar van psychiatrisering (dat door de Papendrechtse strafzaak van 1907 gealarmeerd was) werd bezworen. De psychiater moest een duidelijke diagnose noemen die klopte met de wet en kon niet op lichtvaardige gronden 'zijn patiënt' ontrukken aan 'de klauwen van de justitie'.

te schrijven'. Over de mogelijkheid van voortzetting van de vervolging onder de voorwaarden van de artikelen 509a-e Sv, waarover aanstonds meer, zegt de Memorie van Toelichting dat deze betrekking hebben op de berechting van verdachten 'die (tijdens het begaan van het feit) vermoedelijk leden aan een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens'. Deze artikelen zouden ook van overeenkomstige toepassing moeten zijn 'indien de stoornis van de geestvermogens niet reeds tijdens het begaan van het feit bestond, maar pas daarna intrad'. Dit laatste zou dan afhangen van de aard en de ernst van de geconstateerde stoornis.

In de lange aanloop van de wetwijziging die uiteindelijk pas in 1986 haar beslag kreeg en in 1988 in werking trad, zijn dus nogal wat veranderingen aangebracht. Al spreekt het nieuwe artikel 16 Sv niet langer van een stoornis die *na* het gepleegde delict is ontstaan en is uit artikel 509a Sv de formulering geschrapt, dat het om een stoornis moet gaan die al *tijdens* het begane delict bestond. Uit de strafrechtswetenschappelijke literatuur¹⁰ blijkt echter dat het onderscheid in de toepassing van de schorsing van de vervolging en van de voortzetting der vervolging in beginsel is gehandhaafd. De eerste ziet op gevallen waarin de psychische stoornis na het delict is ingetreden en de tweede heeft (voornamelijk) betrekking op gevallen waarin de psychische stoornis al bestond tijdens het delict.

Door in artikel 16 Sv uitdrukkelijk een verband te leggen tussen de psychische stoornis en het niet in staat zijn de strekking van de strafvervolging te begrijpen, vertoont de huidige Nederlandse regeling meer gelijkenis met de Anglo-Amerikaanse doctrine van de 'fitness to stand trial', aangezien ook daarin het psychische vermogen centraal staat om de procedure te begrijpen en hierin 'welbewust' te participeren. Naar aanleiding hiervan rijst de vraag of de notie procesbekwaamheid thans een meer prominente plaats inneemt dan in het (hierna te bespreken) *Menten*-arrest is aangenomen.

3.2 De schorsing van de vervolging op psychische gronden

Wie psychisch gestoord is *tijdens* het begaan van het feit, kan terechtstaan, aangezien het Wetboek van Strafrecht voor dat geval in de mogelijkheid van een rechterlijke beslissing conform artikel 37 Sr voorziet. Degene die *na* het begaan van het feit is gaan lijden aan een psychische stoornis, levert voor de berechting wel problemen op. Een strafvervolging die is begonnen, wordt ernstig bemoeilijkt door de conditie van de verdachte. Ten tijde van het begaan was de verdachte *compos mentis* en dient dan in beginsel te worden gestraft. Maar zijn conditie ter zitting maakt dat dan eigenlijk misplaatst.¹¹ De achterliggende gedachte is, net als in Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels, dat een geeste-

10 Corstens, 2002; Haffmans, 1980, 1989.

11 Haffmans, 1989, p. 108.

lijk gestoorde verdachte niet in staat wordt geacht zijn verdediging naar behoren te (doen) voeren.¹² Overeenkomstig de beginselen van het strafproces moet de verdachte in de gelegenheid en in staat zijn zijn verdediging voor de rechter voor te dragen. Het doel van de voor de rechter dwingende¹³ schorsing is het bieden van gelegenheid tot geestelijk herstel. Als herstel is ingetreden, wordt de vervolging hervat. Het betreft dan ook een zogenaamde formele voorvraag ex artikel 348 Sv. Het proces vindt inhoudelijk geen doorgang op basis van de materiële rechtsvragen van artikel 350 Sv.

Schorsing van de vervolging op psychische gronden is een einduitspraak. Als herstel redelijkerwijs niet te verwachten valt, rijst de vraag wat er in een dergelijk geval staat te gebeuren. Zoals we nog zullen zien in § 3.4 bevat het Nederlandse strafprocesrecht hiervoor geen duidelijke regeling.

De schorsing van de vervolging op grond van artikel 16 Sv ziet dus slechts op het geval waarin een verdachte *na* het gepleegde delict geestelijk gestoord is geraakt.¹⁴ Er bestaat dan geen relatie tussen de stoornis en het begane strafbare feit. De rechter kan bij de berechting van het ten laste gelegde feit geen rekening houden met de psychische stoornis die na het delict is ingetreden. Toepassing van artikel 16 Sv sluit toepassing van de artikelen 37 en 38 Sr uit.¹⁵ Het probleem is dat een verdachte zich ter zitting moet verantwoorden voor een delict dat hij vermoedelijk heeft begaan bij zijn volle verstand, maar die op dat moment wegens zijn psychisch conditie onbekwaam is bevonden om de tegen hem ingebrachte beschuldiging te begrijpen en om zijn verdediging naar behoren te voeren.

In het andere geval waarin de psychische stoornis al bestond *tempore delicti* en het strafbare feit vermoedelijk onder invloed van die stoornis is begaan, kan het proces wel inhoudelijk worden gevoerd en kan de rechter de maatregelen van artikel 37 en volgende Sr opleggen, waaronder de maatregel tbs. Hiervoor zijn bijzondere waarborgen in het Wetboek van Strafvordering neergelegd in de artikelen 509a-e.¹⁶

Centraal staat de belangenbehartiging van de verdachte door zijn raadsman, die de verdachte volledig kan representeren en die alle in het Wetboek van Strafvordering aan de verdachte toegekende bevoegdheden kan uitoefenen.¹⁷ Grondslag hiervoor vormt de beslissing van de rechter waarin hij verklaart dat

12 Zie voor een schematische vergelijking van de regeling van het onvermogen om terecht te staan in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk met die in Nederland bijlage 2 op p. 90.

13 De rechter is dan immers verplicht te schorsen (Haffmans, 1980, p. 74-75; Blok & Besier, 1925, p. 90).

14 Corstens, 2002, p. 210 e.v.

15 Haffmans, 1980, p. 75.

16 Zie voor een schematische vergelijking tussen artikel 16 Sv en de artikelen 509a-e Sv bijlage 3 op p. 91.

17 Artikel 509c en 509d lid 2 en 3 Sv.

‘de geestvermogens van de verdachte gebrekkig ontwikkeld of ziekelijk gestoord zijn, en dat hij ten gevolge daarvan niet in staat is zijne belangen behoorlijk te behartigen’ (artikel 509a Sv).

Het wettelijk criterium voor schorsing in artikel 16 Sv is dat de psychische stoornis van zodanige aard is dat de verdachte niet in staat is de strekking van de vervolging te begrijpen.

Er is sprake van een gradueel, doch essentieel verschil met het criterium in artikel 509a Sv. Het criterium voor schorsing is strikter dan dat voor volkomen procesvertegenwoordiging door de raadsman. Ontbreekt in het eerste geval bij de verdachte vrijwel elk begrip van de strafvervolging en dient er tot schorsing te worden overgegaan, in het tweede geval is ‘slechts’ sprake van een onvolkomen waarneming door de verdachte van zijn belangen en moet de vervolging worden voortgezet op de voet van de artikelen 509a-e Sv.¹⁸

Deze laatste regeling ziet vooral op de situatie waarin de psychische stoornis al bestond *tijdens* het plegen van een strafbaar feit en er een relatie bestaat tussen beide. Dit levert dus geen grond op voor schorsing der vervolging. Het is echter goed mogelijk dat ook in deze situatie de psychische stoornis van dien aard is dat de verdachte niet in staat is de strekking van de vervolging te begrijpen. Op de houdbaarheid van dit onderscheid tussen de schorsing van de vervolging conform artikel 16 Sv en de voortzetting van de vervolging conform de artikelen 509a-e Sv komen we nog terug.

3.3 De criteria voor schorsing

Voor een beschouwing over de Nederlandse criteria voor schorsing van de vervolging ex artikel 16 Sv is het bekende *Menten*-arrest¹⁹ van grote betekenis. De in dit arrest bestreden (en vernietigde) beschikking tot schorsing van de rechtbank te Rotterdam verdient bijzondere aandacht in het licht van de Anglo-Amerikaanse ‘fitness to stand trial’ doctrine. De rechtbank had aan drie deskundigen de volgende vraag voorgelegd:²⁰ ‘is de psychische toestand van de verdachte zodanig, dat hij niet in staat moet worden geacht zijn verdediging behoorlijk te (doen) voeren?’ Deze vraag is volgens de rechtbank cruciaal, omdat voor de toepassing van artikel 16 lid 1 vereist is ‘dat de verdachte (na het begaan van het strafbare feit) in een dusdanige psychische toestand is geraakt

18 Volgens artikel 509b lid 1 Sv kan de rechter alvorens een beslissing ex artikel 509a lid 1 Sv te geven een nader onderzoek opdragen aan de rechter-commissaris of aan het openbaar ministerie. Dit betreft dan een onderzoek door deskundigen naar de geestvermogens van de verdachte. Deze mogelijkheid tot inschakeling van gedragskundigen geldt ook bij de schorsing der vervolging en ligt besloten in het bevelen van ‘spoedeisende maatregelen’ onder artikel 17 lid 1 Sv.

19 HR 5 februari 1980, *NJ* 1980, 104 met noot van A.L. Melai; *Delikt & Delinkwent*, 80.150.

20 Zie voor een bespreking van de klinische aspecten § 3.6.

dat hij zich niet langer kan verdedigen, dat is: reageren op de aanklacht en op hetgeen ten processe naar voren wordt gebracht en instructies, commentaar en toelichting geven aan zijn raadsman'. Hierin zijn moeiteloos de criteria te herkennen die in zowel het Verenigd Koninkrijk als de Verenigde Staten worden gehanteerd. Rationele participatie en communicatie staan centraal.

De invulling die de rechtbank heeft gegeven aan procesbekwaamheid doet sterk denken aan de Anglo-Amerikaanse doctrine van 'fitness to stand trial'. Zoals de rechtspraak in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk uitwijst, betekent het accentueren van procesbekwaamheid dat deze door een veelheid aan psychische en somatische stoornissen kan worden beperkt. De Hoge Raad heeft echter de reikwijdte van artikel 16 Sv aanzienlijk beknot door het begrip 'krankzinnig' in de enge betekenis van een zeer ernstige psychische stoornis niet als een *afgeleide* van door de rechtbank centraal gestelde procesonbekwaamheid te beschouwen, maar als *enige voorwaarde* voor procesonbekwaamheid.

Het is overigens alleszins begrijpelijk dat in het *Menten*-arrest het accent is gelegd op de interpretatie van 'krankzinnig', omdat dit concept in de toenmalige formulering van artikel 16 Sv het enige criterium was voor een schorsing van de vervolging. Er ontbrak een duidelijk criterium voor proces(on)bekwaamheid. Inmiddels is – mede naar aanleiding van het *Menten*-arrest – in het huidige artikel 16 Sv een criterium voor procesbekwaamheid opgenomen, namelijk dat een verdachte in staat moet zijn de strekking van de ingestelde strafvervolging te begrijpen. Daarnaast is de term 'krankzinnig' vervangen door de termen 'gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens' die voor ruimere uitleg vatbaar zijn.

Alvorens te bezien of de opvatting van de Hoge Raad in het *Menten*-arrest nog staande valt te houden in het licht van de huidige redactie van artikel 16 Sv, kan worden gesteld dat die uitspraak een groot verschil markeert tussen de Anglo-Amerikaanse en Nederlandse rechtspraak.

In de eerste plaats worden alle gevallen van de schorsingsmogelijkheid uitgesloten waarin mogelijk sprake is van een psychische stoornis die reeds bestond ten tijde van het plegen van een strafbaar feit en onder invloed waarvan het feit kennelijk is begaan.

In de tweede plaats heeft schorsing alleen plaats als het een geval betreft waarin de psychische stoornis is ingetreden na het hebben gepleegd van een strafbaar feit en het gaat om een zeer ernstige psychische stoornis. In het *Menten*-arrest spreekt advocaat-generaal R Emmelink onder aanhaling van psychiatrische literatuur wel van 'echte' krankzinnigen, de 'apert' krankzinnige dader, 'iemand die zijn verstandelijke vermogens heeft verloren en heeft opgehouden redelijk denkend mens te zijn' en 'zij die in een staat van bewusteloosheid verkeren of in een zodanige geestelijke minustoestand dat het rechtsbedrijf voor hen geen zin heeft'.

Als voornaamste bezwaar tegen een ruimere opvatting van psychische stoornis onder artikel 16 Sv werpt R Emmelink op dat in geval van een beroep op de schorsingsbepaling psychiatrische expertise onontbeerlijk is. Dit leidt tot een naar zijn oordeel onwenselijke *psychiatisering* in het (straf)recht.

De angst van Rummelink, dat personen die een ‘perfect crime’ hebben gepleegd met behulp van nietsvermoedende psychiatrische en psychologische professies de rol van ‘persona miserabilis’ kunnen spelen en zo de dans kunnen ontspringen, lijkt ons weinig reëel.²¹ Dit getuigt van weinig vertrouwen in de psychiatrische en psychologische professie en van de eigen professie van rechters, officieren van justitie en advocaten, al moet gezegd worden dat in die periode simulatie minder goed werd onderkend dan thans het geval is.

Rummelink wijst overigens op de ongelijkheid tussen het wel kunnen vervolgen van degenen die reeds tijdens het plegen van het strafbare feit gestoord waren en het schorsen van de vervolging van degenen die pas na het feit geestelijk in de war zijn geraakt. Hij bepleit in het laatste geval een analoge toepassing van de in het eerste geval mogelijke voortzetting van de vervolging en berechting onder de voorwaarden van de artikelen 509a-e Sv, ook om de druk van het EVRM en EHRM wat betreft artikel 6 te kunnen weerstaan.²²

Toch zal het in de praktijk van artikel 16 Sv vooral om psychosen of daaraan verwante stoornissen gaan. De gebrekkige ontwikkeling, zoals persoonlijkheidsstoornissen en zwakzinnigheid, bestrijkt een veel langere termijn, waarvan het begin ver vóór het plegen van het ten laste gelegde ligt.

Het in artikel 16 Sv opgenomen criterium van het onvermogen om de strekking van een ingestelde strafvervolging te begrijpen wegens een psychische stoornis roept tenslotte de vraag op of aan de notie procesbekwaamheid thans een grotere betekenis toekomt dan voorheen. Het centraal stellen van dit begrip kan tot gevolg hebben dat de Nederlandse schorsingsregeling meer gaat aansluiten bij de Anglo-Amerikaanse doctrine van de ‘fitness to stand trial’. In deze lijn redeneert ook Knoops. Volgens hem is verdedigbaar ‘dat schorsing van de vervolging ook is te overwegen als de verdachte niet beschikt over vereiste psychische procesbekwaamheid. Deze ruimere toepassing zou voor de verdediging een belangrijk instrument kunnen zijn om de ‘mondige en handelingsbekwame verdachte’ als maatstaf in te voeren voor een geldig strafgeding’.²³ Hij ziet hierin echter een aantal problemen. In navolging van Melai in diens noot bij het *Menten*-arrest acht hij het zeer wel denkbaar dat dit een toenemend aantal beroepen op schorsing en een zwaardere belasting van rechters en deskundigen tot gevolg heeft. Toch is hij van mening dat de notie ‘geestesziekte’ in bijzondere gevallen kan worden ingevuld door het bestaan van onvoldoende psychische procesbekwaamheid van de verdachte. Zoals we nog zullen betogen is een dergelijke benadering niet verkieslijk, omdat ons rechtssysteem voldoende

21 In de film *Primal Fear* uit 1996 van G. Hoolit naar het gelijknamige boek van W. Diehl wordt getoond hoe een gerenommeerde strafrechtsadvocaat door zijn cliënt om de tuin wordt geleid door met succes voor te wenden dat hij een gespleten persoonlijkheid bezit. De advocaat weet hem van moord vrij te pleiten, maar na afloop maakt zijn cliënt aan hem de simulatie bekend. Dan blijkt dat zijn cliënt de moord welbewust en met voorbedachte raad heeft gepleegd, dit tot ambivalente verbijstering van de advocaat.

22 Hierop komen we terug in hoofdstuk 4.

23 Knoops, 2003, p. 338.

compensatiemogelijkheden biedt voor representatie door de raadsman van de verdachte die door een psychische (of andersoortige) stoornis ‘onmondig en handelingsonbekwaam is’. Ook Knoops vestigt hierop de aandacht.

Mooij geeft aan dat de mogelijkheid van vermindering in de toerekeningsvatbaarheid zich voordoet als aan de volgende voorwaarden is voldaan. Er moet sprake zijn van een psychische stoornis ten tijde van het feit, die strafrechtelijk aanvaardbaar is, en strafrechtelijk relevant is omdat zij het vermogen tot overleg raakt, en in een causaal verband staat met het ten laste gelegde, en niet of minder verwijtbaar tot stand is gekomen.²⁴

Naar analogie²⁵ is een dergelijke precisering aan te brengen in de criteria die aan de toepassing van artikel 16 Sv ten grondslag liggen. Bij een beroep op artikel 16 Sv moet er sprake zijn van:

- a een psychische stoornis,
- b ontstaan na het begaan van het ten laste gelegde feit,
- c die strafrechtelijk relevant is omdat zij de wilsvrijheid raakt,
- d en strafrechtelijk aanvaardbaar is,
- e en in een ‘causaal’ verband staat met het feitelijk volgen van de strekking van de vervolging.

3.3.1 Psychische stoornis

Nu de terminologie van artikel 16 Sv in overeenstemming is gebracht met die van de artikelen 37 en 39 Sr, is van een onderscheid tussen een psychische stoornis als grond voor schorsing van de vervolging en een psychische stoornis als grond voor volledige ontoerekeningsvatbaarheid geen sprake meer. Was de schorsingsgrond in het *Menten*-arrest beperkt tot pathologische gevallen die door de toenmalige term ‘krankzinnig’ werden gedekt, thans lijkt deze grond weer ruimer geworden, gelet op de (analoge) mogelijkheid dat onder de termen ‘gebreekte ontwikkeling of ziekelijke stoornis der geestvermogens’ in artikel 37 Sr een veelheid van psychische stoornissen kan worden gerangschikt. De vraag is of de gronden die aan deze (identieke) begrippen kunnen worden ontleend voor enerzijds schorsing van de vervolging en voor anderzijds schulduitsluiting ook nu nog (zoals in het *Menten*-arrest aangenomen) van elkaar verschillen?

²⁴ Mooij, 2004, p. 119-138.

²⁵ Een vergelijking tussen de gronden voor schorsing ex artikel 16 Sv en die voor vermindering in de mate van toerekeningsvatbaarheid is riskant, doch verhelderend. Eerder bleken reeds verschillende auteurs daarmee op een verkeerd spoor te zijn gebracht: Soetenhorst-de Savornin Lohman in *NRC Handelsblad*, 1979; Beyaert, 1980; De Smit, 1979; 1980, omdat zij de gronden en gevolgen van beide rechtsfiguren verwarden. Vergelijk ook Raston, 1994.

3.3.2 *Ontstaan na het begaan van het ten laste gelegde*

In dit verband is de vraag relevant of het onderscheid tussen een psychische stoornis die reeds bestond tijdens het plegen van een strafbaar feit en een psychische stoornis die is ontstaan na het begaan van een strafbaar feit voor de toepassing van de schorsingsbepaling nog van betekenis is? Artikel 16 Sv markeert een begin en voortduren van de stoornis. De psychische conditie ten tijde van het ten laste gelegde is daarbij niet relevant. Het gaat er eigenlijk om dat de conditie zich onderscheidt van die tijdens het delict waarvan de verdachte wordt beschuldigd. Het is bovendien niet voldoende dat de psychische stoornis is geconstateerd na het strafbare feit, zij moet daarna ontstaan zijn, aldus Noyon (1926), die eraan toevoegt: ‘Dit maakt de bepaling in veel gevallen nutteloos, daar behoudens plotseling en onvoorziën uitbreken in den regel de deskundigen niet zullen kunnen verklaren dat de krankzinnigheid niet reeds bestond toen het feit begaan werd’.²⁶

De periode waarop de schorsing van toepassing is (en waarbinnen de stoornis is ontstaan), strekt zich uit van – niet tijdens, maar – na het begaan van het ten laste gelegde totdat herstel van de stoornis is ingetreden (artikel 16 lid 2 Sv). Hier is bij uitstek bepalend het moment waarop of de episode waarin de stoornis begon. Anders dan bij de schulditsluitingsgronden waar de psychische conditie ten tijde van het ten laste gelegde maatgevend is, gaat het bij het vraagstuk van de competentie terecht te staan om het tijdsbestek waarbinnen de stoornis ontstond, dat ligt na het begaan van het ten laste gelegde. Dit aspect leverde onder gedragskundigen veel misverstand op.²⁷

Volgens Valkenburg²⁸ is onlangs de eis (voor schorsing) dat de stoornis zich na het begaan van het strafbare feit moet hebben voorgedaan, komen te vervallen. Hij verwijst hierbij naar een arrest van het Gerechtshof te Amsterdam.²⁹ In dit arrest heeft het Hof in hoger beroep de vervolging van de jeugdige verdachte (inzake zedendelicten) geschorst op voet van artikel 16 Sv en is het bevel tot voorlopige hechtenis opgeheven. Uit deze uitspraak blijkt dat de grond voor de schorsing ligt in het door psychologische en psychiatrische rapportages onderbouwde cognitieve disfunctioneren van de verdachte. Deze zou als vijftienjarige in sociaal opzicht op debiel en in sommige opzichten zelfs op imbeciel niveau functioneren, dat wil zeggen op een gemiddelde ontwikkelingsleeftijd van zeven jaar. Hij is dus niet in staat geacht de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen. Ter zitting is echter aan de orde gekomen dat de seksuele behoeften van verdachte die zijn van een vijftienjarige, maar dat zijn besef van seksuele zaken dat van een zevenjarige betreft. Hieruit valt af te leiden dat zijn psychisch conditie in verband is gebracht met de hem ten laste gelegde zedendelicten. Dit betekent dat de stoornis niet pas is ingetreden na het begaan van

26 Noyon, 1926, p. 36.

27 Zie De Smit, 1979; 1980; Zeegers, 1980; Beyaert, 1980.

28 *Tekst en Commentaar Strafrecht*, Boek I, Titel I, Art. 16, p. 47.

29 Niet gepubliceerde uitspraak van 11 september 1997, arrestnr. 1741/97.

strafbare feiten en dat er dus volgens het Nederlandse systeem van de schorsingsbepaling in artikel 16 Sv eigenlijk geen reden tot schorsing bestond.

Het Hof heeft evenwel de vervolging niet kunnen doorzetten onder de waarborgen van de artikelen 509a-e Sv, omdat hiervoor is vereist dat het een verdachte betreft die ‘den leeftijd van achttien jaren bereikt heeft’ (509a lid 1 Sv). Aangezien hiervan in deze zaak geen sprake was, heeft het Hof volstaan met een schorsing.³⁰ Het is dan ook nog maar de vraag of dit arrest van het Hof als een trendbreuk is te beschouwen. Voor zover een verdachte echter, zoals klaarblijkelijk in dit geval, een dusdanig laag geestelijk ontwikkelingsniveau heeft dat elk begrip van de tegen hem ingestelde strafvervolging ontbreekt, kan er wel degelijk een grond voor schorsing zijn, ook al is dit ontwikkelingspeil niet pas na het gepleegde delict ontstaan. Afgezien van de jeugdige leeftijd van de verdachte (waardoor artikel 509a Sv niet van toepassing was), kan de uitspraak een aanwijzing zijn dat het onderscheid tussen een psychische stoornis die reeds bestond *tempore delicti* en een psychische stoornis die *na* het delict is ingetreden niet langer doorslaggevend is voor de toepassing van artikel 16 Sv.

3.3.3 Strafrechtelijk relevant

Hier is de vraag aan de orde naar de *kwaliteit* van de stoornis, die zodanig is dat de procesbekwaamheid wordt aangetast als gevolg van de beperking in ‘het vermogen tot overleg’. De mogelijkheid tot kritische reflectie is immers beperkt. Essentieel is dat de verdachte begrijpt wat er aan de hand is en om terecht te kunnen staan, wordt verondersteld dat de verdachte begrijpt dat er een strafvervolging tegen hem loopt. De stoornis waar het in het merendeel van de gevallen in zaken van artikel 16 Sv om gaat, is de psychose. Maar niet elke psychose maakt iemand ongeschikt terecht te staan.

3.3.4 Strafrechtelijk aanvaardbaar

Het *Menten*-arrest heeft een duidelijke aanscherping aangebracht in wat als psychische stoornis voor de toepassing van artikel 16 Sv strafrechtelijk aanvaardbaar is. Hieruit blijkt de verantwoordelijkheid van de strafrechter op het gebied van de normvinding op psychopathologisch terrein.³¹

Waar de strafrechtelijke relevantie betrekking heeft op de *kwaliteit* van de stoornis, heeft de strafrechtelijke aanvaardbaarheid betrekking op de *kwantiteit* van de stoornis, met andere woorden op de ernst van de stoornis. Niet dat er

30 Een andere benadering zou ook denkbaar zijn geweest. Het jeugdstrafprocesrecht voorziet namelijk in verplichte rechtsbijstand (artikel 489 lid 1 sub c Sv), waardoor gewaarborgd is dat er een raadsman optreedt. Tevens zijn daarbij andere garanties van het jeugdstrafprocesrecht gegeven. Opmerkelijk is overigens dat artikel 509 d lid 1 Sv juist enkele van deze waarborgen van toepassing verklaart.

31 Aldus Mooij, 2004, p. 149.

sprake is van een stoornis, maar de mate van de stoornis is hier aan de orde omdat ‘het vermogen tot inzicht’ is aangetast.

De Hoge Raad en de advocaat-generaal Rammelink leggen de nadruk op het (toenmalige) concept ‘krankzinnig’ en de reikwijdte daarvan.³²

In het kader van de schorsingsbepaling van artikel 16 Sv dient dit begrip restrictief te worden uitgelegd en wel beperkter dan de betekenis van dit begrip in het kader van een beroep op de (toenmalige) schulduitsluitingsgrond volgens artikel 39 Sr.

Annotator Melai heeft de twee posities duidelijk tegenover elkaar geplaatst en in navolging van de Hoge Raad en Rammelink geopteerd voor het primaat van ‘krankzinnigheid’ en de beperkte interpretatie daarvan. Volgens Melai heeft de rechtbank weinig gewicht toegekend aan de notie krankzinnigheid en het belangrijkste aanknopingspunt gezocht in het ‘tegensprekelijke’ karakter van het strafgeding: “Aan dat karakter lijkt de Rb. de opvatting te hebben ontleend, dat – als het vermogen tot tegenspraak (dat is het vermogen tot het vervullen van een kritische functie in het strafrechtelijk onderzoek) bij de verdachte ontbreekt – de vervolging of verdere vervolging van de verdachte niet meer gerechtvaardigd zou zijn.”³³ Iemand die deze functie niet (meer) kan vervullen, is dan als ‘krankzinnig’ te beschouwen.

In deze optiek moet volgens Melai ‘een taalkundige of historische opheldering van de term “krankzinnig” het klaarblijkelijk afleggen tegen de door de Rotterdamse Rb. aanvaarde fundamentele procesvoorwaarde, dat de “psychische toestand” van de verdachte – door het ontbreken van het vermogen tot uitoefening van een kritische controle op het tegen hem aangespannen onderzoek – aan de gedingvoering niet in de weg zou staan.”³⁴

Het sleutelbegrip van artikel 16 Sv is echter de term ‘krankzinnig’. De daarentegen door de rechtbank centraal gestelde procesbekwaamheid opent ongekende mogelijkheden om verdachten op zeer uiteenlopende gronden aan vervolging te onttrekken. Melai waarschuwt in zijn noot eigenlijk al tegen ‘Amerikaanse toestanden’ wat betreft de ‘trial competency’. Er zal ‘in een zo toenemend aantal zaken verzoeken tot schorsing van de vervolging kunnen worden verwacht, dat vooral de rechters (en op de achtergrond daarvan uiteenlopende

32 Hofstee (1997, p. 42-43) wijst erop dat noch de Krankzinnigenwet van 1884, noch het Wetboek van Strafrecht van 1881/1886 aangaf ‘waar de grens van den aard of graad der verschijnselen ligt, waarbij iemand krankzinnig genoemd moet worden’. Refererend aan het *Menten*-arrest constateert hij dat juristen niet in staat zijn een dergelijke afbakening aan te geven en psychiaters evenmin. Querido had al beweerd dat de term krankzinnigheid een medische fictie van een juridische fictie is. Volgens Hofstee zou men kunnen stellen dat de begrippen ‘krankzinnig’ en ‘krankzinnigheid’ op de keper beschouwd juridische begrippen zijn. Iemand moet immers zodanig psychisch gestoord zijn dat een hem betreffende juridische beslissing kan worden genomen (bijvoorbeeld in de zin van artikel 37 lid 2 Sr, in de zin van artikel 16 Sv, de gedwongen opnemingsgrond van de Wet Bopz, de curatele).

33 Melai, 1980, p. 337.

34 Ibidem.

deskundigen) met de zorgen van de behandeling zouden worden belast, terwijl als gevolg daarvan bovendien in de betrokken gevallen een dubieuze desintegratie van het strafrechtelijk onderzoek zou zijn te vrezen.³⁵

Dit houdt in dat vrijwel alleen een ernstige psychische stoornis een strafrechtelijk aanvaardbare voorwaarde is voor schorsing van de vervolging, terwijl in Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels procesbekwaamheid een algemene voorwaarde is voor een eerlijk proces.

3.3.5 'Causaal' verband

Het is de stoornis zelf die het feitelijk kunnen volgen van het strafproces onmogelijk maakt. In essentie gaat het om de effectieve doorwerking van de psychische stoornis in de handelingsbeperking en daarmee in het vermogen terecht te staan. De gedragskundige inschatting van het vermogen om terecht te staan, is dan ook deels actueel deels prospectief van aard, erop gericht of betrokkene de strekking van de vervolging feitelijk kan volgen. Onderzoek naar de aanvang van de stoornis vindt steeds retrospectief plaats.

3.4 Het gevolg van de schorsing

Een schorsing van de vervolging roept wat betreft haar gevolg de nodige vragen op.

Zolang het proces naar aanleiding van een tenlastelegging niet inhoudelijk wordt gevoerd wegens onbekwaamheid terecht te staan, kan dit strijd opleveren met artikel 17 Grondwet, volgens welk niemand tegen zijn wil kan worden afgehouden van de rechter die de wet hem toekent. Zo ook met artikel 6 EVRM volgens welk bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging een ieder recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld.

Er is sprake van een strafrechtelijke vervolging en de rechter kan in het kader van de schorsingsprocedure spoedeisende maatregelen bevelen, zoals een onderzoek door deskundigen, in casu een forensisch psychiatrisch onderzoek naar de geestvermogens van de verdachte (artikel 17 lid 1 Sv).³⁶ Daarnaast kan de voorlopige hechtenis doorlopen (artikel 17 lid 2 Sv), al bestaat de mogelijkheid van overplaatsing naar een psychiatrisch ziekenhuis volgens artikel 15 lid 5 Penitentiaire Beginselenwet (PBW).³⁷ Dit houdt in dat een onbekwaam geachte verdachte gedurende de schorsing van zijn vrijheid beroofd kan blijven. Uit artikel 15 PBW blijkt dat hier de Wet Bijzondere opnemingen in psychia-

35 Idem, p. 338.

36 Zie Corstens, 2002, p. 211 onder verwijzing naar Melai et al.

37 Ibidem.

trische ziekenhuizen (Wet Bopz) van toepassing is. Volgens deze wet kan de rechtbank op verzoek van de officier van justitie een voorlopige machtiging verlenen tot gedwongen opname onder de voorwaarden dat de geestelijk gestoorde persoon gevaar voor zichzelf en anderen oplevert (artikel 2). Deze machtiging kan volgens de artikelen 15-18 telkens met een jaar worden verlengd.

Grond voor een gedwongen opname volgens de Wet Bopz is het gevaarscriterium. Als dit (al) een van de gronden was voor voorlopige hechtenis ex artikel 67a Sv, levert dit geen probleem op. Maar hoe zit het nu in het geval van een voorlopig gehechte gedetineerde, die (in afwachting van zijn berechting) wegens een ongeval in het huis van bewaring zwaar hersenletsel oploopt dat hem zo mak als een schaap maakt? In een dergelijke situatie zal in Nederland hoogstwaarschijnlijk de weg worden bewandeld van schorsing, casu quo opheffing van de voorlopige hechtenis.

Volgens Corstens blijven de termijnen voor de voorlopige hechtenis gelden.³⁸

De vraag is nu of de verdachte die wegens een schorsing van de strafvervolgung opgenomen is in beginsel voor onbepaalde duur in het psychiatrisch ziekenhuis kan verblijven of voor de maximale duur van de voorlopige hechtenis voordat zijn zaak bij de strafrechter dient (maximaal 106 dagen en 15 uren).³⁹ In het laatste geval zou er een inhoudelijke behandeling van de strafzaak moeten plaatshebben, ongeacht of de opgenomen verdachte geestelijk is hersteld of niet. Als de verdachte (nog) niet is hersteld, zal hij nog steeds niet de strekking van de tegen hem ingestelde strafvervolgung kunnen begrijpen.

Er bestaat dus onduidelijkheid over de maximale periode van schorsing en opname en over wat er te doen staat als het herstel van de geestvermogens uitblijft.

Volgens Reijntjes geschiedt de schorsing 'uiteraard voor onbepaalde tijd'.⁴⁰

Ook een opname in een psychiatrisch ziekenhuis kan van onbepaalde duur zijn. Om te vermijden dat de maximale termijn van de voorlopige hechtenis verstrijkt zonder dat de verdachte psychisch is hersteld, bestaat de mogelijkheid de voorlopige hechtenis onder voorwaarden te schorsen. Een voorwaarde kan zijn dat de desbetreffende verdachte krachtens een rechterlijke machtiging ingevolge de Wet Bopz in een psychiatrisch ziekenhuis wordt opgenomen. Uit een arrest van het Hof te Den Haag blijkt dat dit traject is gevolgd en de verdachte gedurende twee jaren heeft verbleven in een psychiatrisch ziekenhuis.⁴¹ Daarna werd zowel de schorsing van de vervolging als de schorsing van de voorlopige hechtenis opgeheven. Interessant aspect is dat het Hof de tijd doorgebracht in

38 Ibidem.

39 In het *Menten*-arrest merkt advocaat-generaal Rammelink hierover op dat toepassing van artikel 16 Sv 'ook meebrengt de mogelijkheid, dat de voorlopige hechtenis langdurig wordt gecontinueerd. In ons geval zou het zelfs mogelijk zijn geweest om Menten tot zijn dood toe (...) gedetineerd te houden'. HR 5 februari 1980, *NJ* 1980, 104, p. 334.

40 Minkenhof's *De Nederlandse Strafvordering*, bewerkt door J.M. Reijntjes, 1999, p. 95.

41 17 september 2003, LJN nr. AN7614, nr. 2200230298.

het psychiatrisch ziekenhuis tijdens de schorsing van de voorlopige hechtenis van de uiteindelijk opgelegde gevangenisstraf heeft afgetrokken, terwijl de regeling van artikel 27 Sr hierin niet voorziet. De vrijheidsontneming was immers niet gebaseerd op een bevel tot voorlopige hechtenis, maar op een rechterlijke machtiging op grond van de Wet Bopz.⁴² Dit betekent dat ook in Nederland een verdachte gedurende de schorsing der vervolging en tijdens de hieraan gekoppelde voorwaardelijke schorsing van de voorlopige hechtenis voor een lange periode in een psychiatrisch ziekenhuis kan worden opgenomen en behandeld.

Volgens de Wet Bopz is een voortgezet verblijf voor onbepaalde tijd mogelijk. Net zoals in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk kan in Nederland een vervolging worden hervat na een jarenlange opname in een psychiatrisch ziekenhuis (mits de verdachte geestelijk is hersteld) en zal deze termijn van vrijheidsontneming hoogstwaarschijnlijk worden afgetrokken van een op te leggen gevangenisstraf.⁴³

De schorsing van de vervolging is vooral bezwaarlijk als de verpleging en behandeling van de patiënt van langdurige aard zijn. Na gebleken herstel wordt de patiënt immers tot delinquent die alsnog moet worden berecht. Hierdoor kan het meestal moeizaam bereikte herstel worden bedreigd. Bovendien blijft het rechtsgeding dan te lang als zwaard van Damocles boven het hoofd van de patiënt hangen, hetgeen niet steeds bevorderlijk is voor datherstel.⁴⁴

Uit artikel 16 lid 2 leidt R Emmelink af dat de wetgever slechts een in beginsel tijdelijke ziekte voor ogen had. Hiervan is geen sprake in het geval van 'aftakelingsprocessen' zoals bij Menten. Dit is geen overtuigend argument in het licht van de bepleite restrictieve uitleg van 'krankzinnigheid', omdat juist ook een psychisch zwaar gestoorde verdachte vrijwel niet kan herstellen. Volgens R Emmelink zal een dergelijke verdachte 'normaliter toch in een inrichting (moeten) worden verpleegd'.⁴⁵ Dit houdt dan in dat ook in Nederland van uitstel afstel van de vervolging komt.⁴⁶

Een interessant punt van de schorsing van de vervolging volgens artikel 16 Sv is nog dat deze niet wordt geacht ook de vervolgingsverjaring ex artikel 73 Sr te schorsen. Ook al wordt in de praktijk vaak het onderzoek ter terechtzitting in plaats van de vervolging geschorst, terwijl de wet dit laatste expliciet voor-

42 Zie over deze zaak § 3.6. 'Het hof ziet in de bijzondere omstandigheden, in het bijzonder ook gelet op de grondslag voor de schorsing van de voorlopige hechtenis in dit geval, evenwel aanleiding en rechtvaardiging te bepalen dat bij de tenuitvoerlegging van de opgelegde straf artikel 27 overeenkomstige toepassing zal vinden op de periode waarin aan de verdachte krachtens een rechterlijke machtiging op grond van de Wet Bopz zijn vrijheid ontnomen is geweest; die periode dient dus eveneens op de opgelegde straf geheel in mindering te worden gebracht'.

43 Althans in de opvatting van het gerechtshof Den Haag in haar arrest van 17 september 2003. Zie § 3.6.

44 Van Borssum Waalkes, in: Goudsmit, Nieboer & Reicher, 1977, p. 174.

45 Idem, p. 334.

46 Aldus Reijntjes in een mondelinge mededeling, april 2004.

schrijft, brengt ook de schorsing van het onderzoek ter terechtzitting voor (on)bepaalde tijd geen schorsing van de verjaring teweeg. Het kan dus zo zijn, dat tijdens de schorsing de verjaring van de vervolging intreedt.⁴⁷ Hierdoor vervalt dan automatisch het recht om de vervolging te hervatten.

Aangezien de schorsingsprocedure van artikel 16 Sv in beginsel alleen betrekking heeft op personen die geestelijk gestoord zijn geraakt na het door hen (vermoedelijk) gepleegde delict, is dit mogelijk een verklaring voor de kwestie waarom deze rechtsfiguur in Nederland vrijwel nooit wordt toegepast. Het komt in de praktijk kennelijk niet of nauwelijks voor dat een verdachte in de periode tussen het delict en de rechtszitting zodanig aan een dergelijke stoornis der geestvermogens is gaan lijden dat hij onbekwaam geacht moet worden om de strekking van de strafvervolging te begrijpen.

In het meer voorkomende geval van een verdachte die wegens een psychische stoornis niet in staat is zijn belangen behoorlijk te behartigen, maar die aan deze stoornis al lijdende was tijdens het plegen en onder invloed daarvan het delict vermoedelijk heeft begaan, kan de behandeling ter zitting ‘gewoon’ doorgang vinden onder de specifieke waarborgen van volkomen procesvertegenwoordiging door zijn raadsman.⁴⁸ Deze kan alle aan de verdachte toekomende rechten uitoefenen. Dan zal moeten worden vastgesteld dat hij het feit heeft begaan en dat dit feit een strafbaar feit oplevert. Het proces zal zich echter concentreren op de vraag of dit strafbare feit hem kan worden toegerekend en – als dit niet (volledig) het geval is – op de vraag of de rechter tot een gedwongen opname in een psychiatrische ziekenhuis kan besluiten. Kortom, alle materiële rechtsvragen van artikel 350 Sv komen aan de orde, dat wil zeggen die naar het feitelijk daderschap, de wederrechtelijkheid, de schuld en de op te leggen straf of maatregel. In Anglo-Amerikaanse termen gaat het om de bepaling van zowel *actus reus* als *mens rea* elementen. En er kunnen, afgezien van een vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging (en oplegging van de maatregel tbs), ook een schuldigverklaring en veroordeling (tot straf) volgen.

Het is vooral de mogelijkheid van belangenbehartiging van de terechtstaande (psychisch gestoorde) verdachte die het cruciale verschil vormt met de situatie in Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels waar immers de verdachte een meer autonome en meer prominente procespositie inneemt die geen volledige representatie door zijn raadsman toelaat. Vandaar dat van een ‘unfitness to stand trial’ verklaring geen gevallen worden uitgezonderd waarin de psychische stoornis reeds bestond ten tijde van het plegen van een delict. Er is nog een ander in het oog springend verschil. In Nederland komt in beginsel alleen een zeer ernstige psychische stoornis, die bovendien na het delict moet zijn ontstaan, voor schorsing in aanmerking, terwijl in de Verenigde Staten en het

47 Van Dorst, 1985, p. 253.

48 Volgens Corstens sprak de wet in artikel 509a Sv voorheen van een stoornis die al *tijdens* het begaan bestond. ‘Het blijkt niet dat de bij de wet van 19 november 1986, Staatsblad, 587, in werking per 1 september 1988, gewijzigde tekst een verruiming beoogde tot verdachten die later ziek zijn geworden’, 2002, p. 781.

Verenigd Koninkrijk meer stoornissen van zowel psychische, intellectuele en fysieke aard tot een schorsing wegens procesonbekwaamheid kunnen leiden, los van de vraag of deze bestonden tijdens of zijn ingetreden na het delict.

3.5 Jurisprudentie over de schorsing

De jurisprudentie over artikel 16 Sv is uiterst schaars.⁴⁹ Het betreft ‘een van de minst voorkomende einduitspraken’.⁵⁰

De oudste zaak betreft een uitspraak van de rechtbank Heerenveen van 9 februari 1900.⁵¹ Betrokkene werd op 25 januari 1900 terzake van diefstal met geweld veroordeeld tot een gevangenisstraf. Aangezien betrokkene niet in staat was de uitspraak bij te wonen, werd deze aan hem daags daarna in het huis van bewaring door de griffier van de rechtbank voorgelezen.

Op 28 januari 1900 werd een geneeskundige verklaring afgegeven, waarin stond aangegeven dat betrokkene zodanig lijdende was aan krankzinnigheid dat opname in een krankzinnigengesticht noodzakelijk was.

Op 30 januari 1900 werd hij opgenomen in het Rijkskrankzinnigengesticht te Medemblik. De rechtbank erkende dat de veroordeelde ten gevolge van de ingetreden krankzinnigheid niet in staat was gedurende den duur daarvan zijn wil te verklaren en hij dus, zonder schorsing, van zijn recht om alsnog appel aan te tekenen zou zijn beroofd. Dus schorste de rechtbank ex het toenmalige artikel 415 Sv de tegen hem gevoerde strafvordering tot na zijn herstel.

De tweede zaak betreft een uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 26 april 1925.⁵² Een 34-jarige man werd op 26 augustus 1924 door de rechtbank te Amsterdam veroordeeld tot negen maanden gevangenisstraf terzake van ontucht. Betrokkene was bij de uitspraak ter zitting aanwezig. Tijdens de preventieve hechtenis en na de uitspraak van het vonnis verbleef hij in het huis van bewaring waar hij krankzinnig zou zijn geworden. Op 4 september 1924 volgde opneming in het Rijkskrankzinnigengesticht te Eindhoven.

Aangezien de termijn van veertien dagen na uitspraak van het vonnis was verstreken zonder dat daartegen hoger beroep was ingesteld, achtte de rechtbank zich niet ontvankelijk.

49 In § 3.3.1 en § 3.3.2 kwamen reeds twee uitspraken aan de orde.

50 Aldus Von Brucken Fock & Van Dorst, 1993, p. 160; ‘maar daarom niet minder belangrijk,’ aldus Knoops, 2003, p. 607.

51 W 7433.

52 W 11361.

In beide uitspraken hebben de rechters uitdrukkelijk geconstateerd dat betrokkenen ‘krankzinnig’ waren (geworden).⁵³ R Emmelink haalt deze jurisprudentie aan om duidelijk aan te geven dat daarin het accent lag op de notie ‘krankzinnigheid’ en niet op de procesbekwaamheid zoals in de beschikking van de rechtbank Rotterdam in de zaak *Menten*.

Ook in een arrest van de Hoge Raad van 22 november 1926⁵⁴ staat de vaststelling van een ‘staat van krankzinnigheid’ centraal in het kader van de schorsingsbepaling en niet de opsomming van symptomen die kunnen duiden op procesonbekwaamheid.

In een arrest van de Hoge Raad van 11 juli 1944⁵⁵ werd gesteld dat het gerechtshof niet had onderzocht of er redenen voor schorsing waren, terwijl hiertoe wel aanleiding zou hebben bestaan. Volgens de Hoge Raad miste dit cassatiemiddel feitelijke grondslag, omdat uit de stukken niet bleek van enige aanleiding daartoe. De advocaat-generaal daarentegen werpt op dat er wel een psychiatrisch rapport voorhanden was waaruit bleek dat er *tijdens* het hem ten laste gelegde feit geen gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens bestond, zodat het feit hem wel kon worden toegerekend. Op die grond was er volgens hem ook geen aanleiding de vervolging te schorsen. Deze visie getuigt van een verwarring van het (ook toen nog geldende) onderscheid tussen gronden voor schorsing ten aanzien van personen die na het vermoedelijk gepleegde feit aan een psychische stoornis zijn gaan lijden en die hieraan al lijdende waren tijdens het plegen. Uit de uitspraak blijkt dus niet of de door de verdediging geopperde aanleiding tot schorsing lag in een mogelijk later ingetreden psychischestoornis.⁵⁶

Verreweg de bekendste zaak in Nederland betreft het reeds besproken *Menten*-arrest. Tot slot van deze relatief kleine reeks verwijzen we naar het bovengenoemde arrest van het gerechtshof Amsterdam uit 1997.

53 Beide uitspraken betreffen mensen die als gevolg van krankzinnigheid (lees: psychose) werden opgenomen in een krankzinnigengesticht, thans als psychiatrisch ziekenhuis aangeduid. R Emmelink verwijst tevens naar HR 22 november 1926 *W* 11609, waar vermeld is dat bij schorsing in de zin van artikel 415 Sv de rechtbank melding moet maken van erkenning van een ‘staat van krankzinnigheid’.

54 *W* 11609.

55 HR 11 juli 1944, *NJ* 1944/45, 579.

56 Ook bestaat er onduidelijkheid over de gronden voor ontoerekeningsvatbaarheid en de gronden voor schorsing. De grond voor toerekeningsvatbaarheid is immers niet identiek aan de (mogelijke) grond voor procesbekwaamheid.

3.6 De Nederlandse klinische praktijk

Waar menig strafrechter in de Verenigde Staten een aanzienlijk deel van zijn werkweek besteedt aan zaken waarin een beslissing over de ‘fitness to stand trial’ moet worden genomen, wordt zijn Nederlandse collega slechts sporadisch met dergelijke zaken geconfronteerd. Als gevolg daarvan doet ook in de Nederlandse forensisch psychiatrische praktijk zich slechts zelden een dergelijke (rechts)vraag voor.⁵⁷

De vraag of een verdachte in staat is terecht te staan, werd in de afgelopen decennia in slechts een handjevol zaken aan gedragskundigen van het Pieter Baan Centrum voorgelegd.⁵⁸ Omdat het Pieter Baan Centrum bestemd is voor observatie en rapportage pro justitia en niet voor behandeling, is de kans uitgesloten op het in § 2.5 genoemde oneigenlijk gebruik waarbij de plaatsing ter observatie na verloop van tijd wordt omgezet in een plaatsing ter behandeling daar.

Het meest bekend is de hiervoor reeds besproken zaak van de van oorlogsmisdaden verdachte Pieter Menten. Gezien de hoge leeftijd en de daardoor beïnvloede psychische conditie van deze verdachte deed zijn advocaat in 1979 een beroep op artikel 16 Sv.

Drie deskundigen⁵⁹ kregen de opdracht Menten te onderzoeken op de vraag of hij terecht kon staan. Zij bezochten hem daartoe in zijn villa in Blaricum.⁶⁰ Twee van hen concluderen dat Menten niet terecht kon staan, een van hen achtte hem daar echter wel toe in staat. De bijzondere strafkamer van de Rotterdamse rechtbank achtte zijn conditie sterk afgetakeld, schorste de vervolging en bepaalde ‘dat de verdachte zich niet zal begeven of ophouden buiten de provincies Zuid-Holland, Noord-Holland en Utrecht.’⁶¹ De rechtbank

57 Anders evenwel dan Doreleijers, waar hij beweert dat de ‘competency to stand trial, die in Nederland helemaal niet gehanteerd wordt.’ (*Tijdschrift voor Psychiatrie*, 45 (2003) 12, p. 778).

58 Ook Roesch laat zien dat in Canada in het merendeel van de gevallen het forensisch gedragskundig onderzoek naar de fitness to stand trial in klinisch verband wordt uitgevoerd (Zapf et al., 2001). In de periode van 1949-1979 was volgens Kloek en Beyaert, de achtereenvolgende directeuren van de Psychiatrische Observatiekliniek, nimmer een dergelijke vraag ter onderzoek voorgelegd (Beyaert, 1980). Zelfs niet in de zaak voor de rechtbank Roermond tegen de van oorlogsmisdaden verdachte Hans L., die ten tijde van het gerechtelijk vooronderzoek psychotisch werd (Beyaert, 1977).

59 De psychiater Jedeloo en de hoogleraar interne geneeskunde Gerbrandy concluderen dat Menten *niet* terecht kon staan, de hoogleraar forensische psychiatrie Beyaert, destijds tevens geneesheer-directeur van het Pieter Baan Centrum, achtte hem daar echter *wel* toe in staat.

60 In tegenstelling tot de gebruikelijke gang van zaken bij dergelijk gedragskundig onderzoek betrof het hier een ambulante onderzoek, waarbij betrokkene thuis werd onderzocht.

61 Beschikking van 24 september 1979 door de bijzondere strafkamer Rechtbank Rotterdam. (*NJ* 1979, 537). ‘Over de conclusies van deze deskundigen heeft de rechtbank geen gedetailleerde mededelingen gedaan; dat hoeft zij formeel ook niet, want het waren

stelde nergens uitdrukkelijk dat Menten krankzinnig was geworden, maar volstond met een aantal symptomen te vermelden die op een sterke geestelijke en lichamelijk aftakeling wezen.⁶² Het Openbaar Ministerie tekende cassatie aan.

Alleen al de vraag die door de rechtbank aan de deskundigen was voorgelegd ('Is de psychische toestand van de verdachte zodanig, dat hij niet in staat moet worden geacht zijn verdediging behoorlijk te (doen) voeren?'), getuigde naar het oordeel van de Hoge Raad al van een te ruime interpretatie van het begrip krankzinnig.

In de beschikking van de rechtbank werd van het (minderheids)standpunt van Beyaert, dat betrokkene gezien zijn conditie gedragskundig beschouwd wel in staat was terecht te staan, – naar het oordeel van de Hoge Raad ten onrechte – geen melding gemaakt. De Hoge Raad bepaalde dat Menten wel in staat was terecht te staan en verwees de zaak terug naar de rechtbank. Hoezeer dat een juiste conclusie was, bleek toen hij aan het einde van een lang strafproces als verdachte het laatste woord kreeg waarin hij een gloedvol betoog ten gunste van zichzelf hield, zodanig dat zijn advocaten hem dat niet konden verbeteren.

Een man is in 1993 na zijn aanhouding ter zake van vermogensdelicten en een seksueel delict gedetineerd in de Bijlmerbajes, waar hij samen met enkele medege-detineerden trachtte te ontvluchten. Met behulp van aan elkaar geknoopte lakens slaagden zij erin via een raam van het huis van bewaring te ontvluchten. Terwijl hij aan de buitengevel van de Bijlmerbajes hing, scheurden bij betrokkene de lakens waardoor hij een forse val maakte en onder meer ernstig hoofdletsel en een (inmiddels herstelde) gedeeltelijke verlamming opliep, waarvoor hij medisch werd behandeld.

Tijdens de tussentijdse behandeling van zijn zaak veronderstelde de rechtbank dat betrokkene simuleerde en aldus een gevangenisstraf trachtte te ontlopen. De man werd daarom in het Pieter Baan Centrum opgenomen ter beantwoording van de vragen of hij begrijpt dat hij in een strafproces wordt vervolgd en waarvan hij wordt beschuldigd en of, indien deze vraag bevestigend wordt beantwoord, dit komt door een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestver-

niet de artsen, maar de juristen die de uiteindelijke beslissing namen. Op de rechtbank rust geen enkele wettelijke verplichting openbaar te maken wat de deskundigen nu precies in hun rapportage hebben gezegd. De vraag rijst of het in deze zo in alle opzichten uitzonderlijke strafzaak voor de beeldvorming bij het publiek niet veel verstandiger was geweest het toch maar wél te doen.' (Jac. van Veen, *Utrechts Nieuwsblad*, 25 september 1979). De beschikking van de rechtbank riep inderdaad veel onbegrip op. Onder de titel 'Krankjorum' vertolkte Jan Blokker in *de Volkskrant* van 24 september 1979 dergelijk onbegrip als volgt: 'Hitler zou dit jaar negentig zijn geworden, en in de zin der wet ongetwijfeld krankzinnig. Zijn advocaat zou het gezien de hoge leeftijd van zijn cliënt, onwaarschijnlijk hebben genoemd dat het met diens geestelijke gezondheid ooit nog in orde zou komen en de Rotterdamse rechtbank had de bewegingsvrijheid van de oude baas beperkt tot Noord-Holland, Zuid-Holland en Utrecht.'

62 A-G R Emmelink in HR 5 februari 1980, *NJ* 1980, 104.

mogens. Er was al gedragskundige rapportage beschikbaar over zijn conditie ten tijde van het ten laste gelegde en daarmee over zijn toerekeningsvatbaarheid. De rechtbank achtte zich daarover al voldoende geïnformeerd.

Gedragskundig onderzoek, waaronder internistisch, neurologisch, electroencefalografisch en uitvoerig neuropsychologisch onderzoek,⁶³ leerde dat '(...) betrokkene thans niet lijdt aan een zodanige ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens dat hij niet in staat zou zijn de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen. Betrokkene lijdt weliswaar aan een posttraumatische dementie als statisch restverschijnsel, maar deze tast betrokkenes begripsvermogen niet wezenlijk aan. Wel is het van belang betrokkene, vanwege zijn inprentingsstoornis, regelmatig te herinneren aan het feit dat hij vervolgd wordt en waarvan hij wordt verdacht. Werkelijk voor hem belangrijke gegevens als deze kan hij zeker ongeveer enkele weken lang onthouden. Zegt hij die toch vergeten te zijn, dan berust dit waarschijnlijk op betrokkenes weerzin tegen het onthouden van wat hem ten laste wordt gelegd.'

Als gevolg van verdenking van moord op zijn schoonzoon en brandstichting met gevaar voor personen wordt in 1997 een man aangehouden. In een briefrapport naar aanleiding van een kort consult concludeerde een psychiater dat hij zeer verward en psychotisch was, zonder dat er duidelijke aanwijzingen waren dat hiervan ook al ten tijde van het ten laste gelegde sprake zou zijn geweest. Betrokkene werd enkele weken nadien ambulante door dezelfde psychiater onderzocht. Deze achtte betrokkene toen evenwel ontoerekeningsvatbaar en adviseerde tot de strafrechtelijke last tot plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis de duur van een jaar niet te boven gaande.

Op vordering van de officier van justitie beval de rechtbank een nieuw gedragskundig onderzoek en wel in het Pieter Baan Centrum. Het onderzoekend team vond geen aanwijzingen voor het bestaan van een psychische stoornis ten tijde van het ten laste gelegde en concludeerde tot volledige toerekeningsvatbaarheid.

Ter terechtzitting werden de ambulante en klinische rapporteurs als getuigedeskundigen gehoord, waarna de rechtbank bij vonnis het ten laste gelegde volledig aan betrokkene toerekende en hem veroordeelde tot een gevangenisstraf van tien jaar.⁶⁴

Een beroep op artikel 16 Sv door de raadsman werd door de rechtbank afgewezen. De rechtbank achtte betrokkene voldoende in staat zijn belangen in deze strafzaak te (laten) behartigen. Zowel betrokkene als de officier van justitie gingen in hoger beroep. De deskundigen werden opnieuw gehoord, waarna het gerechtshof de zaak terugverwees naar de procureur-generaal om betrokkenes vermogen terecht te staan te laten onderzoeken door een ambulante psychiater

63 Zie Koenraadt et al., 2004.

64 De officier van justitie had vijftien jaar gevangenisstraf geëist. De rechtbank liet in de strafmaat meewegen de leeftijd van betrokkene, zijn psychische problemen in detentie en het gegeven dat hij nog niet eerder strafrechtelijk was veroordeeld.

van de Districtspsychiatrische Dienst. Deze concludeerde in zijn onderzoek dat bij betrokkene sprake was van ‘psychotische verschijnselen, met een verlamende angst, regressie, bewustzijnsveranderingen, ernstige realiteitsstoornis en contactafweer, nader omschreven als een zogenoemde Haftpsychose.’ Tevens beschouwde hij verdachte – gedragskundig gezien – niet in staat terecht te staan.

Het gerechtshof wilde zich op dit specifieke punt nader laten voorlichten door een multidisciplinair rapport op basis van een klinisch onderzoek in het Pieter Baan Centrum.⁶⁵

Het onderzoekend team van het Pieter Baan Centrum constateerde dat enige maanden na het begin van zijn detentie betrokkene in een toestand van psychische decompensatie geraakte. De intensiteit daarvan verbleekte door het gebruik van medicatie, doch zette niet door. In emotioneel opzicht zou betrokkene inmiddels verder gedecompenseerd zijn, nagenoeg iedere binding met de buitenwereld hebben verbroken en hierdoor een vrijwel vegeterend bestaan leiden. De onderzoekers concludeerden dat betrokkene zodanig lijdende was aan een ziekelijke stoornis zijner geestvermogens dat hij niet in staat was de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen en adviseerden de vervolging van betrokkene te schorsen.

Bij arrest van 5 november 1999 werd door het gerechtshof Den Haag de vervolging geschorst, onder handhaving van het bevel tot voorlopige hechtenis. Medio januari 2000 werd verdachte ex artikel 15 lid 5 van de Penitentiaire Beginselenwet overgebracht naar de Forensisch Psychiatrische Kliniek te Eindhoven. Op advies van de behandelend psychiater, die wees op de psychische belasting die de periodieke toetsing van de voorlopige hechtenis voor de verdachte meebracht, heeft het gerechtshof bij tussenarrest van 30 november 2000 – onder voorwaarden – de voorlopige hechtenis geschorst. De belangrijkste voorwaarde daarbij was dat de verdachte krachtens rechterlijke machtiging conform de Wet Bopz in een psychiatrisch ziekenhuis zou zijn opgenomen. De schorsing van de voorlopige hechtenis ging in nadat met ingang van 22 maart 2001 aan deze voorwaarde was voldaan. Bij arrest van 28 mei 2003 heeft het gerechtshof gelijktijdig met de opheffing van de schorsing van de vervolging ook de schorsing van de voorlopige hechtenis opgeheven.

Het gerechtshof veroordeelde betrokkene op 17 september 2003 tot een gevangenisstraf voor de duur van tien jaren en bepaalde dat de tijd, waarin de verdachte vóór de tenuitvoerlegging van deze uitspraak ten gevolge van voorarrest dan wel ingevolge een rechterlijke machtiging op grond van de Wet Bopz zijn vrijheid ontnomen is geweest, bij de uitvoering van de opgelegde gevangenisstraf in mindering wordt gebracht, voor zover die tijd niet reeds op een andere

65 Over het ambulantly psychiatrisch rapport werden geen specifieke vragen en/of problemen aangevoerd. Aangezien het vorige rapport vanuit het Pieter Baan Centrum nog voldeed aan de geldigheidstermijn van een jaar, was het niet nodig nogmaals betrokkene toerekeningsvatbaarheid en/of gevaarlijkheid te onderzoeken.

vrijheidsstraf in mindering is gebracht.⁶⁶

Een man van midden 30, verdacht van verkrachting en wederrechtelijke vrijheidsberoving, wordt kort na zijn aanhouding verhoord en legt dan uitgebreide verklaringen af. Er doen zich dan nog geen tekenen of aanwijzingen van vreemd gedrag voor. Wanneer hij enkele dagen later tijdens de preventieve hechtenis opnieuw wordt gehoord, slaagden verbalisanten er niet in betrokkene te horen omdat hij nagenoeg nergens op reageerde en een verwarde indruk maakte. Een geconsulteerde psychiater verklaart dat betrokkene ontoegankelijk is en nergens op reageert. Hij heeft zelfs een verkrampte houding aangenomen waarbij zijn tong dubbel in zijn mond zit. Na overplaatsing naar de Forensische Observatie- en Begeleidingsafdeling (FOBA) te Amsterdam volgen berichten dat hij bizar gedrag vertoont (hij wordt meermalen aangetroffen met zijn hoofd in de toiletpot, zeggende dat hij een vis is) en psychotisch zou zijn. Hij lijkt angstig en trekt zich terug uit het sociaal verkeer. Er bestaat twijfel of er wel sprake is van psychotische problematiek. Een nagebootste stoornis wordt niet uitgesloten.

Onderzoek in het Pieter Baan Centrum leerde dat het inderdaad om een nagebootste stoornis ging en leidde de onderzoekers tot de conclusie dat er geen aanwijzingen waren dat hij op grond van een psychische stoornis niet in staat zou zijn de strekking van de vervolging te begrijpen. Hij werd door de onderzoekers bovendien toerekeningsvatbaar geacht.

De rechtbank nam deze conclusies over, achtte hem schuldig en veroordeelde hem tot zes jaar onvoorwaardelijke gevangenisstraf.

3.7 Beschouwing

Ter nadere exploratie, verheldering en differentiatie is de toepassing van artikel 16 Sv vergeleken met de vermindering in de toerekeningsvatbaarheid. In de vakliteratuur zijn de criteria voor de onderscheiden leerstukken nogal eens verward. Deze verwarring is ook te bespeuren in een arrest van de Hoge Raad uit 1944.

Gaat het bij de toerekeningsvatbaarheid om verschillende gradaties in de vermindering, bij het vermogen terecht te staan zijn slechts twee alternatieven mogelijk. Het moet een stoornis betreffen die is begonnen *na* het gepleegd hebben van een strafbaar feit en van zodanige aard is dat deze de verdachte volledig procesonbekwaam maakt.

⁶⁶ In het arrest overwoog het gerechtshof dat met betrekking tot de vraag of de periode waarin aan de verdachte zijn vrijheid ontnomen is geweest, niet krachtens een bevel tot voorlopige hechtenis, maar krachtens een rechterlijke machtiging op grond van de Wet Bopz, bij de tenuitvoerlegging van de op te leggen vrijheidsstraf moet worden verdisconteerd, dat artikel 27, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht op zichzelf niet in aftrek van de bedoelde periode voorziet (LJN-nr. AN7614, zaaknr. 2200230298).

De in § 3.3. opgeworpen vragen of er nog een verschil bestaat tussen de psychische gronden voor schorsing en schulditsluiting en tussen psychische stoornissen die zijn ontstaan na en die reeds bestonden tijdens het begaan van een delict, kunnen als volgt worden beantwoord.

De gronden die kunnen leiden tot volledige en gedeeltelijke ontoerekeningsvatbaarheid variëren in ernst en zijn niet allemaal van dien aard dat deze zonder meer het vermogen aantasten de strekking van een strafvervolging te begrijpen. Bij de meest ernstige psychische stoornissen zal dit doorgaans wel het geval zijn. Als aannemelijk is, gesteund door psychiatrische rapportage, dat de desbetreffende psychische stoornis in causaal verband staat met het plegen van een delict, zou volgens de huidige regeling de schorsingsbepaling niet van toepassing zijn. De vervolging vindt dan ‘gewoon’ doorgang onder de voorwaarden van de artikelen 509a-e Sv. De wet spreekt hier echter van het niet in staat zijn van de verdachte zijn belangen behoorlijk te behartigen. Dit is een minder strikt criterium dan het niet in staat zijn de strekking van de vervolging te begrijpen. Het is wel degelijk mogelijk dat een verdachte een strafbaar feit heeft gepleegd onder invloed van een psychische stoornis die hem niet alleen belemmert in het behoorlijk behartigen van zijn belangen ter zitting, maar hem ook verhindert de strekking van de strafvervolging te begrijpen. Het onderscheid tussen een geestesstoornis die is ingetreden *na* het gepleegde strafbare feit en die reeds aanwezig was *tijdens* het plegen is dus niet volledig houdbaar. Dit houdt in dat de enige grond voor schorsing ligt in een dusdanige psychische stoornis die bij de verdachte elk begrip van de strekking der vervolging doet ontbreken. Maar ook als het een geestesstoornis betreft die een betrekkelijk korte incubatietijd heeft en die met grote waarschijnlijkheid nog niet bestond *tempore delicti*, of een stoornis van psychische of somatische aard die duidelijk ten gevolge van een ziekte of ongeval na het plegen van een delict is ingetreden, dan is nog de vraag of een schorsing der vervolging (voor onbepaalde tijd) op haar plaats is. Het doel van de schorsing is namelijk het bieden van gelegenheid tot geestelijk herstel waarna de vervolging kan worden voortgezet. Behoudens een enkele uitzondering zal een dergelijke stoornis doorgaans geen uitzicht geven op herstel. Het verdient aanbeveling aan de uitspraak van schorsing der vervolging binnen een redelijke termijn een beslissing tot afzien van verdere strafvervolging te verbinden. Wat betreft de toepassing van de schorsingsbepaling voorziet het Nederlands strafprocesrecht hierin niet specifiek. Een mogelijkheid kan zijn dat de verdachte verzoekt om een beschikking van de rechter, houdende een verklaring dat de zaak geëindigd is volgens artikel 36 Sv.⁶⁷

67 Zie hierover Corstens, 2002, p. 495. Een dergelijke beschikking valt onder de bescherming van artikel 68 Sr en artikel 255 Sv. Een buitenvervolginstelling komt niet in aanmerking, omdat deze een beslissing betreft naar aanleiding van een bezwaarschrift tegen de dagvaarding (dat is ingediend voor het begin van de openbare terechtzitting) en omdat de raadkamer van de rechtbank de aanklacht (inhoudelijk) marginaal toetst aan de hand van de rechtsvragen van artikel 350 Sv. Een formeel sepot door middel van een kennisgeving van niet verdere vervolging (artikel 242 lid 2 e.v. Sv) komt evenmin in

Dit neemt niet weg dat enig uitstel van de vervolging op zijn plaats kan zijn voor het geval een verdachte lijdt aan een tijdelijke en op korte termijn behandelbare geestelijke en/of fysieke aandoening die hem onbekwaam maakt zijn verdediging naar behoren te voeren. Met een uitstel voor onbepaalde tijd en een mogelijk langdurige opname in een psychiatrisch ziekenhuis ter behandeling is niemand gebaat. Door in situaties van een onherstelbare psychische stoornis expliciet van verdere vervolging af te zien, wordt zowel ten opzichte van de verdachte als ten opzichte van het slachtoffer en de samenleving meer duidelijkheid verschaft dan de zaak 'op te leggen ter verjaring'. Deze niet wettelijke terminologie staat voor een in de rechtspraak gehanteerde afdoening van bijzondere gevallen die om welke reden dan ook niet meer tot een voortzetting der vervolging leiden. Zij komt neer op het 'in de kast leggen' van dergelijke zaken totdat het recht tot vervolging is vervallen door verjaring (artikel 70 e.v. Sr). De schorsing van de vervolging volgens artikel 16 Sv heeft, zoals hiervoor reeds vermeld, geen stuitende werking op de vervolgingsverjaring.⁶⁸ Bij ernstige misdrijven vervalt het recht tot strafvervolging na (minimaal) vijftien jaren.

Op grond van bovengenoemde overwegingen fungeert de schorsingsbepaling in artikel 16 Sv eigenlijk alleen als een *noodstop* in de vervolging voor uitzonderlijke gevallen van volkomen procesonbekwaamheid op psychische gronden. Deze mogelijkheid is hier ten lande gereserveerd voor ernstige psychische stoornissen die zijn ingetreden *na* het plegen van strafbare feiten.

De analoge toepassing van de artikelen 509a-e Sv op gevallen waarin de psychische stoornis *na* het gepleegde delict is ontstaan, is slechts op haar plaats als deze stoornis niet van zodanige ernstige aard is dat zij voldoet aan het strikte criterium van het niet kunnen begrijpen van de strekking van de vervolging. Het moet dan een stoornis betreffen van minder ernstige aard die voldoet aan het lichtere criterium van het niet behoorlijk kunnen behartigen van processuele belangen.

Omgekeerd is de vraag of ook een psychische stoornis die reeds bestond *tempore delicti* en die mogelijk in causaal verband staat met het gepleegde delict voor een schorsing van de vervolging in aanmerking kan komen. Het zou dan een stoornis moeten zijn van zodanige ernstige aard dat deze het begrip van de strekking van de vervolging volledig belemmert.⁶⁹ De enige rechtvaardiging

aanmerking, omdat de beslissing tot schorsing wordt 'gegeven door het gerecht in feitelijk aanleg' volgens artikel 19 Sv. Dit betekent dat de zaak dan al ter zitting is aangebracht. Vanaf dat moment kan de vervolging worden geschorst, 'in welke stand zij zich ook bevindt' (artikel 16 lid 1 Sv). Dit laat onverlet dat tijdens het vooronderzoek in strafzaken de officier van justitie tot een sepotbeslissing kan komen in het geval een verdachte in de loop van dat onderzoek dermate geestelijk gestoord is geraakt dat een vervolging niet langer op haar plaats is. Een dergelijke beslissing is echter aanvechtbaar op basis van een artikel 12 Sv procedure.

68 Van Dorst, 1985, p. 253.

69 Voor acceptatie van een wisselspoor voor schorsing van de vervolging in het geval van een stoornis van de geestvermogens in de zin van zwakzinnigheid, die reeds bestond ten tijde van het plegen van een strafbaar feit, pleit de bovengenoemde uitspraak van het

om in dit geval de vervolging toch op voet van de artikelen 509a-e Sv voort te zetten is dat er een relatie is tussen de ernstige psychische stoornis en het hebben begaan van een strafbaar feit waardoor de verdachte door zijn raadsman in de gelegenheid wordt gesteld deze stoornis als schulditsluitingsgrond ter zitting op te voeren.

De mogelijkheid van voortzetting van de vervolging onder de waarborgen van de artikelen 509a-e Sv maakt een verruiming van gronden voor procesonbekwaamheid in navolging van de ‘unfitness to stand trial’ doctrine overbodig. Volgens die doctrine kunnen deze gronden niet alleen gelegen zijn in ernstige psychische ziekten, maar ook in gebrekkige intellectuele capaciteiten en in lichamelijke gebreken. Deze gronden bieden een breed scala aan mogelijkheden om de vervolging voor onbepaalde tijd te schorsen. Aangezien de strafzaak inhoudelijk geen doorgang vindt, is een ‘unfit to stand trial’ bevonden verdachte in het geheel niet in de gelegenheid zijn gebrekkige vermogens op mentaal, cognitief of fysiek gebied aan de orde te stellen, hetzij als causale factoren in het begaan van het delict, hetzij als factoren die in de straftoemeting kunnen worden verdisconteerd (voor zover deze onvoldoende grond vormen voor een volledige of gedeeltelijke ontoerekeningsvatbaarheid).

Gezien het uitgangspunt van de mondige, gezonde en vaardige burger die in staat moet zijn zich(zelf) optimaal te verdedigen, is het centraal stellen van de notie procesbekwaamheid weliswaar te begrijpen, maar doet dit uiteindelijk afbreuk aan een voortvarende rechtsgang en eerlijke rechtsbedeling. Het voortzetten van de vervolging in Nederland biedt het voordeel dat de strafzaak inhoudelijk tot klaarheid komt en dat een scala aan andere (min of meer ernstige) stoornissen kan worden betrokken bij de vraag naar hun effect op uitsluiting of vermindering van schuld, dan wel kan worden meegewogen in de straftoemeting. Dit behoudens een uitzonderlijk geval van aperte procesonbekwaamheid op grond van een na het begane delict ingetreden zeer ernstige psychische stoornis. De rechter heeft immers relatief veel vrijheid om bij de toemeting van straf qua maat, soort en vorm met de psychische conditie van de persoon in kwestie rekening te houden. In het uiterste geval kan hij komen tot een schuldigverklaring zonder oplegging van straf (artikel 9a Sr). Ook in het kader van de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf is overplaatsing naar een (forensisch) psychiatrisch ziekenhuis mogelijk op basis van de Penitentiaire Beginselenwet.

gerechtshof Amsterdam. Zoals gezegd, kan deze uitspraak zijn ingegeven door het ontbreken van een optie tot voortzetting van de vervolging op basis van de artikelen 509a-e Sv, omdat de desbetreffende verdachte nog niet de leeftijd van achttien jaren had bereikt. Of er dus een wisselspoor moet worden aangenomen in andere richting, waardoor een stoornis die niet pas na het begane delict is ingetreden tot schorsing der strafvervolging kan leiden, is nog een open vraag.

Hoofdstuk 4

Het onvermogen terecht te staan en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

In dit hoofdstuk staan de volgende vragen centraal: voldoet de procedure tot schorsing van de vervolging wegens procesonbekwaamheid aan de eisen van een ‘fair trial’ volgens artikel 6 EVRM (§ 4.1 en 4.2) en voldoet de onvrijwillige opname in een psychiatrisch ziekenhuis gedurende de schorsing aan de eisen van een rechtmatige detentie van psychisch gestoorden volgens artikel 5 EVRM (§ 4.3)? Met een beschouwing in § 4.4 besluiten we dit hoofdstuk.

4.1 De bepaling van de gegrondheid van een ingestelde strafvervolging

Zoals in hoofdstuk 1 aangegeven, is de centrale vraag hoe het leerstuk van ‘unfitness to stand trial’ zich verhoudt tot het recht op een ‘fair trial’. Voorstanders van de doctrine stellen dat het terechtstaan van een daartoe geestelijk onbekwame verdachte strijdig is met dit recht, terwijl de tegenstanders beweren dat juist dit recht schenden: het een verdachte afhouden van een inhoudelijke behandeling van zijn strafzaak en het doen opnemen in een psychiatrisch ziekenhuis.

In het Verenigd Koninkrijk hebben procespartijen deze vraag naar de verhouding van de procedure ter bepaling van (on)bekwaamheid terecht te staan tot de vereisten van een eerlijk proces, zoals neergelegd in artikel 6 EVRM, expliciet opgeworpen.

In de zaak *Regina v. H.*¹ heeft het House of Lords zich hierover gebogen en een standpunt ingenomen. De verdachte van aanranding was door de jury geestelijk onbekwaam bevonden om terecht te staan. Een nieuw samengestelde jury kwam vervolgens tot de conclusie dat hij de hem ten laste gelegde feiten had begaan. Daarop werd hij volledig buiten vervolging gesteld (‘absolutely discharged’), maar wel als seksuele delinquent geregistreerd.² De verdachte ging tegen de

1 [2003] UKHL 1. Zie ook *Regina v. Grant* [2001] ECWA Crim 2644.

2 In het Engelse recht kan een ‘absolute discharge’ een rechterlijke uitspraak betreffen, volgend op een veroordeling, dat het geen doel treft om een straf op te leggen, gelet op de aard van het delict en de persoon van de dader. Als zodanig komt het overeen met het Nederlandse rechterlijk pardon volgens artikel 9a Sr. In het kader van de ‘unfitness’ bepaling wordt de vaststelling van het feitelijk daderschap als ‘reference to conviction’ ten grondslag gelegd aan een ‘absolute discharge’, zie: sectie 5(2)a en 4 van de Criminal

beslissing van de tweede jury over het feitelijk daderschap in hoger beroep en stelde dat de gevolgde procedure in strijd was met artikel 6 EVRM. Het Court of Appeal verwierp het beroep. Omdat deze kwestie een ‘point of law of general public importance’ betrof, nam het House of Lords de zaak in cassatie.

Volgens de verdediging is de procedure³ ter bepaling van het feitelijk daderschap van een ‘unfit to plead’ bevonden verdachte, een ‘criminal proceeding’ en als zodanig onderworpen aan de eisen van een eerlijk strafproces volgens artikel 6 EVRM. Het gaat om ‘the determination of (...) any criminal charge’ op grond waarvan toegang moet bestaan tot een ‘fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law’. Volgens de bovengeschetste nieuwe Engelse procedure moet worden bewezen dat de verdachte de hem ten laste gelegde strafbare feiten heeft begaan. Dit betreft wel degelijk de bepaling van de gegrondheid van een ingestelde strafvervolgung. Een bewezenverklaring is een absolute voorwaarde voor het verdagen van de terechtzitting en de opname in een psychiatrisch ziekenhuis van een procesonbekwaam geachte verdachte.

Is de jury van oordeel dat de verdachte de hem ten laste gelegde feiten niet heeft begaan, dan moet vrijspraak volgen. In deze mogelijkheid van vrijspraak ligt de voor artikel 6 EVRM essentiële ‘determination of a criminal charge’ besloten. Maar in het geval van een bewezenverklaring (de bepaling van de gegrondheid van een ingestelde strafvervolgung) heeft de incompetent bevonden verdachte echter niet de specifieke rechten onder lid 2 en 3 van artikel 6 EVRM, zoals het recht op de onschuldpresumptie⁴ en op volledige en volwaardige participatie. Het strafproces vindt immers inhoudelijk verder geen doorgang zolang de nog steeds verdachte persoon geestelijk niet is hersteld.⁵

Volgens het Openbaar Ministerie is artikel 6 niet van toepassing op de ‘unfitness’ procedure, omdat deze nimmer kan resulteren in een strafrechtelijke veroordeling. De vrijheidsontneming die op een ‘unfit’ verklaring kan volgen,

Procedure (Insanity and Unfitness to Plead) Act 1991 zoals geamendeerd door sectie 165(1) van de Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000.

- 3 De verdediging beschouwt de procedure ter vaststelling van de ‘unfitness to stand trial’ niet als schending van artikel 6 EVRM. Het gaat hierbij niet om de ‘determination of a criminal charge’, maar om een medisch onderzoek naar de geestvermogens en dus om de bepaling van ‘burgerlijke rechten en verplichtingen’ onder artikel 6 lid 1 EVRM waarop de specifieke rechten onder lid 2 en 3 van artikel 6 EVRM niet van toepassing zijn.
- 4 De bewezenverklaring betreft de ‘factual guilt’ van de verdachte, terwijl de ‘presumption of innocence’ ook betrekking heeft op de ‘legal guilt’ van de verdachte, namelijk dat hij het feit niet alleen heeft begaan, maar dat dit feit ook aan hem kan worden toegerekend. De vraag naar de persoonlijke verwijtbaarheid komt immers niet aan de orde.
- 5 Volgens de verdediging in deze zaak werden aan de verdachte de garanties van artikel 6 lid 1, 2 en 3 EVRM onthouden, omdat hij ‘being *ex hypothesi* unfit to plead, could not give instructions and participate fully in his own defence’. Hij zou in het geheel niet terecht behoren te staan, maar indien nodig alleen op civielrechtelijke titel van zijn vrijheid kunnen worden beroofd zoals dat mogelijk is voor personen die niet worden beschuldigd van een strafbaar feit.

heeft niet het karakter van een straf en beoogt geen voor een straf karakteristiek afschrikkend en retributief effect.

Een vrijspraak behoort weliswaar tot de mogelijkheden, maar een ‘guilty verdict’ en een veroordeling zijn onmogelijk.

De schuldigverklaring in het kader van de bekwaamheidsvraag is beperkt tot de feitelijke toedracht (*actus reus*) en strekt zich niet uit tot de kwestie van persoonlijke verwijtbaarheid (*mens rea*). De consequentie mag dan wel vrijheidsontneming zijn, maar deze heeft geen punitief karakter.⁶

Volgens de verdediging levert deze bewezenverklaring hetzelfde stigma op als een strafrechtelijke veroordeling. Zij verwijst naar de Rehabilitation of Offenders Act uit 1974 die een vaststelling van daderschap op basis van sectie 4A van de nieuwe Criminal Procedure Act van 1991 als een veroordeling beschouwt. Deze sectie 4A zou in haar ogen vooral bedoeld zijn ter bescherming van de publieke veiligheid en tot ‘psychiatric disposal’ van geestelijk gestoorde verdachten.

Het Openbaar Ministerie voert hiertegen aan dat de procedure ook dient ter bescherming van de verdachte nu een vrijspraak kan volgen. Al gaat het om de bepaling van feitelijk daderschap van een strafbare gedraging, ook in civielrechtelijke en tuchtrechtelijke procedures zijn beschuldigingen aan de orde dat iemand gedragingen heeft verricht die mogelijk ook strafbaar zijn. Dat maakt deze procedures nog geen ‘criminal proceedings’. Het Openbaar Ministerie wijst erop dat de mogelijkheid van een volledig afzien van (verdere) strafvervolging (‘absolute discharge’) het meest wordt toegepast. Iemand die ‘unfit’ is, kan eigenlijk geen eerlijk proces krijgen. Hij is immers niet in staat zijn rechten onder artikel 6 EVRM te doen gelden. Hem wel laten terechtstaan, schendt het beginsel van ‘equality of arms’ en bovenal dat van de onschuldpresumptie omdat hij niet capabel is weerwoord te leveren tegen de beschuldiging.

Het House of Lords heeft in zijn beslissing de kant van het Openbaar Ministerie gekozen. Aan de hand van de door het EHRM in de zaak *Engel v. the Netherlands*⁷ geformuleerde toetsen ter bepaling van de vraag of er in een concreet geval sprake is van een ‘criminal, disciplinary or civil proceeding’, komt het Hoogerechtshof tot de slotsom dat de procedure van sectie 4A geen ‘criminal proceeding’ is. Naar nationaal recht kan de betreffende procedure nimmer tot een strafrechtelijke veroordeling leiden. Ook de verplichte registratie van de verdachte als seksuele delinquent is onder verwijzing naar een Commissieuitspraak⁸ niet te beschouwen als een straf, maar slechts als bescherming van het publiek. Als we letten op de aard van de beschuldiging (aanranding) is de bepaling van het feitelijk daderschap volgens het House of Lords vooral in het belang van de verdachte, omdat dan tenminste duidelijk is dat hij het feit heeft gepleegd. Echter, ‘the purpose and function of the section 4A procedure is not to decide whether the accused person has committed a criminal offence’. De

6 Ook al ervaart betrokkene deze meestal als zodanig.

7 A22 (1979).

8 *Ibbotson v. United Kingdom*, (1998) 27 EHRM CD 332.

procedure kan, zoals in dit geval, op basis van het feitelijk daderschap tot een volledig afzien van verdere strafvervolging leiden. Zelfs als de vaststelling van het feitelijk daderschap een opname in een psychiatrisch ziekenhuis voor onbepaalde tijd ('hospital order') tot gevolg heeft, dan is dat 'no bar to a full criminal trial if the accused person recovers'.

Aangezien er geen enkele straf kan worden opgelegd, is het Hooggerechtshof ervan overtuigd dat de procedure in de ogen van het EHRM niet als 'criminal' is te beschouwen. Sectie 4A is op zichzelf een 'faire' procedure die dient ter bescherming van de procesonbekwame verdachte.

Deze beslissing van het House of Lords getuigt van een groot vertrouwen in de visie van het EHRM dat zich tot nu toe nog niet over deze kwestie heeft uitgesproken. De vraag is of dit vertrouwen op zijn plaats is. Ook zonder feitenonderzoek kan worden gesteld dat de schorsingsprocedure is onderworpen aan het regime van artikel 6 EVRM. Er is sprake van een ingestelde strafvervolging ('criminal charge'). Een procesonbekwaam bevonden verdachte is immers officieel in staat van beschuldiging gesteld. Vanwege de schorsing komt het (voorlopig) niet tot een inhoudelijke behandeling van de strafzaak en wordt de rechterlijke bepaling van de gegrondheid van de strafvervolging opgeschort, doorgaans voor onbepaalde tijd. De in het Verenigd Koninkrijk wettelijk voorgeschreven vaststelling van het feitelijk daderschap is een noodzakelijke voorwaarde voor schorsing en voor het ter beschikking houden van de verdachte om de vervolging na zijn herstel te kunnen hervatten. Met de beslissing dat de verdachte de hem ten laste gelegde feiten heeft begaan, is de gegrondheid van een ingestelde strafvervolging voor een belangrijk deel bepaald. Mocht de verdachte later wel procesbekwaam worden geacht, dan komen ter definitieve bepaling van de gegrondheid van de strafvervolging behalve feitelijke aspecten (*actus reus*) ook psychische aspecten (*mens rea*) aan de orde. De schorsing staat daarom in het teken van een inhoudelijke afhandeling van de strafzaak.

De 'unfit to stand trial' verklaarde verdachte behoudt echter het recht binnen redelijke termijn de tegen hem ingebrachte beschuldiging op haar (volledige) gegrondheid te laten toetsen.

Door het uitstel van verdere strafvervolging voor onbepaalde duur is het afhouden van een inhoudelijke behandeling in strijd met de eisen van artikel 6 EVRM. Alleen als de strafvervolging na een redelijke termijn wordt hervat of er expliciet van verdere vervolging wordt afgezien, levert dit geen schending op van dit artikel.

4.2 Het recht op effectieve participatie

Om het recht op berechting binnen een redelijke termijn en het recht op een adequate verdediging te waarborgen, is in het Nederlandse stelsel de regeling van de artikelen 509 a-e Sv in het leven geroepen voor diegenen die vanwege een psychische stoornis niet in staat worden geacht hun strafprocessuele

belangen zelfstandig te behartigen. Volgens Knoops⁹ vormt deze wettelijke regeling een exponent van het aan artikel 6 lid 1 en 3 EVRM ten grondslag liggende recht van een verdachte een terechtzitting op een gepaste manier te kunnen volgen. Uit de jurisprudentie van het EHRM valt af te leiden dat een verdachte niet alleen moet kunnen volgen wat er op de zitting gebeurt, maar ook dat de lidstaten een zorgplicht hebben om ter zitting voorzieningen te treffen die een eerlijk proces feitelijk mogelijk maken.¹⁰

De belangenbehartiging van de psychisch gestoorde verdachte door zijn raadsman maakt het mogelijk dat het strafproces volledig inhoudelijk wordt gevoerd, al is deze verdachte lang niet altijd in staat de strekking van de tegen hem ingestelde strafvervolging te begrijpen. Zoals we hebben gezien, wordt deze regeling toegepast als de psychische stoornis al bestond *tempore delicti* en het delict vermoedelijk onder invloed van deze stoornis is gepleegd. Om de druk van artikel 6 EVRM te kunnen weerstaan, heeft Rummelink in het *Menten*-arrest al bepleit ook in het geval van de schorsing der vervolging op grond van artikel 16 Sv de regeling van de artikelen 509 a-e Sv analoog toe te passen. In theorie betreft dit slechts situaties waarin een verdachte pas na het door hem gepleegde delict geestelijk gestoord is geraakt en hij daarom onbekwaam wordt geacht om terecht te staan. Door analoge toepassing van de artikelen 509 a-e Sv zou er dus voor een schorsing volgens artikel 16 Sv nauwelijks nog een grond bestaan. De vraag is of hiermee aan de eisen van artikel 6 EVRM wordt voldaan?

Knoops¹¹ meent dat de volkomen procesvertegenwoordiging in de plaats treedt van de effectieve participatie in een strafproces door de verdachte zelf. De beslissing van het EHRM in de zaak *T. v. United Kingdom*¹² maakt echter duidelijk dat een bijstand door ‘skilled and experienced lawyers’ niet voldoende is om het recht van de verdachte “to participate effectively in the criminal proceeding against him” te compenseren. Het betrof hier de berechting van een elfjarige jongen wegens moord op een tweejarige kleuter. Volgens het Hof was artikel 6 EVRM geschonden, omdat de verdachte wegens zijn jeugdige leeftijd en wegens een posttraumatische stressstoornis beperkt was in zijn vermogen om zijn raadsman te instrueren en in zijn competentie om adequaat te getuigen. Hij was dus onvoldoende in staat tot het volgen van het proces en het nemen van beslissingen in zijn eigen belang. Merkwaardigerwijs geeft het EHRM in deze uitspraak eigenlijk redenen voor een ‘unfitness to plead’ en wel in termen die volgens de Engelse criteria bepalend zijn voor een ‘unfit’ verklaring, namelijk het niet in staat zijn ‘to follow court proceedings and to instruct legal advisors’.¹³ Zonder expliciet naar het leerstuk van het onvermogen terecht te

9 Knoops, 2003, p. 603.

10 *Stanford v. U.K.*, EHRM 23 februari 1994, A 280, par. 26 en 29.

11 Knoops, 2003, p. 604.

12 EHRM 16 december 1999, nr. 24724/94, Hudoc, par. 88 en 89.

13 Zie hoofdstuk 2.

staan te verwijzen, heeft het er de schijn van dat het Hof van mening is dat hiervan sprake is. Kennelijk waren er in de Engelse rechtsgang geen gronden aanwezig voor een schorsing van de vervolging wegens onbekwaamheid terecht te staan.¹⁴

In een recente zaak tegen het Verenigd Koninkrijk heeft het EHRM in een vergelijkbaar geval van een jeugdige verdachte wederom een schending aangenomen van artikel 6 EVRM wegens het bieden van onvoldoende gelegenheid tot effectieve participatie van de verdachte aan zijn strafproces.¹⁵ Van groot belang is dat het Hof in deze zaak wel expliciet gewag maakt van het Engelse leerstuk van 'fitness to plead'. Het betrof hier een verdachte die een zeer laag ontwikkelingsniveau had en die volgens het Hof, ondanks alle getroffen maatregelen in de Engelse rechtsgang zoals een tamelijk ongedwongen atmosfeer zonder pruiken en toga's, niet in staat moest worden geacht de strafvervolging en haar consequenties te begrijpen en zijn belangen behoorlijk te behartigen. Effectieve participatie houdt volgens het Hof in 'that the accused has a broad understanding of the nature of the trial process and of what is at stake for him or her, including the significance of any penalty which may be imposed. It means that he or she, if necessary with the assistance of, for example, an interpreter, lawyer, social worker or friend, should be able to follow what is said by the prosecution witnesses and, if represented, to explain to his own lawyers his version of events, point out any statements with which he disagrees and make them aware of any facts which should be put forward in his defence'.¹⁶

In de Engelse rechtsgang was de verdachte door een gedragskundige niet 'unfit to plead' bevonden. Het Hof heeft dit oordeel echter volledig naast zich neergelegd en zich laten leiden door een rapport van een sociaal werker die had verklaard dat de verdachte weinig begreep van de rol van de jury. Op grond hiervan kwam het Hof tot de conclusie dat de verdachte niet in staat was effectief aan zijn proces te participeren. Wat deze uitspraak zo interessant maakt is dat het Hof de mening is toegedaan dat er gezien de persoon van de verdachte eigenlijk genoeg aanleiding bestond hem 'unfit to plead' te verklaren. Hiermee desavoueert het Hof volledig de Engelse deskundigenrapportage en matigt het zich aan zelf beter in staat te zijn een oordeel te vellen over de 'fitness to plead' van de verdachte.

In zijn dissenting opinion zegt rechter Pellonpää het onbegrijpelijk te vinden dat het Hof de conclusie van de gedragskundige die tenminste persoonlijk de verdachte had gezien en gesproken geheel naast zich neerlegt.

Het EHRM heeft in bovengenoemde uitspraken duidelijk gemaakt dat een verdachte in staat moet zijn het strafproces te volgen en hieraan actief te participeren. Dit veronderstelt dat een verdachte over voldoende psychische en

14 Een psychiater had hem 'fit to stand trial' geacht, maar had wel zijn bezorgdheid geuit dat de posttraumatische stressstoornis het begrijpen van de procedure zou kunnen belemmeren.

15 *S.C. v. U.K.*, Application no. 60958/00, 15 juni 2004.

16 Par. 29.

intellectuele capaciteiten moet beschikken om dit mogelijk te maken. Hiermee heeft het Hof het belang van procesbekwaamheid als voorwaarde voor een ‘fair trial’ benadrukt. Dit betekent een erkenning van het leerstuk van het vermogen terecht te staan.

4.3 Rechtmatige vrijheidsontneming van psychisch gestoorden

Het andere aspect van de schorsing van de vervolging wegens procesonbekwaamheid is dat de desbetreffende persoon gedurende de schorsing onvrijwillig kan worden opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis en kan worden behandeld om hem ‘fit to stand trial’ te maken.

Over dit onderdeel van de procedure ter bepaling van ‘unfitness’ heeft in het Verenigd Koninkrijk het Openbaar Ministerie gesteld dat het strafproces niet de enige juridische procedure is die tot vrijheidsontneming kan leiden.¹⁷ Vrijheidsbeneming kan immers ook het gevolg zijn van een civielrechtelijke gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis. Op dit onderdeel van de schorsingsprocedure zou artikel 5 EVRM van toepassing zijn.

De onvrijwillige opname van een ‘unfit to stand trial’ bevonden verdachte voldoet volgens het Openbaar Ministerie aan de eisen van artikel 5 lid 1 onder e EVRM, voor zover het ‘the lawful detention (...) of persons of unsound mind’ betreft. Deze opname is *wettelijk* voorgeschreven.

Het betreft hier dus niet een rechtmatige detentie na een veroordeling door een daartoe bevoegde rechter volgens artikel 5 lid 1 onder a EVRM in een procedure die voldoet aan de eisen van artikel 6 EVRM, maar een rechtmatige detentie van psychisch gestoorden onder artikel 5 lid 1 onder e EVRM. Er heeft immers nog geen veroordeling plaatsgehad.

Aan deze detentiemogelijkheid heeft het EHRM enkele voorwaarden gesteld. In het arrest *Winterwerp v. the Netherlands*¹⁸ heeft het Hof benadrukt dat de termen in artikel 5 lid 1 sub e, waaronder psychisch gestoorden, in het licht van de Conventie een autonome betekenis toekomt. Het gaat bij de detentie van deze categorie personen niet alleen om degenen die een gevaar vormen voor de publieke veiligheid, maar ook om degenen die in hun eigen belang in een psychiatrisch ziekenhuis moeten verblijven.¹⁹ Er kan echter aan de term psychisch gestoorden c.q. psychiatrische patiënten geen definitieve betekenis worden gegeven, omdat de psychiatrische en psychologische professies op het gebied van psychische stoornissen nog volop in ontwikkeling zijn.

Voor de vaststelling van de rechtmatigheid van deze detentie neemt het Hof de toepasselijke nationale regelgeving in ogenschouw, zowel wat betreft de wettelijke gronden als wat betreft de hierbij te volgen procedures. Ter vermijding van willekeur moet er volgens *Winterwerp* aan drie voorwaarden zijn

17 Zie ook *Regina v. H* [2003] UKHL 1.

18 A 33 (1979).

19 *Guzzardi v. Italy*, A 39 (1980).

voldaan:

1. Er moet op betrouwbare wijze worden aangetoond op basis van objectieve medische expertise dat de desbetreffende persoon psychisch gestoord is,
2. de psychische stoornis moet zodanig zijn dat gedwongen opnemings noodzakelijk is en
3. de psychische stoornis moet gedurende het gedwongen verblijf blijven bestaan.

In het nemen van beslissingen aangaande vrijheidsontneming komt aan de nationale overheden een zekere ‘margin of appreciation’ toe, vooral wanneer het zogenaamde noodsituaties betreft.²⁰

De jurisprudentie over artikel 5 lid 1 onder e EVRM handelt doorgaans over civielrechtelijke opnamen in psychiatrische ziekenhuizen die geen relatie hebben met verdenkingen van een strafbaar feit. Het is dus de vraag of het gedwongen verblijf volgend op een ‘unfit to stand trial’ verklaring hieronder als rechtmatig kan worden bestempeld.

In het Verenigd Koninkrijk is de opname in een psychiatrisch ziekenhuis van een procesonbekwame persoon gedurende de schorsing wettelijk voorgeschreven. In zoverre is aan de algemene voorwaarde van artikel 5 lid 1 voldaan. In Nederland is in het kader van de schorsingsbepaling van artikel 16 Sv nergens wettelijk voorgeschreven dat de procesonbekwame persoon moet worden opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis in afwachting van zijn herstel. De voorlopige hechtenis kan echter doorlopen (artikel 17 lid 2 Sv), maar de betrokkene kan worden overgeplaatst naar een psychiatrisch ziekenhuis (artikel 15 PBW juncto artikel 1 Bopz). Voor zover de Wet Bopz in dit verband wordt toegepast, is er wel sprake van een wettelijk voorgeschreven procedure en van een wettelijke grond voor opname (het gevaarscriterium).

Hoe staat het echter met de voorwaarden uit het *Winterwerp* arrest?

Voor de vaststelling van procesonbekwaamheid is advisering door gedragskundigen wettelijk voorgeschreven. Deze advisering betreft niet alleen de diagnose van de psychische conditie die de grondslag vormt van de ‘unfit’ verklaring, maar ook de diagnose van de behandelbaarheid van de desbetreffende persoon met het oogmerk hem (op korte termijn) procesbekwaam te maken. Buiten de gevallen van acute gevaarlijkheid (voor zichzelf en anderen) lijkt aan de voorwaarde van de noodzaak van een psychiatrische opname en verblijf niet te worden voldaan. Dat deze noodzaak volgens het Hof kan liggen in het eigen belang van de psychisch gestoorde, opent evenwel een mogelijkheid een tijdelijke opname in afwachting van een hervatting van de strafvervolgung als rechtmatig te beschouwen. In dit opzicht hoeft het gevaarscriterium dus niet doorslaggevend te zijn.

Hierbij moet echter worden aangetekend dat een schorsing doorgaans van onbepaalde duur is. Ook het doel van de opname in een psychiatrisch zieken-

20 *Winterwerp v. the Netherlands*, A 33 (1979). Zie ook *Luberti v. Italy*, A 75 (1984).

huis in het kader van de schorsing is niet primair het op lange termijn bevorderen van het psychisch welbevinden van de persoon in kwestie, maar het zo mogelijk op korte termijn bevorderen van een (tijdelijke) procesbekwaamheid. Hij wordt immers ter beschikking gehouden en behandeld om hem competent te maken om terecht te staan.

In *Regina v. Grant*²¹ heeft het Court of Appeal hierover opgemerkt dat de criteria voor mentale procesonbekwaamheid (en de daarop volgende detentie) niet geheel sporen met de criteria voor gedwongen opname van een psychisch gestoorde onder artikel 5 lid 1 sub e EVRM. Een verdachte kan namelijk op grond van minder ernstige psychische stoornissen of zelfs op grond van gebrekkige intellectuele vermogens procesonbekwaam worden bevonden, die niet zonder meer noodzaken tot een gedwongen opname en verblijf onder de voorwaarden die het EHRM heeft gesteld aan artikel 5 lid 1 sub e. Toch vond het Hof dat in dit geval geen sprake was van een schending van dit artikel, omdat het een ernstige stoornis betrof.

4.4 Beschouwing

De stelling dat de vrijheidsontneming valt onder (en voldoet aan) artikel 5 lid 1 onder e EVRM is een schrale troost. Dit artikellid is zo ruim geformuleerd dat vrijwel elke wettelijke regeling tot gedwongen opname van psychisch gestoorde personen hieronder kan worden gerangschikt. Behalve de (door het EHRM bepaalde) garantie van tussentijdse rechterlijke controle op voortdurende van de vrijheidsontneming overeenkomstig artikel 5 lid 4 EVRM, bevat de bepaling niets over de inhoudelijke gronden voor een dergelijke vrijheidsbeneming. Als de vrijheidsontneming in het kader van procesonbekwaamheid echter plaatsheeft voor onbepaalde duur en de grond van deze onbekwaamheid niet ligt in een ernstige psychische stoornis, zou deze detentie wel eens strijd kunnen opleveren met artikel 5 lid 1 sub e EVRM.

De schorsingsregeling wegens procesonbekwaamheid staat wel op gespannen voet met de vereisten van artikel 6 EVRM, omdat het personen betreft tegen wie een strafvervolging is ingesteld. Nu de nieuwe Engelse wet een onderzoek naar het feitelijk daderschap voorschrijft, is de ‘unfit’ verklaring en de daarop volgende detentie expliciet onderdeel geworden van een ‘determination of a criminal charge’ en onderworpen aan het regime van artikel 6 EVRM.

Het gaat bij de vrijheidsontneming volgend op een ‘unfit’ verklaring om een merkwaardige verstrengeling van een opschorting van de definitieve bepaling van de gegrondheid van een reeds ingestelde strafvervolging en het ter beschikking houden van de verdachte (in detentie) in afwachting van zijn herstel en de hervatting van de vervolging.

Zolang er niet van verdere vervolging wordt afgezien of er geen vrijspraak

21 [2001] EWCA Crim 2644.

volgt, blijft de incompetent bevonden persoon onder verdenking staan en kan hij altijd aan verdere vervolging worden blootgesteld. Als zijn geestelijk herstel pas na zeer lange tijd intreedt, kan de strafvervolging worden hervat.

Hoewel enig uitstel wegens geestelijke onbekwaamheid en het bieden van een behandelingsmogelijkheid zeker gerechtvaardigd zijn, is de in de Anglo-Amerikaanse rechtspraak doorgaans zeer lange duur van de schorsing (en de onzekerheid die deze met zich brengt) eerder een belemmering dan een waarborg voor een eerlijke en voortvarende rechtsgang. Het EHRM mag dan wel in zijn meest recente uitspraak in *S.C. v. UK*²² de procesbekwaamheid van de verdachte als voorwaarde voor de uitoefening van zijn recht op effectieve participatie hebben benadrukt, de vraag blijft of het Hof een schorsing van de vervolging voor onbepaalde tijd wegens 'unfitness to plead' in overeenstemming acht met de eisen van artikel 6 EVRM. Anderzijds resteert de vraag of dit laatste volgens het Hof ook opgaat voor de in Nederland mogelijke voortzetting van de vervolging van een psychisch gestoorde verdachte die onbekwaam is om zijn belangen behoorlijk te behartigen, onder de voorwaarde van volkomen procesvertegenwoordiging door zijn raadsman.

Ook in de Amerikaanse rechtspraak is de opneming in een psychiatrisch ziekenhuis met het doel de verdachte 'fit to stand trial' te maken en hem daartoe te onderwerpen aan gedwongen medicatie in de sleutel gezet van het recht op een eerlijk strafproces. In de eerste plaats moet het gaan om gronden van incompetentie die volgens de wet binnen een redelijke termijn uitzicht bieden op herstel. In de tweede plaats mag gedwongen toediening van medicatie het recht op een eerlijk proces niet aantasten. Hiervan kan bijvoorbeeld sprake zijn als de verdachte door de toediening van antipsychotische medicijnen (tijdelijk) de indruk wekt van een volwaardige procespartij en deze impressie hem belemmert voor de jury aannemelijk te maken dat hij het strafbare feit waarvan hij wordt verdacht onder invloed van zijn psychotische stoornis heeft gepleegd. Al mag een 'unfit' verklaring niet in de weg staan aan een later ter zitting op te werpen 'insanity defence', toch wordt deze mogelijkheid sterk beperkt door zijn niet psychotische verschijning. Het doel van het beschikbaar houden voor Justitie ligt niet in het bevorderen van het psychisch welbevinden van de verdachte, maar van zijn procesbekwaamheid.

Uit de Amerikaanse jurisprudentie valt af te leiden dat een lange opnameduur en toediening van medicatie in verhouding moeten staan tot de ernst van het (vermoedelijk) gepleegde feit, de maximaal voor dit feit op te leggen vrijheidsstraf en tot het belang van de overheid de vervolging door te zetten. Deze verhouding kan eerder buiten proportie zijn als het om verdenkingen gaat van niet agressieve delicten.

Maar ook als het ernstige delicten betreft, zou een schorsing wegens 'unfitness' naar onze mening met terughoudendheid moeten worden toegepast. De verdachte komt in dat geval in grote onzekerheid te verkeren. Een berechting

22 Application no. 60958/00, 15 juni 2004.

(binnen een redelijke termijn) is niet alleen in het belang van een eerlijk proces voor de verdachte, maar ook van betekenis voor een eerlijk proces voor de slachtoffers en de samenleving. Dit laatste speelt vooral een rol in het geval van een schorsing van de vervolging van lang na dato wegens oorlogsmisdaden aangeklaagde verdachten, zoals we in het volgende hoofdstuk zullen zien.

Hoofdstuk 5

Twee bijzondere varianten van het onvermogen terecht te staan

Hier komen twee varianten van het beroep op de incompetentie op psychische gronden terecht te staan aan de orde, te weten die van de berechting van verdachten van oorlogsmisdaden en voormalige dictators (§ 5.1) en, afgeleid van de oorspronkelijke bedoeling van artikel 16 Sv, die van psychisch gestoorden die tijdens hun verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis een strafbaar feit plegen (§ 5.2).

5.1 De berechting van verdachten van oorlogsmisdaden en van voormalige dictators

In het laatste decennium van de 20e eeuw zijn in Engeland veel oorlogsmisdadigers vervolgd, hetgeen door de War Crimes Act uit 1991 enigszins vergemakkelijkt zou moeten worden. Toch bleken er vele obstakels waaronder de competentie van de verdachten terecht te staan, zoals in de zaak tegen Serafinowicz, die zich na de Tweede Wereldoorlog in het zuiden van Engeland had gevestigd. In januari 1997 werd de vervolging van de 86-jarige Szymon Serafinowicz, beschuldigd van de moord op joden in Wit-Rusland in de winter van 1941-1942, geschorst door de jury van de Londense Old Bailey die aanvaardde dat hij leed aan dementie, mogelijk als gevolg van de ziekte van Alzheimer. Enkele maanden later, in augustus 1997, overleed hij zonder dat hij in deze zaak, die inmiddels al ruim 2 miljoen pounds had gekost, berecht was.

In 2000 ontstond internationaal ophef over de vraag of de hoogbejaarde Chileense ex-dictator Pinochet, verblijvend in Engeland, kon terechtstaan. Onderzoek door enkele deskundigen wees uit dat hij niet terminaal ziek was, maar toch niet gezond genoeg om terecht te staan.

Human Rights Watch maakte bezwaar tegen de wijze waarop het onderzoek was uitgevoerd. Een geriater maakte niet deel uit van de groep deskundigen die Pinochet onderzochten. Elke deskundige had slechts eenmalig een ontmoeting met hem in ziekenhuisomstandigheden, in plaats van onderzoek bestaand uit enkele ontmoetingen in de loop van een bepaald tijdsbestek bij Pinochet in zijn tijdelijke Londense woonverblijf. Twee van de vier deskundigen spraken geen

Spaans. Onder zulke condities is het bijvoorbeeld gemakkelijk om te simuleren en om tijdelijke aandoeningen voor permanent aan te zien.¹

In 2001 werd het strafproces tegen de van oorlogsmisdaden verdachte, 85-jarige Gecas opgeschort wegens onbekwaamheid terecht te staan als gevolg van twee hartaanvallen. Gecas was verantwoordelijk voor de moord, casu quo massa-executies op tienduizenden joden, partizanen en communisten in Litouwen en Belarus eind 1941. Na de oorlog vluchtte hij naar het westen en vestigde hij zich in 1947 in Edinburgh, Engeland.

Een soortgelijk geval deed zich voor in september 2003 in een zaak tegen de 88-jarige, in Duitsland ondergedoken, van oorlogsmisdaden verdachte Nederlander Herbert Bikker. Na de oorlog was hij wegens doodslag in 1944 op een verzetsleider tot levenslang veroordeeld. Hij vluchtte in 1952 uit de Bredase koepelgevangenis naar Duitsland en slaagde erin daar tot in de jaren negentig een onopvallend bestaan te leiden. In 1997 erkende hij in het Duitse weekblad *Stern* dat hij Houtman het ‘genadeschot’ had gegeven. Dit artikel vormde de aanleiding om een justitieel onderzoek in te stellen. De behandeling van de zaak voor de rechtbank in Hagen dreigde te stagneren toen zijn advocaten betoogden dat Bikker als gevolg van een beginnende dementie niet terecht kon staan. Onderzoek door vier deskundigen, onder wie een arts en een neuropsycholoog, wees in 2004 uit dat hij wel in staat was terecht te staan. Enkele weken later besloot de rechtbank te Hagen alsnog dat hij als gevolg van verdere achteruitgang niet terecht kon staan.

De honorering van het beroep op ‘Verhandlungsunfähigkeit’ betekent in dit geval, gezien zijn hoge leeftijd, dat hij zich voor zijn delicten nimmer meer voor een rechtbank hoeft te verantwoorden. In het Duitse strafprocesrecht is procesbekwaamheid in de jurisprudentie gedefinieerd als ‘Fähigkeit, in- oder außerhalb der Verhandlung seine Interessen vernünftig wahrzunehmen, die Verteidigung in verständiger und verständlicher Weise zu führen, Prozeßklärungen abzugeben und entgegenzunehmen’.² Volgens Nedopil³ is niet alleen een gebrekkige intelligentie en/of psychotische stoornis een grond voor onbekwaamheid terecht te staan, maar ook de vrees voor het leven of de schade aan de gezondheid van de verdachte die een strafvervolgning met zich kan brengen. Personen die wegens psychische stoornissen procesonbekwaam worden bevonden, zullen in de Duitse strafrechtspraktijk in de meeste gevallen ook verminderd toerekeningsvatbaar worden verklaard. Dit komt omdat een duurzame stoornis die als grond voor procesonbekwaamheid wordt aangenomen veelal ook al tijdens het plegen van een strafbaar feit het inzicht in het verkeerde van de gedraging en de handelingscontrole heeft beperkt. Omgekeerd is ver-

1 Zie het kritische rapport uit 2000 van E. Zapata, een gerenommeerd psychiater: Comments on the Medical Report on the State of Health of Senator Augusto Pinochet Ugarte, <www.noticias.nl/11sept/uk>.

2 BGH 2, 275.

3 Nedopil, 2000, p. 30.

minderde toerekeningsvatbaarheid geen indicatie voor procesonbekwaamheid. Het proces kan in geval van een procesonbekwame verdachte die aan een ernstige psychische stoornis lijdt en zich daarom met succes kan beroepen op volledige ontoerekeningsvatbaarheid, buiten zijn aanwezigheid 'gewoon' doorgang vinden. Dit komt overeen met de Nederlandse regeling van de artikelen 509 a-e Sv.

Volledig toerekeningsvatbare verdachten kunnen daarentegen wegens psychische stoornissen alleen dan procesonbekwaam worden verklaard als deze stoornissen zijn ingetreden tussen hun strafbare gedragingen en hun strafproces. Deze kunnen, als we letten op de criteria voor procesbekwaamheid behalve psychosen ook organische ziekten zoals hersenaandoeningen en dementievervalsingen betreffen. In dit soort situaties is er doorgaans zeer lange tijd verstreken tussen de strafbare gedraging en het moment van de strafvervolgung, hetgeen vooral bij laat opgespoorde oorlogsmisdadigers het geval is. Gezien de nog steeds geldende restrictieve uitleg in Nederland van artikel 16 Sv naar aanleiding van het *Menten*-arrest zouden andere gronden dan ernstige geestelijke stoornissen (zoals aan ouderdom gerelateerde geestelijke en lichamelijke aftakelingsvalsingen) weinig kans maken op een schorsing van de vervolging. De zaak *Bikker* zou met andere woorden in Nederland niet tot een schorsingsbeschikking hebben geleid.

Ook in de zaak tegen Slobodan Milošević voor het 'International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia' in Den Haag is de kwestie van het vermogen terecht te staan opgeworpen. In deze rechtszaak is een patstelling ontstaan. De verdachte heeft er altijd resoluut voor gekozen zichzelf te verdedigen; een recht dat algemeen wordt erkend. Wegens zijn ernstige gezondheidsklachten heeft het tribunaal meermalen de zitting moeten schorsen. Zolang de lichamelijke conditie van de verdachte niet verbetert, levert dit een vertraging op in de vervolging die een nadelig effect heeft op de voortvarendheid en eerlijkheid van het strafproces. Het tribunaal zoekt daarom naar mogelijkheden tot voortzetting van de vervolging waaronder de toewijzing van een raadsman. Aan de verdachte en de *Amici Curiae* heeft het tribunaal in 2004 de vragen voorgelegd of een toegewezen raadsman kan bijdragen aan een eerlijke verdediging en of de *Amici Curiae* de verdachte kunnen bijstaan om de druk van zelfrepresentatie te verminderen.

In hun rapport gaan de *Amici Curiae* in op de 'fitness to stand trial' van de verdachte.⁴ Volgens het tribunaal is de verdachte niet onbekwaam om terecht te staan, maar is hij slechts niet in staat zijn eigen verdediging te continueren. De *Amici Curiae* stellen dat de vraag naar zijn vermogen terecht te staan nimmer aan deskundigen is voorgelegd. Zij wijzen er in dit verband op dat het leerstuk van 'fitness to stand trial' in nagenoeg alle rechtssystemen wordt erkend. Al kent het Statuut van het tribunaal hieromtrent geen expliciete regeling, het

4 *Amici Curiae Submissions in Response to the Trial Chamber's 'Further Order on Future Conduct of the Trial Concerning Assignment of Defence Counsel'*, 6 August 2004, Case no. IT-02-54-T.

tribunaal heeft in een andere zaak bepaald dat de geëigende toets ter beoordeling van het vermogen terecht te staan is of de verdachte over voldoende capaciteiten beschikt 'to plead, to understand the nature of the charges, to understand the course of the proceedings, to understand the details of evidence, to instruct counsel, to understand the consequences of the proceedings, and to testify'.⁵

De Amici Curiae bevelen het tribunaal aan om eerst een oplossing te vinden voor de kwestie van het vermogen terecht te staan door inschakeling van medische deskundigen die de verdachte op de bovengenoemde punten dienen te onderzoeken. Zij hebben voorts het voorstel om de verdachte tegen zijn wil een raadsman op te dringen van de hand gewezen. Mocht de verdachte in staat worden geacht terecht te staan, dan dient de vervolging te worden voortgezet. Als hij wegens zijn gezondheid zijn eigen verdediging nog steeds niet goed kan voeren, moet de vraag naar een procesvertegenwoordiging door een toegevoegde raadsman of door de Amici Curiae opnieuw worden bekeken. Uitgangspunt blijft volgens hen echter dat de verdachte met deze rechtsbijstand moet instemmen. Indien het tribunaal de aanbeveling volgt om eerst het vermogen terecht te staan te (laten) bepalen, is het van groot belang of het de fysieke gezondheidstoestand zal aanvaarden als grond voor een voortzetting van de schorsing van de vervolging. Aangezien het tribunaal vrijwel letterlijk de 'fitness to plead' doctrine in het adversaire rechtssysteem van het Verenigd Koninkrijk volgt, is het goed mogelijk dat ook fysieke aandoeningen tot een 'unfit' verklaring kunnen leiden. Ziet het tribunaal af van een toevoeging van een raadsman tegen de wil van de verdachte, dan is de kans groot dat het proces voor onbepaalde tijd wordt verdaagd en uiteindelijk wordt beëindigd.

Toch blijft het verbazingwekkend dat er in de afgelopen eeuw in Nederland zo weinig een beroep gedaan is op artikel 16 Sv. Ook de uitgebreide studie van Hofman naar misdadig gedrag in dienst van de Duitse bezetter, deels gebaseerd op materiaal ontleend aan het Pieter Baan Centrum, met 52 zaken van verdachten⁶ die daar tussen 1949 en 1964 klinisch, gedragskundig werden onderzocht, maakt geen melding van schorsing van de strafvervolging of het beroep daarop. Wellicht dat de leeftijd van deze van collaboratie verdachten daar in tegenstelling tot de hiervoor besproken oorlogsmisdadigers een verklarende factor voor is. In 1950 bedroeg de gemiddelde leeftijd van deze verdachte mannen immers 38 jaar.⁷

5 *The Prosecutor v. Pavle Strugar*, 'Decision re the Defence Motion to Terminate Proceedings', 26 May 2004.

6 45 mannen en 7 vrouwen. De mannelijke groep collaborateurs onderscheidde Hofman in 17 mensenjagers, mishandelaars en moordenaars, 7 kampbewakers en 6 wapendragers, 9 verklikkers en 5 politiefunctionarissen. De vrouwen waren allen verkliksters.

7 Hofman, 1981, p. 241.

5.2 Delicten gepleegd door psychisch gestoorden tijdens het verblijf in het psychiatrisch ziekenhuis

Afgelopen decennia is het leerstuk van de competentie meermalen opgeworpen in zaken waarin de verdachte van een strafbaar feit dit feit pleegde tijdens het verblijf in een (categoriaal) psychiatrisch ziekenhuis. Onder invloed van zodanige psychische problematiek dat opneming in een psychiatrisch ziekenhuis noodzakelijk bleek, komt de patiënt soms tot strafbaar gedrag in dat ziekenhuis, waarvoor hij zich moet verantwoorden. Maar voor welk forum? In veel gevallen wordt een interne sanctie door het personeel van het psychiatrisch ziekenhuis, dat soms zelf partij in het ontstane conflict met de patiënt is, opgelegd en uitgevoerd. Soms echter wordt de zaak wel voorgelegd aan de openbare strafrechter.

In september 1976 stond voor de Haagse rechtbank de 45-jarige psychiatrische patiënt Hans de Groot terecht terzake van brandstichting in een kledingvak in het psychiatrisch ziekenhuis St. Bavo te Noordwijkerhout, waar hij al 23 jaar verbleef. Wat was er gebeurd? Vanaf 1974 werd dit ziekenhuis vaak opgeschrikt door branden. De Groot was meermalen betrapt op brandstichting; zo ook op 16 februari 1976, toen hij er op vrijwillige basis verbleef.⁸ Als gevolg van deze brandstichting werd hij meteen – als straf c.q. correctiepoging – op een gesloten afdeling geplaatst, hetgeen voortduurde tot 17 juni 1976. Plaatsing in een isoleercel werd niet overwogen. In aansluiting hierop werd de zaak aan de politie overdragen en aan de rechter voorgelegd. Heerma van Voss betoogde hierover: ‘Vergeleken bij de verre, onbekende gevangenis krijgt zelfs de isoleercel op het eigen terrein iets huiselijks, maar vergeleken bij de overzichtelijkheid van een openbaar strafproces heeft elke “procesvoering” binnen de inrichting buitengewoon troebele en dreigende kanten.’

De Groot kreeg een principieel recht waar hij niet om gevraagd had (het recht op terecht te staan), terwijl een ander gewichtig recht hem afgenomen werd zonder dat hij daarom verzocht (het recht op ontoerekeningsvatbaarheid).⁹ De rechtbank legde hem vijf dagen voorwaardelijke gevangenisstraf en een boete van vijftig gulden op.¹⁰

8 In februari 1975 was immers zijn rechterlijke machtiging opgeheven (Heerma van Voss, 1977, p. 134).

9 Aldus Heerma van Voss, 1977, p. 135.

10 De officier van justitie had, mede gebaseerd op het forensisch psychiatrisch rapport van de districtspsychiater D. Mulder, twee maanden voorwaardelijke gevangenisstraf en een voorwaardelijke tbr met een proeftijd van drie jaar geëist.

De zaak leidde tot een uitvoerig publiek debat,¹¹ waarin tevens kamervragen¹² aan de staatssecretaris werden gesteld met het verzoek de strafrechtelijke positie van vrijwillig opgenomen psychiatrische patiënten beter te garanderen. In het publieke debat grepen de vernieuwers terug op de denkbeelden van de Amerikaanse psychiater Thomas Szasz,¹³ die ernstig bezwaar maakte tegen de ‘fitness to stand trial’ procedure omdat deze schijnbaar in het belang van de patiënt is, maar zich in feite keert tegen de patiënt.¹⁴

Moet een psychiatrisch patiënt gewoon berecht worden, omdat hij recht heeft op dezelfde bejegening, casu quo berechting als elke andere gedetineerde? Of moet hij uitsluitend door middel van de psychiatrie worden bestraft?¹⁵

Zo’n 25 jaar later bleek deze situatie in de psychiatrie nog steeds herkenbaar. Onderzoek ten behoeve van de evaluatie van de Wet Bopz in de forensische psychiatrie leerde immers dat wanneer een patiënt tijdens zijn verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis een delict pleegt, er een discrepantie tussen beleid en praktijk bestaat. Veel hulpverleners in de forensische psychiatrie zijn het erover eens dat een patiënt die tijdens het verblijf een medewerker letsel toebrengt, daarvoor ter verantwoording moet worden geroepen. Zo bestaat er in menig psychiatrisch ziekenhuis een protocol over hoe te handelen bij strafbare feiten dat voorziet in een dergelijke aangifte. Bovendien hebben forensisch psychiatrische patiënten per definitie al contact met politie en Justitie achter de rug en lijkt het alsof de bemoeienis van politie en Justitie voorgoed is overgedragen aan de forensische geestelijke gezondheidszorg. Vanuit die veronderstelling wordt er dan af en toe van afgezien aangifte te doen. En zelfs wanneer er aangifte wordt gedaan, reageert de politie soms al bij voorbaat verontschuldigend: ‘De patiënt is toch psychisch gestoord, waarom dan toch aangifte?’ zo luidt soms de reactie van een verbaasde politiefunctionaris. De ernst van het strafbare feit is hier tevens maatgevend voor de te volgen procedure. In ernstige gevallen wordt meestal wel aangifte gedaan, in kleinere zaken meestal niet. Zonder te willen bepleiten dat elke psychiatrische patiënt die een strafbaar feit begaat, terstond wordt aangegeven bij politie en Justitie, is (her)bezinning op dit vlak van groot belang. Psychiatrische patiënten die een strafbaar feit plegen, hebben het recht op terecht te staan. Nog al te vaak wordt patiënten de gang

11 Diverse media wijdden uitvoerig aandacht aan de zaak, zoals A.J. Heerma van Voss, *Straf is een vorm van belangstelling*. *Haagse Post*, 2 oktober 1976; J. Kiers, *Bewoner St. Bavo voor de rechter. De klok een eeuw terug gezet*. *Klik*, 13 (1976) 5, p. 18-20; Wim Wennekes, *Hoe een psychiatrische patiënt om een binnenbrandje aan het gerecht werd overgeleverd en veroordeeld*. *Vrij Nederland*, 9 oktober 1976; *Vlammen slaan uit nieuw recht*. *Gekkenkrant*, november 1976.

12 Door de leden van de PvdA-fractie Haas-Berger en Voogd werd de paradox aan de orde gesteld dat De Groot enerzijds aan de rechterlijke macht werd overgedragen hetgeen erop duidt dat hij in staat wordt geacht maatschappelijk te functioneren terwijl hij anderzijds nimmer maatschappelijk gefunctioneerd zou hebben.

13 Zie § 2.5.

14 Vergelijk Pols, 1984, p. 51-53.

15 Heerma van Voss, 1977, p. 128.

naar de rechter onthouden doordat hulpverleners geen aangifte (willen) doen en intern maatregelen treffen, uit angst voor de reputatie van het psychiatrisch ziekenhuis in de openbare rechtspraak, of doordat de officier van justitie de zaak seponeert. Er bestaat zo niet alleen een discrepantie tussen beleid en praktijk, maar ook tussen rechterlijke interventie binnen en buiten het psychiatrische ziekenhuis naar aanleiding van gepleegde strafbare feiten. De stap over de drempel van het psychiatrisch ziekenhuis brengt de patiënt – ook als het gaat om strafbare feiten – dan in een ander rechtsklimaat. De strafrechtelijke excusering is bij uitstek een taak die de rechter toebehoort, al dan niet nader voorgelicht door gedragskundigen.¹⁶

In hun onderzoek naar levensdelicten in de periode 1988-1998 constateerden Koningsveld, Colon & Raes (2001) tien van dergelijke delicten gepleegd door patiënten in de intramurale geestelijke gezondheidszorg. In deze zaken werd steeds aangifte gedaan en werd door de officier van justitie vervolging ingesteld. De auteurs constateren dat in het merendeel van de algemeen psychiatrische ziekenhuizen geweldsincidenten nog niet systematisch worden geregistreerd en vervolgen dan ‘zinvolle toetsingsnormen en referentiegroepen ontbreken vooralsnog.’ Aangifte van dergelijke strafbare feiten zou buiten het ziekenhuis waarschijnlijk wel plaatsvinden; daar heeft men genoemde normen en groepen daarvoor niet nodig. In de periode 1992-2001 vonden volgens Leistra & Nieuwbeerta acht moorden plaats in een psychiatrisch ziekenhuis.¹⁷ Al de daders die werden aangehouden, stonden terecht.

Het probleem ligt niet zozeer bij de ernstige zaken, die worden, zo blijkt althans, wel aan de openbare strafrechtspraak voorgelegd. In minder ernstige zaken ligt dat anders, zoals de hiervoor besproken zaak De Groot indringend

16 Beekman & Koenraadt, 2001, p. 95-96.

17 Leistra & Nieuwbeerta, 2003, p. 107. Die zaken vertonen deels overlap met voornoemd onderzoek in de periode 1988-1998. De zaken van Leistra et al. waren:
22-9-1993 Castricum. Op het terrein van een psychiatrisch ziekenhuis wordt het lijk gevonden van de 66-jarige D. Deen. Zijn schedel was ingeslagen met een parasolstok.
25-3-1994 Maastricht. De 37-jarige Vietnamees V.N. steekt in psychiatrisch centrum Vijverdal de 84-jarige demente J. Defauwes dood. N. hoorde stemmen die hem aanspoorden iemand te doden.
19-5-1994 Deventer. In haar kamer in een psychiatrisch ziekenhuis ligt het lijk van een 49-jarige patiënte. De 51-jarige medepatiënt J.A. bekent dat hij de vrouw heeft gewurgd. Hij had 125 gulden van haar gestolen en was bang dat zij dat zou ontdekken.
25-6-1994 Santpoort. In een psychiatrisch ziekenhuis slaat een patiënt een 87-jarige medepatiënt dood.
13-7-1996 Raalte. In een psychiatrisch ziekenhuis steekt een 45-jarige Nederlandse tbs-patiënt een 66-jarige medepatiënt dood.
13-4-1997 Deventer. In het St. Elisabeth Gasthuis knuppelt de 55-jarige psychiatrische patiënt C.H. een 89-jarige blinde kamergenoot neer en wurgt hem.
5-2-1999 Utrecht. In het dr. F.S. Meijers Instituut wurgt de 27-jarige Marokkaanse tbs-patiënt R. el B. de 45-jarige Ier Mike Leonard met het snoer van zijn cassetterecorder.
29-3-2000 Amsterdam. In een psychiatrische instelling wurgt de 64-jarige A.H. zijn 78-jarige medepatiënte Barbara Vahmeijer.

laat zien. Ook thans bijna 30 jaar nadien blijft de keuze tussen wel of niet aangifte doen bij politie en Justitie arbitrair.

Het lijkt erop dat de ernst van het strafbare feit, gepleegd in het psychiatrisch ziekenhuis, maatgevend is voor het wel of niet doen van aangifte bij politie. De discretionaire bevoegdheid die behoort bij het optreden van de officier van justitie is al te zeer overgenomen door de medewerkers i.c. hulpverleners of directie van het betreffende psychiatrisch ziekenhuis.

Mede om eigenrichting tegen te gaan, zijn afgelopen decennia in verschillende soorten totale instituties een (interne) rechtspositieregeling en een protocol over hoe te handelen bij strafbare feiten geïntroduceerd.¹⁸ Actiever optreden van officieren van justitie en de inspecteurs van de volksgezondheid die op grond van de Wet Bopz beiden belast zijn met toezicht, zou de hier aan de orde zijnde afwegingen meer transparant kunnen maken. Dat geldt temeer wanneer hulpverleners en patiëntenvertrouwenspersonen daar tevens alert op zijn en blijven. In dergelijke gevallen is de volgorde omgekeerd. In de zaken waarin de vraag naar de 'fitness to stand trial' wordt gesteld, is een gevolg van een beroep op dit leerstuk veelal een opneming in een psychiatrisch ziekenhuis. In de in deze paragraaf bedoelde gevallen gaan de opneming en het verblijf in het psychiatrisch ziekenhuis aan het strafbaar feit vooraf en wordt het plegen hierdoor mogelijk zelfs geprovoceerd.

5.3 Beschouwing

In beide in dit hoofdstuk besproken, zeer onderscheiden soorten van gevallen wordt getracht de patiënt te behoeden voor een gang naar de rechter. Van de hoogbejaarde oorlogsmisdadiger wordt diens incompetentie terecht te staan bepleit en ten processe geconfronteerd met diens plicht terecht te staan. Van de psychiatrische patiënt die intramuraal strafbare feiten beging, wordt de incompetentie verondersteld buiten het strafproces om en afgezet tegen zijn recht om terecht te staan. In deze situaties is niet alleen een juridische afweging, maar ook een morele aan de orde. In beide gevallen wordt wel aangevoerd dat betrokkene – wegens zijn fragiele psychische conditie – moet worden beschermd tegen een belastende gang naar de openbare terechtzitting, zij het dat de oorlogsmisdadiger die een beroep op artikel 16 Sv doet eerder de verdenking van simulatie op zich laadt, dan de psychiatrische patiënt die strafbare feiten pleegde.

En waar de ernst van de strafbare feiten in beide varianten sterk van elkaar verschilt, is hier een bijzonder fundamentele kwestie aan de orde, die tevens de grenzen van het onvermogen terecht te staan pregnant aftast. De ontwikkeling, in theorie én praktijk, van strafprocesrechtelijke criteria en van (forensisch) gedragskundige onderzoeksvoorwaarden kan daarbij, met een scherp oog voor gedragskundige beroepsethiek, behulpzaam zijn.

18 Kelk, 1983; 2003.

Hoofdstuk 6

Tot slot

In dit hoofdstuk geven wij aan wat naar onze mening de meest gereede benadering is van het probleem van het onvermogen terecht te staan. In de eerste plaats schetsen wij enkele mogelijke scenario's waarin de vraag naar procesonbekwaamheid kan worden opgeworpen en geven wij aan welke procedure hierin verkieslijk is (§ 6.1). Daarna doen wij enkele aanbevelingen tot nadere regelgeving hierover (§ 6.2), gevolgd door een afsluitende beschouwing (§ 6.3).

6.1 Mogelijke scenario's

Een beroep op procesonbekwaamheid is denkbaar in de volgende situaties.

In de *eerste* plaats kan een verdachte zich beroepen op zijn onvermogen terecht te staan op grond van een psychische stoornis die is ontstaan a) *na* of b) *naar aanleiding van* het gepleegd hebben van een strafbaar feit ten tijde waarvan hij (vermoedelijk) bij zijn volle verstand was. Hierbij valt te denken aan respectievelijk een zware hersenbeschadiging als gevolg van een ziekte of ongeval (ad a) en een zware (reactieve) depressie of een ernstige (reactieve) psychose als gevolg van, casu quo in reactie op het delict en de nasleep daarvan (ad b).

In de *tweede* plaats kan een verdachte een beroep doen op procesonbekwaamheid op grond van een psychische stoornis waaraan hij reeds lijdende was *tempore delicti* en die hij ter zitting zou kunnen opwerpen als schulduitsluitingsgrond. Het gaat hier om stoornissen zoals schizofrenie en (chronische) psychosen.

In de *derde* plaats kan een verdachte hierop een beroep doen op grond van een psychische stoornis van *andere aard* dan een stoornis waaraan hij al lijdende was tijdens het plegen van het delict en die hij als schulduitsluitingsgrond zou kunnen opvoeren. Iemand die ten tijde van het ten laste gelegde psychotisch was, kan nadien bijvoorbeeld te kampen krijgen met een vorm van ernstige dementie.

In Anglo-Amerikaanse strafrechtsstelsels komt het bij honorering van een beroep op 'unfitness to stand trial' in al deze gevallen niet tot een openbaar strafproces waarin de aan de verdachte ten laste gelegde strafbare feiten inhoudelijk aan de orde worden gesteld. Met dien verstande dat hooguit zoals in het Engelse systeem het feitelijk daderschap wordt vastgesteld, maar dat de vraag

naar de subjectieve verwijtbaarheid ofwel de schuldvraag niet wordt opgeworpen.

De psychische conditie van de verdachte *tempore delicti* is in de drie genoemde scenario's irrelevant zodra sprake is van een procesonbekwaam bevonden verdachte. De strafvervolging wordt immers niet voortgezet, maar verdaagd tot herstel is ingetreden.

Een positief aspect van de 'unfitness' doctrine is dat gelegenheid wordt geboden tot herstel. De opneming in een psychiatrisch ziekenhuis is erop gericht de verdachte 'fit' te maken. Problematische kanten hieraan zijn dat niet geheel duidelijk is hoever men kan gaan in de behandeling (gedwongen medicatie?) en hoelang deze maximaal kan duren. Ook de Nederlandse regeling van de schorsing van de vervolging heeft als doel de verdachte te laten (of doen) herstellen. Mits er uitzicht is op verbetering van de psychische conditie binnen een redelijke termijn, is een uitstel van de vervolging wegens incompetentie terecht te staan alleszins gerechtvaardigd.

Gezien de Anglo-Amerikaanse jurisprudentie over het leerstuk van de 'unfitness to stand trial', gaat het in de praktijk doorgaans om tamelijk ernstige vormen van psychische gestoordheid. Daar deze veelal niet te verhelpen zijn, noch op korte, noch op lange termijn, is en blijft het grote probleem bij deze rechtsfiguur dat van uitstel afstel van de strafvervolging komt. De procesonbekwaam bevonden, maar nog altijd als verdachte aangemerkte persoon kan langdurig van zijn vrijheid beroofd blijven en worden opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis. Dit geschiedt dan meestal op civielrechtelijke titel ('civil commitment') en niet op basis van een strafrechtelijke uitspraak. Het komt dan veelal niet meer tot een inhoudelijke behandeling van de strafzaak.

Mits er niet van verdere vervolging wordt afgezien, blijft de dreiging van een hervatting van strafvervolging bestaan. Als zijn psychische conditie verbetert tijdens zijn verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis en hij ook geen gevaar meer vormt voor zichzelf en zijn omgeving, wordt hij, wel of niet onder voorwaarden, uit het ziekenhuis ontslagen, maar kan hij opnieuw worden blootgesteld aan strafvervolging. Er is immers in zijn strafzaak nog geen einduitspraak gedaan.

De vraag is nu welke de meest geëigende procedure is in de bovengenoemde scenario's?

Gesteld dat de psychische stoornis die de verdachte procesonbekwaam maakt identiek is aan de stoornis onder invloed waarvan hij het ten laste gelegde delict heeft begaan (scenario 2), dan valt niet in te zien waarom deze niet ter terechtzitting kan worden opgeworpen en kan leiden tot een verklaring van gehele of gedeeltelijke ontoerekeningsvatbaarheid waarop een veroordeling tot een straf en/of maatregel kan volgen. Dit is in het Nederlandse stelsel ook de gangbare procedure volgens de artikelen 509a-e Sv. Een schorsing van de vervolging blijft in deze situatie buiten beschouwing.

In de situatie waarin een verdachte lijdt aan een psychische stoornis die hem onbekwaam maakt terecht te staan, maar die *niet* identiek is aan een stoornis van de geestvermogens waaraan hij lijdende was *tempore delicti* (scenario 3), kan de strafrechter onder de waarborgen van de artikelen 509a-e Sv de gang van zaken rondom het gepleegde delict reconstrueren en tot een oordeel komen of de verdachte gezien zijn geestestoestand tijdens het begaan van het delict volledig toerekeningsvatbaar of geheel of gedeeltelijk ontoerekeningsvatbaar moet worden geacht.¹ Ook dan is de psychische conditie *tempore delicti* doorslaggevend en blijven alle opties voor een veroordeling (tot straf en/of maatregel) open. Met de later ingetreden stoornis moet bij de straftoemeting rekening worden gehouden. Mocht de aanvankelijke stoornis onvoldoende grond opleveren voor volledige ontoerekeningsvatbaarheid, dan kan de rechter gelet op de huidige stoornis bepalen dat de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf niet mogelijk is. In dat geval kan betrokkene worden overgeplaatst van de gevangenis naar een (forensisch) psychiatrische instelling wegens detentie-ongeschiktheid. Is de stoornis wel voldoende grond voor ontoerekeningsvatbaarheid, dan kan de rechter gezien de huidige stoornis volstaan met het opleggen van een maatregel tot opname in een (forensisch) psychiatrisch ziekenhuis.

Wat nu als de geestestoestand ten tijde van het lopende proces in het geheel niets met het ten laste gelegde delict te maken heeft (scenario 1a)?

Als de psychische stoornis van dien aard is dat elk begrip van de strekking van de vervolging ontbreekt, dan is het probleem dat de verdachte weliswaar verantwoordelijk kan worden gehouden voor het destijds bij zijn volle verstand begane delict, maar dat hij noch tot straf kan worden veroordeeld (gezien zijn geestesgesteldheid), noch tot dwangverpleging (omdat de stoornis niet in causaal verband staat met het delict). Deze situatie betreft eigenlijk de enige Nederlandse grond voor schorsing van de vervolging wegens een ernstige psychische stoornis die duidelijk na het gepleegde delict is ingetreden. Als het om een onherstelbare stoornis gaat, is het weinig zinvol de desbetreffende persoon voor lange tijd te doen opnemen in een psychiatrisch ziekenhuis onder de dreiging van een hervatting van de vervolging. Voor een opname en behandeling in een psychiatrisch ziekenhuis, zo daar noodzaak toe bestaat op grond van het gevaarscriterium, moet de procedure van de Wet Bopz worden gevolgd. In dit geval, maar ook als deze noodzaak niet bestaat, verdient het aanbeveling binnen redelijke termijn expliciet van verdere vervolging af te zien, bijvoorbeeld door een rechterlijke verklaring dat de zaak geëindigd is.

Indien de psychische stoornis die evident na het begane delict is ontstaan niet

1 Dit is mogelijk, omdat in Nederland in geval van ernstige delicten veelal om een gedragskundig onderzoek van de verdachte wordt gevraagd, waardoor de rechter zich achteraf een oordeel kan vormen over de geestesgesteldheid *tempore delicti*, ongeacht welke geestesstoornis zich later bij de verdachte ontwikkelt. Overigens blijft het uitgangspunt in het strafrecht toerekeningsvatbaarheid, tenzij gefundeerd enigerlei mate van vermindering aannemelijk kan worden gemaakt.

van dusdanige ernstige aard is dat de verdachte volledig procesonbekwaam moet worden geacht, dan kan de vervolging worden voortgezet op de voet van de artikelen 509a-e Sv. Afhankelijk van de aard en ernst van de stoornis, kan de rechter overgaan tot oplegging van een gevangenisstraf met mogelijkheid van overplaatsing naar een psychiatrisch ziekenhuis, of komen tot een schuldigverklaring zonder oplegging van straf volgens artikel 9a Sr. Voor toepassing van het rechterlijk pardon is, afgezien van de geringe ernst van het feit, waarvan in casu veelal geen sprake zal zijn, mede bepalend 'de persoonlijkheid van de dader of de omstandigheden waaronder het feit is begaan, dan wel die zich nadien hebben voorgedaan'. De psychische stoornis die na het gepleegde delict is ingetreden, betreft dan zo'n omstandigheid die zich later heeft gemanifesteerd. Ook al volgt er geen strafoplegging, er is tenminste vastgesteld dat de verdachte zich schuldig heeft gemaakt aan een strafbaar feit. Dit kan het ondergane leed van slachtoffers enigszins verzachten.

In dit scenario is de vraag van belang welke gronden voor een schorsing van de vervolging strafrechtelijk relevant en aanvaardbaar zijn. Naarmate deze gronden ruimer worden genomen dan in Nederland volgens het *Menten*-arrest, zullen meer verdachten worden gevrijwaard van strafvervolging. Dit wreekt zich in het bijzonder bij oudere oorlogsmisdadigers of voormalige dictators, zoals de Engelse en Duitse jurisprudentie laat zien.

Als tenslotte kan worden vastgesteld dat de psychische stoornis is ontstaan *naar aanleiding van* het gepleegde delict (scenario 1b) en er dus een relatie bestaat tussen beide (in die zin dat de stoornis zijn oorsprong vindt in het delict), dan kan de rechter na eventueel een schorsing van bepaalde duur tot strafoplegging overgaan met de optie van een overplaatsing naar een psychiatrisch ziekenhuis. Op basis van het voorgaande trekken wij de conclusie dat het leerstuk van het onvermogen terecht te staan op psychische gronden geheel in de lijn van de Nederlandse regeling en praktijk van schorsing van de vervolging in zeer beperkte mate dient te worden toegepast.

6.2 Enkele aanbevelingen

Het verdient naar onze mening aanbeveling de schorsingsbepaling op een aantal punten duidelijker te regelen. Zoals aangegeven, bestaat er een leemte in de regelgeving wat er te doen staat als herstel van het vermogen tot het begrijpen van de strekking van de strafvervolging uitblijft. De beschikking tot schorsing kan immers van onbepaalde duur zijn. Dit brengt echter teveel onzekerheid met zich voor de verdachte, alsook voor het slachtoffer en de rechtsgemeenschap. Er zou een maximale termijn moeten worden gesteld aan de schorsing die thans door een schorsing van de voorlopige hechtenis onder de voorwaarde van een opname in een psychiatrisch ziekenhuis volgens de Wet Bopz onbeperkt kan doorlopen. Een strafvorderlijke reactie op een onherstelbare psychische stoornis is wenselijk, bijvoorbeeld in de vorm van een rechterlijke verklaring dat de strafzaak (na een redelijke termijn) is geëindigd. Hierdoor kan de druk worden

weerstaan van het EVRM wat betreft de redelijke termijn, waarbinnen de gegrondheid van een ingestelde strafvervolging moet zijn bepaald. In de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk bestaat weliswaar nog altijd de mogelijkheid van een schorsing (en opname in een psychiatrisch ziekenhuis) voor onbepaalde tijd, maar is tevens bij wet voorzien in maximale termijnen na verloop waarvan er van verdere strafvervolging moet worden afgezien en de desbetreffende persoon desnoods op civielrechtelijke titel kan worden opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis.

Er dient duidelijker dan nu het geval is een keuze te worden gemaakt in de reikwijdte van artikel 16 Sv. Bestrijkt de schorsingsbepaling alleen situaties waarin de psychische stoornis duidelijk na het begane delict is ingetreden of ook situaties waarin deze stoornis reeds bestond ten tijde van het plegen en onder invloed waarvan het delict vermoedelijk is begaan?

In het laatste geval kent ons strafprocesrecht in tegenstelling tot Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels de mogelijkheid van voortzetting van de vervolging onder voorwaarde van volkomen procesvertegenwoordiging door de raadsman als de verdachte wegens een psychische stoornis zelf niet in staat is zijn belangen behoorlijk te behartigen. In theorie is de schorsingsbepaling nog steeds voorbehouden aan een psychische stoornis die na het delict is ontstaan, maar de praktijk laat – zij het mondjesmaat – zien dat de toepassing ook kan plaatshebben in het andere geval. Wij bepleiten een beperking in de toepassing tot zaken waarin een psychische stoornis na het delict is ingetreden en de stoornis geen relatie heeft met het delict. Er zou onzes inziens wel een wisselspoor moeten zijn voor een analoge toepassing van de artikelen 509a-e Sv op deze situatie, maar dan alleen als het een psychische stoornis betreft van minder ernstige aard die geen aanleiding geeft tot volledig onbegrip van de strekking van een ingestelde vervolging. Omgekeerd lijkt ons een wisselspoor voor toepassing van de schorsingsbepaling op een zeer ernstige psychische stoornis die reeds bestond *tempore delicti* noch noodzakelijk, noch wenselijk.

Ook al heeft de nieuwe formulering van artikel 16 Sv in theorie een verruiming van psychische gronden tot schorsing met zich gebracht, wij kunnen ons nog steeds vinden in de restrictieve interpretatie van psychische stoornissen in het *Menten*-arrest en wel een beperking tot een psychische stoornis van zeer ernstige aard.

Gelet op de verschillende wettelijke criteria voor enerzijds schorsing der vervolging en voor anderzijds voortzetting der vervolging achten wij het raadzaam deze criteria scherper te omlijnen. In het Anglo-Amerikaanse model is het vermogen terecht te staan nader gespecificeerd in deelcriteria en hebben gedragskundigen speciale instrumenten ontworpen om de ‘fitness to stand trial’ te bepalen in het licht van de juridische criteria. Dit brengt ons op een laatste punt voor nadere bezinning.

Voorwaarde voor oplegging van de maatregel tbs is de beschikbaarheid van recente multidisciplinaire rapportage op basis van gedegen onderzoek. Voor de toepassing van de schorsingsbepaling en voor de toepassing van de artikelen

509a-e Sv is ook voorzien in een inschakeling van gedragskundigen, zij het in onduidelijke termen. Gezien de belangen die voor de psychisch gestoorde verdachte op het spel staan, zou een overeenkomstig psychiatrisch en psychologisch onderzoek en dito rapportage in zo'n geval de voorkeur verdienen.

6.3 Beschouwing

Als reden voor het veelvuldig beroep op 'unfitness to stand trial' in de Verenigde Staten wordt vaak genoemd het trachten te vermijden van een langdurige gevangenisstraf (onder condities die nogal te wensen overlaten) of van de doodstraf. Als we echter letten op de tamelijk zware toets voor onbekwaamheid om terecht te staan, is het onaannemelijk, doch niet geheel uit te sluiten, dat verdachte personen een psychische stoornis eenvoudig kunnen simuleren. Alleen verdachten die aan ernstige stoornissen lijden, slagen erin incompetent te worden verklaard.

Het valt overigens te betwijfelen of dit echt een 'voordeel' oplevert. Een opname ter behandeling kan lang duren en zelfs – zoals de praktijk uitwijst – de duur van de maximale gevangenisstraf te boven gaan. Gedwongen medicatie is dan, zij het onder strenge condities, toelaatbaar. En dan bestaat altijd nog de mogelijkheid van een (tussentijdse) 'fit' verklaring waarop de strafvervolging wordt hervat. Toch neemt in de Verenigde Staten de stroom beroepen op procesonbekwaamheid, die een zwaar beslag leggen op de rechterlijke macht en op psychiaters,² niet af.

Uit onderzoek van Grubin³ blijkt dat er in het Verenigd Koninkrijk nu ongeveer 20 personen per jaar 'unfit' worden verklaard en dat is in vergelijking met de voorgaande periode een sterke afname, die wordt verklaard door de Criminal Procedure (Insanity and Unfitness to Plead) Act van 1991. De wetswijziging heeft de rechtspositie van incompetent verklaarde verdachten aanzienlijk verbeterd. Afgezien van het bewijsvereiste van feitelijk daderschap, dat doorgaans wel is vast te stellen, kunnen verdachten thans volledig buiten vervolging worden gesteld en bestaat de mogelijkheid tot een tijdelijke opname en behandeling. Een 'absolute discharge' wordt het meest toegepast, zij het bij personen die ernstig zijn gestoord en geen uitzicht op herstel hebben en die geen gevaar (meer) vormen voor hun omgeving. Als psychisch herstel wel te verwachten valt, komt de persoon in aanmerking voor de bepaalde duur van toezicht en behandeling. Het blijft echter in theorie en praktijk mogelijk dat iemand voor onbepaalde tijd in een psychiatrisch ziekenhuis wordt opgenomen en dat zijn strafzaak ook voor onbepaalde tijd wordt verdaagd.

In Nederland wordt opvallend weinig beroep gedaan op de schorsingsmogelijkheid van artikel 16 Sv. Het kan zijn dat het probleem van het onvermogen

2 Blau, 1984; Shapiro, 1990.

3 Grubin, 1996.

terecht te staan eenvoudigweg niet wordt onderkend of zich niet zou voordoen. Dit is hoogst onwaarschijnlijk. Een meer plausibele verklaring is dat hier ten lande de raadsman in veel gevallen als volkomen procesvertegenwoordiger kan optreden en daardoor de belangen van de (psychisch gestoorde) verdachte kan behartigen.

Een andere verklaring voor het schaarse beroep op artikel 16 Sv is naar onze indruk de relatieve onbekendheid met deze mogelijkheid tot schorsing onder de advocatuur.⁴

Doordat het Nederlandse strafproces een minder antagonistische structuur heeft dan het Anglo-Amerikaanse strafproces, zullen alle partijen zich van de geestesgesteldheid van de verdachte rekenschap geven en naar een gereede oplossing zoeken voor het probleem van procesonbekwaamheid op psychische gronden. In Nederland wordt kennelijk gekozen voor een pragmatische benadering zoals dat op veel andere terreinen ook het geval is.

In alle bescheidenheid concluderen wij dat het Nederlandse strafprocesrecht het meest tegemoet komt aan de in onze ogen verkieslijke omgang met de kwestie van psychische procesonbekwaamheid. Dit neemt niet weg dat het probleem van het onvermogen terecht te staan alle aandacht verdient die het in Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels wel volop krijgt, maar die veelal ten koste gaat van een voortvarende en eerlijke rechtsgang.

4 Hoewel dit onlangs werd gecompenseerd door Knoops (en Spronken), 2003, p. 605-608.

Samenvatting

Het onderwerp van deze monografie is het strafvorderlijk leerstuk van het psychisch onvermogen terecht te staan.

In Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels wordt hierop met grote regelmaat een beroep gedaan. Als een verdachte wegens een stoornis van zijn geestvermogens niet in staat wordt bevonden terecht te staan, wordt de strafvervolging verdaagd. Een verdachte die 'unfit to stand trial' is verklaard, kan in een psychiatrisch ziekenhuis worden opgenomen en behandeld om hem procesbekwaam te maken ter hervatting van de vervolging.

Het Nederlandse strafprocesrecht kent een vergelijkbare mogelijkheid van schorsing van de vervolging wanneer een verdachte aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens lijdt dat hij niet in staat is de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen (artikel 16 lid 1 Sv). De schorsing wordt opgeheven, zodra de verdachte hiertoe wel in staat is (artikel 16 lid 2 Sv). In tegenstelling tot Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels wordt in Nederland opvallend weinig een beroep gedaan op deze schorsingsmogelijkheid.

Het doel van deze studie is inzicht te verschaffen in de toepassing van dit leerstuk in de Amerikaanse en Engelse rechtspraktijk en deze te vergelijken met die in Nederland. Deze vergelijking is in de sleutel gezet van het recht op een eerlijk strafproces. De centrale vraag is of de rechtsfiguur van het onvermogen terecht te staan fungeert als een waarborg of als een belemmering van het recht op een 'fair trial'?

In het *tweede hoofdstuk* is de Anglo-Amerikaanse regelgeving in wet en jurisprudentie behandeld. Hierin is aandacht besteed aan de juridische criteria voor 'fitness to stand trial', waarvan de kern in beide rechtsstelsels wordt gevormd door het vermogen van de verdachte de strafprocedure die tegen hem is aangespannen te begrijpen en te volgen, en hierin actief te participeren en zijn raadsman te instrueren.

Vervolgens zijn de procedure en haar gevolg aan de orde gesteld. In beide stelsels beslist de jury, voorgelicht door gedragskundige rapportage, over het vermogen van de verdachte om terecht te staan. Tijdens de schorsing van de vervolging kan de procesonbekwaam bevonden verdachte in een psychiatrisch ziekenhuis worden opgenomen en worden behandeld om hem 'fit to stand trial' te maken. Zowel in de Verenigde Staten als in het Verenigd Koninkrijk zijn bij wet maximale termijnen genoemd voor een dergelijke opneming en behande-

ling. Een schorsing voor onbepaalde termijn blijft echter mogelijk en is in de praktijk bepaald geen uitzondering. Dit brengt met zich dat de ‘unfit to stand trial’ verklaarde verdachte voor een lange periode in een psychiatrisch ziekenhuis gedetineerd blijft en ter beschikking wordt gehouden voor een hervatting van de vervolging. Uiteindelijk kan de desbetreffende verdachte buiten vervolging worden gesteld en kan hij op civielrechtelijke titel worden opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis als zijn conditie niet verbetert en hij mogelijk een gevaar voor anderen en zichzelf vormt. Het komt in veel gevallen dan ook niet meer tot een inhoudelijke behandeling van de strafzaak.

De psychische conditie van de verdachte ten tijde van het plegen van het delict is in het kader van de procesbekwaamheidsvraag irrelevant. De psychische stoornis, die de verdachte procesonbekwaam maakt, kan echter reeds hebben bestaan *tempore delicti* en in causaal verband staan met het begane delict. Wegens zijn ‘unfit’ verklaring kan hij deze stoornis niet (meer) opvoeren als schulditsluitingsgrond, omdat het proces is verdaagd en de vraag naar de persoonlijke verwijtbaarheid niet aan de orde komt. In het Verenigd Koninkrijk dient er tenminste door de jury te worden vastgesteld dat de procesonbekwaam geachte verdachte de hem ten laste gelegde feiten daadwerkelijk heeft begaan. Op grond van het bewijs van feitelijk daderschap kan hij vervolgens worden opgenomen en behandeld.

Daarna is de kritiek op deze rechtsfiguur weergegeven. Voornaamste punt van kritiek is dat een groot aantal verdachten het recht om terecht te staan wordt onthouden. Hierbij komt dat er nogal eens oneigenlijk gebruik van de regeling wordt gemaakt.

In het *derde hoofdstuk* is de Nederlandse regeling van schorsing van de vervolging op basis van artikel 16 Sv belicht. Na een korte historische schets van de totstandkoming van deze regeling, is aangegeven dat de schorsingsbepaling in beginsel alleen ziet op gevallen waarin de verdachte met psychische problemen te kampen krijgt *na* het gepleegd hebben van een strafbaar feit en er dus geen relatie bestaat tussen het plegen en zijn psychische stoornis. Als de stoornis reeds bestond *tempore delicti* en het delict vermoedelijk onder invloed van deze stoornis is begaan, is de schorsingsbepaling niet van toepassing. In dit geval voorziet het strafprocesrecht in de artikelen 509a-e Sv in een volkomen procesvertegenwoordiging van de verdachte door zijn raadsman.

Wat betreft de Nederlandse criteria voor schorsing is het *Menten*-arrest van de Hoge Raad (uit 1980) uitvoerig besproken. Hierin is gesteld dat een schorsing van de vervolging slechts op haar plaats is als een verdachte aan een pathologische psychische stoornis lijdt. Het toenmalige wettelijke begrip ‘krankzinnig’ diende restrictief te worden uitgelegd. De consequentie hiervan is dat alleen zeer ernstige psychische stoornissen een grond voor schorsing kunnen opleveren. In de Anglo-Amerikaanse ‘fitness to stand trial’ doctrine daarentegen staat het begrip procesbekwaamheid centraal. Deze kan door diverse psychische, fysieke en intellectuele tekorten worden beperkt, terwijl in Nederland volgens het *Menten*-arrest procesonbekwaamheid slechts kan worden aangenomen in het geval van een apert krankzinnig persoon.

Met de wetwijziging van 1986 is in artikel 16 Sv echter een criterium voor schorsing opgenomen, namelijk dat de psychische stoornis van de verdachte van zodanige aard moet zijn dat hij niet in staat is de strekking van de vervolging te begrijpen. Hierdoor vertoont de Nederlandse regeling thans meer gelijkenis met het Anglo-Amerikaanse leerstuk van de 'fitness to stand trial'.

De term 'krankzinnig' is vervangen door de termen 'gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens'. Naar aanleiding van het huidige artikel 16 Sv is in dit hoofdstuk aan de orde gesteld of onder de nieuwe terminologie nu ook minder ernstige psychische stoornissen (dan aperte krankzinnigheid) een grond voor schorsing kunnen opleveren. Tevens is de vraag opgeworpen of het onderscheid tussen een stoornis die is ontstaan na het gepleegde delict en een stoornis die reeds bestond tijdens het plegen nog relevant is voor de toepassing van de schorsingsbepaling. Uit een uitspraak van het Hof Amsterdam kan worden afgeleid dat ook een stoornis waaraan de verdachte lijdende was *tempore delicti* en onder invloed waarvan hij het delict vermoedelijk heeft gepleegd, aanleiding tot schorsing van de vervolging kan zijn. Hoewel dit niet als staande jurisprudentie kan worden opgevat, zijn de consequenties van een dergelijke opvatting dat in deze gevallen de vervolging en de behandeling ter zitting *niet* worden voortgezet op voet van de artikelen 509a-e Sv. Dit staat in schril contrast met de mogelijke analoge toepassing van deze artikelen als de stoornis duidelijk *na* het gepleegde delict is ingetreden. Is er in dit geval nauwelijks nog een reden om de schorsingsbepaling toe te passen, in het andere geval krijgt de schorsingsbepaling een ruimere toepassingsmogelijkheid, die in de lijn ligt van het Anglo-Amerikaanse model van 'trial competency'. In dit laatste opzicht is een belangrijk punt van discussie welke betekenis aan het begrip procesbekwaamheid moet worden toegekend en welke (psychische, fysieke en/of intellectuele) stoornissen deze bekwaamheid kunnen inperken.

Over de gevolgen van de schorsing van de vervolging is beschreven dat in Nederland de verdachte in voorlopige hechtenis kan blijven, maar dat hij kan worden overgeplaatst naar een psychiatrisch ziekenhuis. In de Nederlandse regeling is onduidelijk hoelang de schorsing maximaal kan duren en wat er te doen staat als herstel uitblijft. Er wordt echter in beginsel van uitgegaan dat de schorsing plaatsheeft voor onbepaalde tijd, al blijkt uit artikel 16 lid 2 Sv dat de wetgever een tijdelijke onbekwaamheid voor ogen had. Een opname in een psychiatrisch ziekenhuis op basis van de Wet Bopz tijdens een voorwaardelijke schorsing van de voorlopige hechtenis kan ook hier van onbepaalde duur zijn. Verder zijn in dit hoofdstuk de Nederlandse jurisprudentie en klinische praktijk van de schorsingsregeling behandeld. In tegenstelling tot de hoeveelheid zaken hierover in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk betreft het hier slechts een klein aantal gevallen.

In het *vierde hoofdstuk* is het leerstuk van het onvermogen om terecht te staan tegen het licht gehouden van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM).

In de Engelse jurisprudentie is de verhouding van de procedure ter bepaling van 'unfitness' en de hieraan gekoppelde vaststelling van het feitelijk daderschap tot

de vereisten voor een ‘fair trial’ volgens artikel 6 EVRM expliciet aan de orde gesteld. Volgens het House of Lords betreft deze laatste vaststelling geen ‘criminal proceeding’ waarin de gegrondheid van een ingestelde strafvervolging wordt bepaald. Een procesonbekwaam bevonden verdachte kan in de procedure – ter bepaling van het feitelijk daderschap – niet worden veroordeeld wegens een strafbaar feit. De schuldvraag komt niet aan de orde, omdat het strafproces wordt verdaagd totdat de verdachte weer procesbekwaam is bevonden. Artikel 6 EVRM is dus volgens het Hoogerechtshof op deze procedure niet van toepassing.

Aangezien het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) zich over deze specifieke problematiek nog niet heeft uitgelaten, blijft niet alleen de vraag of de Engelse procedure ter vaststelling van het feitelijk daderschap als ‘determination of a criminal charge’ moet worden opgevat waarop artikel 6 EVRM van toepassing is, maar resteert ook de vraag of de opschorting van de vervolging voor onbepaalde tijd zonder meer in overeenstemming is met de vereisten van artikel 6 EVRM die immers voorschrijven dat iemand die in staat van beschuldiging is gesteld recht heeft op een openbaar strafproces binnen redelijke termijn met alle waarborgen van dien.

In dit hoofdstuk is ook het probleem van de opneming in een psychiatrisch ziekenhuis gedurende de schorsing en de behandeling om de persoon in kwestie procesbekwaam te maken, afgezet tegen het EVRM en wel artikel 5 lid 1 sub e. Dit artikellid ziet vooral op een gedwongen opneming op civielrechtelijke titel, maar is volgens de Engelse jurisprudentie tevens van toepassing op de strafprocesrechtelijke opneming tijdens de schorsing van de vervolging wegens procesonbekwaamheid. Gelet op de ruime formulering van artikel 5 lid 1 sub e lijkt de rechtmatigheid van deze vrijheidsontneming in afwachting van het herstel van de verdachte geen probleem op te leveren. De noodzaak van een opneming kan volgens het EHRM liggen in de publieke veiligheid en in eigen belang van de desbetreffende persoon van wie op medische en psychiatrische gronden is vastgesteld dat hij aan een psychische stoornis lijdt. In het Engelse rechtssysteem ligt de noodzaak echter vooral in het ter beschikking houden van de verdachte voor hervatting van de vervolging en het herstel van zijn procesbekwaamheid. Als deze opneming plaatsheeft voor onbepaalde termijn en op andere gronden dan een ernstige psychische stoornis, zou deze detentie weleens strijd kunnen opleveren met artikel 5 lid 1 sub e.

In het kader van de vereisten van artikel 6 EVRM is tot slot aan de orde gesteld of de volkomen procesvertegenwoordiging zoals in Nederland wordt toegepast volgens de artikelen 509a-e Sv hiermee in overeenstemming is. Op grond van de jurisprudentie van het EHRM valt niet uit te sluiten dat het Hof een volledige representatie door de raadsman van een verdachte, die wegens een stoornis niet zelf in staat is om zijn belangen behoorlijk te behartigen, ontoereikend acht voor

een ‘fair trial’. Ook in dit opzicht is een punt van discussie welke plaats de verdachte in *zijn* strafproces inneemt en toekomt. Hierbij is de visie op de procespositie van de verdachte die het EHRM aanhangt van groot belang. Als

deze visie neigt naar het adversaire procesmodel, dan neemt de ‘unfitness’ doctrine een meer centrale plaats in dan in het gematigd inquisitoire procesmodel. In het eerste model ligt het accent immers op de autonome positie van de verdachte die als *dominus litis* zelf in staat moet zijn zijn belangen te behartigen, in het bijzonder de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen, actief te participeren en zijn raadsman te instrueren. Het gematigd inquisitoire model geeft de verdachte een (iets) minder prominente procespositie en laat een volledige representatie door de raadsman toe waardoor aan het leerstuk van het onvermogen om terecht te staan een geringere betekenis toekomt.

Het *vijfde hoofdstuk* handelt over twee bijzondere varianten van het onvermogen terecht te staan, namelijk die betreffende oorlogsmisdadigers en voormalige dictators en die van psychiatrische patiënten die tijdens hun verblijf in een psychiatrisch ziekenhuis een delict plegen.

Mede aan de hand van internationale casuïstiek is gedemonstreerd dat in het geval van hoogbejaarde verdachten van oorlogsmisdaden en misdaden tegen de menselijkheid een beroep op geestelijk en lichamelijk onvermogen terecht te staan doorgaans met zich brengt dat zij zich niet meer hoeven te verantwoorden voor hun destijds bij hun volle verstand gepleegde delicten. Relevant bij uitstek in dezen zijn de criteria en de methoden van onderzoek die hierbij worden gehanteerd. Indachtig de in Nederland in het *Menten* arrest voorgestane restrictieve interpretatie van een psychische stoornis, zal het hier ten lande niet snel tot een schorsing van de vervolging leiden als de verdachte kampt met aan ouderdom gerelateerde verschijnselen van dementie en andere psychische en fysieke aandoeningen. In Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels kunnen deze ziektebeelden echter wel een schorsing der vervolging voor onbepaalde tijd tot gevolg hebben. Dit is ook mogelijk in het Duitse strafprocesrecht volgens welk alleen al de vrees voor een aantasting van de psychische en fysieke gesteldheid door het terechtstaan aanleiding kan zijn tot schorsing.

Recent onderzoek heeft laten zien dat psychiatrische patiënten die in een psychiatrisch ziekenhuis een strafbaar feit plegen de ene keer wel, de andere keer niet daarvoor zichzelf moeten verantwoorden voor de rechter. Ernstige delicten leiden vrijwel steeds tot een gang naar de rechter, maar in minder ernstige zaken blijft de keuze of de patiënt wel of niet terecht staat arbitrair en niet transparant. Wij bepleiten een actiever optreden in dezen van alle betrokkenen, zoals officier van justitie, inspecteur van de geestelijke volksgezondheid, directie, personeel en patiëntenvertrouwenspersoon, om daarmee transparantie en rechtsgelijkheid te bevorderen.

In het *zesde hoofdstuk* is bij wijze van conclusie geschetst wat de meest gerede benadering is van verdachten die wegens een psychische stoornis niet in staat kunnen worden geacht terecht te staan. Aan de hand van enkele scenario's zijn de mogelijkheden voor een beroep op schorsing van de strafvervolging in kaart gebracht.

Het kan gaan om personen die duidelijk *na* het gepleegde delict psychisch gestoord zijn geraakt. Een verdachte kan tevens procesonbekwaam worden

bevonden wegens een psychische stoornis waaraan hij al lijdende was *tijdens* het plegen en onder invloed waarvan hij het delict beging. Deze psychische stoornis is dan alleen relevant voor de vraag naar de procesbekwaamheid en niet voor de vraag of de verdachte zich hierop kan beroepen als schulditsluitingsgrond. Anders dan in Anglo-Amerikaanse rechtsstelsels levert een dergelijke stoornis in Nederland in beginsel niet een grond op voor schorsing van de vervolging, omdat de vervolging onder de waarborgen van de artikelen 509a-e Sv kan doorgaan.

Voor een schorsing der vervolging wegens procesonbekwaamheid komt idealiter alleen in aanmerking het geval dat een verdachte duidelijk *na* het gepleegde delict in ernstige psychische én fysieke of alleen psychische problemen is geraakt. Het is echter de vraag wat er te doen staat als de conditie van de verdachte geen uitzicht biedt op herstel. Als er sprake is van een ernstige stoornis verdient het aanbeveling na een redelijke termijn expliciet af te zien van verdere vervolging. Gaat het om minder ernstige stoornissen, dan is het in principe mogelijk dat de verdachte door zijn raadsman volledig wordt gerepresenteerd en het proces kan doorgaan over alle aspecten van het ten laste gelegde. Met de huidige psychische gesteldheid van de verdachte kan dan rekening worden gehouden in de straftoemeting en kan de rechter in het uiterste geval tot een schuldigverklaring komen zonder oplegging van straf.

Deze conclusie brengt met zich dat de schorsingsbepaling anders dan in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk – geheel in de lijn van de Nederlandse rechtspraak tot nu toe – uiterst zelden dient te worden toegepast. Een gevolg van deze slotsom is dat de vervolging in vrijwel alle gevallen van procesonbekwame verdachten onverminderd wordt voortgezet onder de procesuele garanties van optimale vertegenwoordiging van hun belangen door de raadsman, en van de behartiging van hun belangen door de staande en zittende magistratuur.

Summary

In Anglo-American criminal law systems, a person's *unfitness* to stand trial is often raised as a defence. If a defendant is found unfit due to a mental disorder, the criminal prosecution will be adjourned so that the defendant can be committed to a psychiatric hospital and treated until he or she can later be rendered fit to stand trial. A comparable option for adjournment exists in Dutch criminal procedure (article 16): If a defendant suffers from such defective development or diseased disturbance of his mental faculties that he is not capable of understanding the criminal proceedings against him, the prosecution will be adjourned. As soon as the defendant has recovered, the suspension of the prosecution will be lifted. However, unlike Anglo-American criminal law systems, where adjournment, because of a defendant's mental *unfitness*, is fairly common, in the Netherlands, this ground for adjourning the prosecution is not often invoked.

The aim of this study is to gain insight in the application of this doctrine in the legal practice of the United States and the United Kingdom and compare this with the Dutch approach. We will compare the analysis from the perspective of the right to a 'fair trial': Is the doctrine of fitness to stand trial a guarantee or an obstruction of this right?

The *second chapter* deals with the Anglo-American rules on fitness to stand trial in legislation and in case law. Special attention is paid to the legal criteria for fitness. The core of these criteria in both the United States and the United Kingdom is the cognitive competence of a criminal defendant to understand and follow the proceedings against him, as well as to actively participate in them and instruct his legal advisors.

After discussing these rules, the actual procedure for invoking the defence and its consequences are described. In both legal systems, the jury, informed by behavioural experts, decides on the issue of fitness to stand trial. As stated earlier, during the prosecution's adjournment, the person found unfit can be committed to a psychiatric hospital for treatment until he or she can later be rendered fit. Although the law in the United States and in the United Kingdom set forth maximum terms for such commitment and treatment, it is possible for the prosecution to be adjourned for an indeterminate amount of time and for the defendant to be detained in a psychiatric hospital for a long period. Ultimately, the defendant can be fully discharged from prosecution and be subjected to a

civil commitment in a psychiatric hospital if he poses a threat to himself and/or to the community. In many cases, defendants do not regain their competence to stand trial, so the criminal charges against them cannot be dealt with substantially.

The defendant's mental state during his alleged commission of the crime is irrelevant when determining his fitness to stand trial. The mental disorder rendering him unfit may have already existed *tempore delicti*. Due to his unfitness to plead, the defendant cannot raise this disorder as an excuse in an insanity defence because the trial has been adjourned and the question of his legal guilt is not under consideration. However, in the United Kingdom, a 'trial of the facts' must be held to determine whether the defendant, found unfit to plead, is (at least) factually guilty of the crime he is accused of. Chapter two concludes with a critical assessment of this Anglo-American legal doctrine by examining the consequences that it has on defendants who invoke the defence of unfit to stand trial. The main point of the criticism is that a large number of criminal defendants are withheld from exercising their right to stand trial.

The *third chapter* describes the Dutch process of adjourning the prosecution on the ground of a mental disorder. It begins with an historical overview of article 16 in the Dutch Code of Criminal Procedure. Article 16 is only applicable in case a defendant is contending with mental problems *after* having committed a criminal act. In such a case there is no causal relation between his mental state and the crime committed. However, if the defendant was already suffering from mental problems *during* the commission of the crime and it is likely that this was influenced by his mental state, the prosecution will not be adjourned. The Dutch Code of Criminal Procedure provides for continuance of the prosecution, thereby guaranteeing full legal representation of the mentally disordered defendant by his attorney.

Next, chapter three discusses the *Menten* case (1980), a landmark decision by the Dutch Supreme Court concerning the criteria for adjourning the prosecution. In that case, the Dutch Supreme Court held that the prosecution can only be adjourned if the criminal defendant suffers from a pathological mental illness. Today, the consequence of this decision is that only very serious mental disorders can be a ground for adjourning the prosecution. 'Insanity' under article 16 was interpreted very restrictively, whereas in Anglo-American systems of criminal law, fitness to stand trial is a concept that can be restricted by diverse mental, physical and intellectual disorders. According to the *Menten* decision, unfitness to stand trial in the Netherlands is the ultimate consequence for a defendant who becomes patently insane after having committed a crime. However, with the amendment of the law in 1986, article 16 now contains a criterion for adjourning the prosecution, namely that the mental disorder of the defendant must be of such nature that he is not capable of understanding the purport of the criminal prosecution. The present Dutch system, therefore, bears more resemblance to the Anglo-American doctrine of fitness to stand trial. The word 'insane' has been replaced by the terms 'defective development or dis-

eased disturbance of mental faculties.’ This new terminology raises the question of whether mental disorders that are less serious than insanity can provide a ground for adjournment.

Chapter three continues with a discussion on whether the distinction between a mental disorder that originated after having committed a criminal act and a mental disorder that already existed during the commission of a crime, is still relevant for the application of article 16. A verdict from the Amsterdam Criminal Court of Appeal suggests that a mental disorder from which the defendant was suffering *tempore delicti* can be a ground for adjourning the prosecution. Although this cannot be considered standing case law, the consequences of this verdict are far-reaching. In situations where the defendant is suffering *tempore delicti*, there will be no continuance of the prosecution or the trial, and the procedural guarantees of full legal representation in the articles 509a-e in the Code of Criminal Procedure will not be met. This contrasts sharply with the possible analogous application of these articles when the mental disorder clearly originated after having committed a crime. In this scenario there hardly remains a reason for application of article 16, except for a very serious mentally disordered person lacking complete awareness of the criminal charge against him. In the other scenario the applicability of article 16 is much broader and aligns more with the Anglo-American model of trial competency. With regard to this last point, specific attention is paid to what it means to be fit to stand trial in the Netherlands and which (psychical, physical and/or intellectual) disturbances can reduce this competence.

Chapter three concludes with a discussion on the consequences of a verdict of adjournment and how, in the Netherlands, a criminal defendant can remain in pre-trial detention, but can be transferred from prison to a psychiatric hospital. In the Dutch system, it is unclear how long the prosecution can be adjourned and what should be done if a defendant does not become mentally fit to stand trial. In principle, the adjournment is of indefinite time. The commitment to a psychiatric hospital can also be of indeterminate time during which the pre-trial detention is suspended.

The *fourth chapter* examines the doctrine of fitness to stand trial from the perspective of the European Convention on Human Rights (ECHR). Whether a correlation exists between the procedure for determining unfitness and factual guilt to the requirements of a ‘fair trial’ in article 6 ECHR is explicitly raised in English case law. According to the House of Lords, the determination of factual guilt is not a criminal proceeding and must be sharply discerned from the determination of a criminal charge under article 6 ECHR. In that procedure the person found unfit to plead can be acquitted, but he cannot be convicted of a crime. The matter of legal guilt is not under consideration because the trial is adjourned until the person is found fit to plead. Article 6 of the ECHR is not applicable to that procedure. Nevertheless, just how the European Court of Human Rights (ECtHR) will rule on the applicability of article 6 to that procedure remains to be seen. According to the ECtHR the defendant has a right

to effective participation in his trial. Not only does the government have to offer adequate opportunities for the defendant to participate, the defendant himself must possess sufficient capabilities to participate effectively. If a defendant lacks the required psychical, physical or intellectual skills, but, is compelled, nevertheless, to stand trial, this can be considered a violation of article 6 ECHR. Such an outcome seems to suggest that the ECtHR acknowledges the doctrine of fitness to stand trial. Still, the question remains whether an adjournment of the prosecution for an indeterminate amount of time due to unfitness guarantees a speedy trial of the indicted defendant under article 6 ECHR.

Next, chapter four discusses whether the Dutch practice of full legal representation of a mentally disordered defendant by his attorney complies with article 6 ECHR. Considering the case law from the ECtHR, this Court will most likely find that the full legal representation of a defendant, who is incompetent to understand the purport of the criminal prosecution, is an insufficient warrant for a fair trial.

Finally, chapter four discusses the problem of detention in a psychiatric hospital during the adjournment in the light of article 5 ECHR section 1(e). This section focuses mainly on the forced ‘civil commitment’ to a psychiatric hospital. In English case law, however, section 1(e) also applies to detention during the adjournment of the prosecution due to unfitness to plead. Given the broad formulation of section 1(e), the lawfulness in detaining persons of ‘unsound mind’ does not seem to pose a problem. According to ECtHR case law, the necessity of such a detention can lay in the interest of public safety and in the best interest of the person involved. However, in the English system, the necessity of the detention is to keep the person at the disposal of the government and to render him fit to plead so that prosecution can be resumed. If the detention is for an indeterminate time and is based on grounds other than a serious mental disorder, the commitment to a psychiatric hospital could be in violation of article 5 ECHR.

The *fifth chapter* deals with two special variants of the unfitness doctrine, namely, war criminals and former dictators and mentally disordered persons who commit crimes while being detained in a psychiatric hospital. Case law suggests that aged suspects of war crimes or crimes against humanity, who raise the defence of mental and physical incompetence to stand trial, can succeed in escaping justice and will never be held accountable for their crimes. The criteria and methods of psychiatric examination that are used in these cases are important aspects. Given the restrictive interpretation that the Dutch Supreme Court, in the *Menten* case, gave to a mental disorder, in the Netherlands the prosecution will not be adjourned when the defendant is suffering from age related disorders like dementia. In Anglo-American criminal law systems, these syndromes can be a valid ground for adjourning the prosecution. This is also possible in the German system of criminal procedure. In Germany, even an adverse effect on the mental and physical condition of the defendant if he is compelled to stand trial can be an acceptable ground for such an adjournment.

(Involuntary) admitted psychiatric patients who committed a crime in the mental hospital do sometimes not get access to the court because staff members of the hospital take their own sanctions towards the patient rather than leaving these decisions where they have to be taken: by the court. In debates on these cases staff members often raised a comparable issue of fitness to stand trial. Supervision by the medical inspectorate and public prosecutor should also focus on these (possible) cases. Therapists, managers and e.g. patient advocates should be more aware of, even more sensitive to the detrimental effects of these inner institutional sanctions.

The *sixth chapter* identifies what we, the authors, consider to be a preferable approach to the issue of unfitness to stand trial. We present a few scenarios that illustrate the several possibilities for raising the defence of unfitness.

First, a criminal defendant can become mentally disordered *after* having committed a crime, most clearly when he suffers from serious brain damage while awaiting trial, rendering him completely unfit to plead.

Second, a defendant can invoke his unfitness to plead due to a mental disorder which he was already suffering from *during* the commission of a crime. His mental disorder is then only relevant to the question of his fitness to stand trial and not to the question of whether he can use this as an excuse in the insanity defence. Unlike Anglo-American legal systems, that mental disorder will not, in principle, be an acceptable ground for adjourning the prosecution in the Netherlands. The prosecution can proceed because the mentally disordered defendant is guaranteed full legal representation.

Ideally, an adjournment of the prosecution is only appropriate where a defendant suffers from a very serious mental disorder that clearly originated after the crime committed. Even in the first scenario, the question remains what should be done when the defendant's mental condition most likely will never improve. We recommend that in case of an irreversible disease the defendant, after a reasonable period, will be officially discharged from prosecution. In cases of less serious mental impairments, the prosecution should continue provided that the defendant receives full legal representation. The trial will then proceed and all aspects of the criminal charge will be dealt with substantially. In meting out the punishment, the judge can take the mental condition of the defendant into account.

This conclusion implies that an adjournment of the prosecution due to a mental disorder should be applied with much more restraint than in Anglo-American criminal law systems. Consequently, the prosecution can continue and more defendants, who suffer from mental disorders that could affect their fitness to plead, can be guaranteed that their interests are being fully promoted by their attorney as well as by the prosecutor and judge.

Bijlagen

1 Respectievelijke wetsartikelen schorsing van de vervolging op psychische gronden

Artikel 452 Sv (1838 - 1886)

Indien een persoon na het plegen der daad, welke tot strafvordering kan aanleiding geven, is krankzinnig geworden, en die staat wordt erkend door den regter welke van het misdrijf moet kennis nemen, wordt de strafvordering geschorst tot na het herstel van den beklagde of beschuldigde; alles behoudens de bepalingen en onderscheidingen in artikel 453 en 454 voorkomende.

Artikel 415 Sv (1886 - 1921)

Indien een persoon na het plegen der daad, welke tot strafvordering kan aanleiding geven, is krankzinnig geworden en die staat wordt erkend door den regter welke van het strafbaar feit moet kennis nemen, wordt de strafvordering geschorst tot na het herstel van den beklagde; alles behoudens de bepalingen en onderscheidingen in artikel 416 en 417 voorkomende.

Artikel 16 Sv (1921 - 1986)

Indien de verdachte na het begaan van het strafbare feit krankzinnig is geworden, schorst de rechter, in welken stand der vervolging ook, de vervolging. Zoodra van het herstel van den verdachte is gebleken, wordt de schorsing opgeheven.

Artikel 16 Sv (1986 - heden)

Indien de verdachte aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens lijdt, dat hij niet in staat is de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging te begrijpen, schorst de rechter de vervolging, in welke stand zij zich ook bevindt. Zoodra van het herstel van den verdachte is gebleken, wordt de schorsing opgeheven.

2 Vergelijking van de regeling van het onvermogen terecht te staan in de VS en VK met die in Nederland

	VS & VK	Nederland
Schorsing vervolging	Unfitness to stand trial	Artikel 16 Sv
Niet in staat	De procedure te begrijpen Tot rationele participatie en communicatie Tot instrueren raadsman	De strekking van de vervolging te begrijpen
Wegens	Diverse stoornissen (gebrekkige mentale, intellectuele of fysieke vermogens) die bestonden <i>tijdens</i> of die <i>na</i> delict zijn ingetreden	Ernstige psychische stoornis die <i>na</i> het delict is ingetreden
Procesbekwaamheid	Centraal en kan door meerdere factoren zijn aangetast	Ernstige psychische stoornis als enige, strikte voorwaarde voor procesonbekwaamheid
Opname in psychiatrisch ziekenhuis	Voorgescreven en behandeling tot herstel van het vermogen terecht te staan	Mogelijk en behandeling tot herstel van het begrijpen van de strekking van vervolging
Maximale termijn opname en behandeling	VS: 4 maanden + verlening VK: 2 jaar Eventueel onbepaald	Onbepaalde duur
Indien herstel	Voortzetting vervolging	Voortzetting vervolging
Indien uitblijven herstel	Afzien van verdere strafvervolging Eventueel civielrechtelijke opname Uitstel → afstel van vervolging/berechting Geen voortzetting Geen volkomen procesvertegenwoordiging Geen inhoudelijke behandeling strafzaak	Opleggen ter verjaring Eventueel civielrechtelijke opname Uitstel → afstel van vervolging/berechting Wel voortzetting vervolging art 509 a-e Sv mogelijk Volkomen procesvertegenwoordiging Wel inhoudelijke behandeling strafzaak

3 Vergelijking tussen artikel 16 Sv en artikel 509a-e Sv

	Artikel 16 Sv	Artikel 509a-e Sv
Formulering	Verdachte is wegens psychische stoornis niet in staat <i>de strekking van de vervolging te begrijpen</i>	Verdachte is wegens psychische stoornis niet in staat <i>zijn belangen behoorlijk te behartigen</i>
Criterium	Strikt: volkomen proces-onbekwaamheid	Minder strikt: gebrekkige procesbekwaamheid
Gevolg	Schorsing vervolging (voor onbepaalde tijd)	Voortzetting vervolging raadsman als volkomen procesvertegenwoordiger
Na herstel	Voortzetting vervolging	
Indien onherstelbaar	Einduitspraak op formele voorvraag (art. 348 Sv)	Einduitspraak op materiële rechtsvragen (art. 350 Sv)
Gevolg onherstelbaarheid	Afstel verdere vervolging	Vrijspraak, ontslag rechtsvervolging of veroordeling
Aard stoornis strafrechtelijk relevant	Zeer beperkt	Beperkt
Ernst stoornis strafr. aanvaardbaar	Zeer ernstige psychische stoornis	Ernstige psychische stoornis
Tijdsbegrenzing ontstaan stoornis	Na delict	Tijdens of na het delict
Relatie stoornis-delict	Geen causale relatie	Indien aanwezig tijdens delict: mogelijk causale relatie
Mogelijke voorwaarde	psychiatrisch rapport	psychiatrisch rapport

Geraadpleegde literatuur

- Appelbaum, P.S. & T.G. Gutheil, *Clinical Handbook of Psychiatry and the Law*. Baltimore, Williams & Wilkins, 1991, 2nd edition.
- Bagby, R.H. & R. Nicholson, Psychometric Evaluation of Two Scales Assessing Fitness to Stand Trial. In: F. Lösel, D. Bender & Th. Bliesener (Eds.), *Psychology and Law - International Perspectives*. Berlin/New York, De Gruyter, 1992, p. 440-446.
- Bagby, R.H., R. Nicholson, R. Rogers & D. Nussbaum, Domains of Competency to Stand Trial: A Factor Analytic Study, *Law and Human Behavior*, 16 (1992) 5, p. 491-507.
- Bal, P.L. & F. Koenraadt, Criminal Law and Mentally Ill Offenders in Comparative Perspective. *Psychology, Crime & Law*, 6 (2000) 4, p. 219-250.
- Beekman, J.E. & F. Koenraadt, *Evaluatie Wet Bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen. De Wet Bopz in de forensische psychiatrie*. Den Haag, ZonMw, 2002.
- Bemmelen, J.M. van, *Leerboek van het Nederlandse Strafprocesrecht*. 's-Gravenhage, Nijhoff, 1957.
- Beyaert, F.H.L., De vrije keuze van gedragalternatieven en strafrecht. *Maandblad Geestelijke Volksgezondheid*, 32 (1977) 5, p. 339-346.
- Beyaert, F.H.L., Commentaar. *Nederlands Juristenblad*, (1980) 4, p. 77.
- Birgden, A. & D.M. Thomson, The Assessment of Fitness to Stand Trial in Australia: A Proposed Assessment Tool. In: G.B. Traverso & L. Bagnoli (Eds.), *Psychology and Law in a Changing World*. London/New York, Routledge, 2001, p. 271-280.
- Blau, T.H., *The Psychologist as Expert Witness*. Chicester, Wiley, 1984.
- Blok, A.J. & L.Ch. Besier, *Het Nederlandsch strafproces*. Haarlem, 1925.
- Bosch Kemper, J. de, *Wetboek van Strafvordering, naar deszelfs beginselen ontwikkeld, en in verband gebracht met de algemeene regtsgeleerdheid*. Amsterdam, Müller, 1840.
- Briscoe, O., D. Carson, P. d'Orban, D. Grubin, J. Gunn, P. Mullen, S. Stanley & P.J. Taylor, The law, adult mental disorder, and the psychiatrist in England and Wales. In: J. Gunn & P.J. Taylor (Eds.), *Forensic Psychiatry: Clinical, Legal and Ethical Issues*. London, Butterworth & Heineman, 1993, p. 21-117.
- Brucken Fock, E.P. von & A.J.A. van Dorst, *Cassatie in strafzaken, Studiepockets strafrecht*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1993.
- Chiswick, D., Fitness to Stand Trial and Plead, Mutism and Deafness. In: R. Bluglass and P. Bowden (Eds.), *Principles and Practice of Forensic Psychiatry*. Edinburgh/London, Churchill Livingstone, 1990, p. 171-177.

- Cleiren, C.P.M. & J.F. Nijboer (red.), *Tekst en Commentaar Strafvordering*. Deventer, Kluwer, 2003, vijfde druk.
- Corstens, G.J.M., *Het Nederlands strafprocesrecht*. Deventer, Kluwer, 2002.
- Crocker, A.G., O.E. Favreau & M. Caulet, Gender and Fitness to Stand Trial. A 5-Year Review of Remands in Quebec. *International Journal of Law and Psychiatry*, 25 (2002) 1, p. 67-84.
- Crombag, H.F.M., P.J. van Koppen & W.A. Wagenaar, *Dubieuze zaken. De psychologie van strafrechtelijk bewijs*. Amsterdam, Contact, 1992.
- Dorst, A.J.A. van, *De verjaring van het recht tot strafvervolgning*. Arnhem, Gouda Quint, 1985.
- Fennell, Ph. & F. Koenraadt, Diversion, Europeanization and the Mentally Disordered Offender. In: Ch. Harding, Ph. Fennell, N. Jörg & B. Swart (Eds.), *Criminal Justice in Europe. A Comparative Study*. Oxford, Clarendon Press, 1995, p. 170-198.
- Freckelton, I., Rationality and Flexibility in Assessment of Fitness to Stand Trial. *International Journal of Law and Psychiatry*, 19 (1996) 1, p. 39-60.
- Goudsmit, W., W. Nieboer & J.W. Reicher (red.), *Psychiatrie en recht. Hoofdstukken uit de forensische psychiatrie*. Deventer, Van Loghum Slaterus, 1977.
- Grubin, D., Unfit to Plead in England and Wales, 1976-88. A Survey, *The British Journal of Psychiatry* 158 (1991), p. 540-548.
- Grubin, D., *Fitness to Plead in England and Wales*. East Sussex UK, Psychology Press, 1996.
- Gutheil, T.G. & P.S. Appelbaum, *Clinical Handbook of Psychiatry and the Law*. Baltimore, Williams & Wilkins, 2001, 3rd edition.
- Haffmans, Ch., Positie kiezen: de rol van de deskundige bij toepassing van artikel 16 Wetboek van Strafvordering. *Nederlands Juristenblad*, (1980) 4, p. 74-77.
- Haffmans, Ch., Krankzinnig als juridisch begrip. *Delikt & Delinkwent*, 11 (1981) 6, p. 424-440.
- Haffmans, Ch., *De berechting van de psychisch gestoorde delinquent. Handleiding voor juristen bij vraagstukken op het raakvlak van strafrecht en psychiatrie*. Arnhem, Gouda Quint, 1989 (diss. UvA).
- Harding, T., A Contemporary Survey of Medico-Legal Systems. In: J. Gunn & P.J. Taylor (eds.), *Forensic Psychiatry: Clinical, Legal and Ethical Issues*. London, Butterworth & Heineman, 1993, p. 118-166.
- Harry, B., Interview, Diagnostic, and Legal Aspects in the Forensic Psychiatric Assessment of Deaf Persons. *Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law*, 14 (1986) 2, p. 147-162.
- Heerma van Voss, A.J., Is de patiënt al genoeg gestraft? De argumenten in de zaak Hans de Groot. *Maandblad Geestelijke Volksgezondheid*, 32 (1977) 3, p. 128-136.
- Hess, J.H. & H.E. Thomas, Incompetency to Stand Trial: Procedures, Results and Problems. *American Journal of Psychiatry*, 119 (1963) p. 713-720.
- Hofman, J., *De collaborateur. Een sociaal-psychologisch onderzoek naar misdadig gedrag in dienst van de Duitse bezetter*. Meppel, Boom, 1981.
- Hofstee, E.J., *TBR en TBS. De TBR in rechtshistorisch perspectief*. Arnhem, Gouda Quint, 1987 (diss. KUN).

- Kelk, C., *Recht voor geïnstitutionaliseerden*. Arnhem, Gouda Quint, 1983.
- Kelk, C., *Nederlands detentierecht*. Deventer, Kluwer, 2003, tweede herziene druk.
- Knoops, G.G.J., Verdediging van verdachten met psychiatrische problemen. In: E. Prakken & T.N.B.M. Spronken (red.), *Handboek verdediging*. Deventer, Kluwer, 2003, p. 591-631.
- Koenraadt, F., A.W.M. Mooij & J.M.L. van Mulbregt (red.), *De persoon van de verdachte. De rapportage pro justitia vanuit het Pieter Baan Centrum*. Deventer, Kluwer, 2004, 3e herziene druk.
- Koningsveld, F.E. van, E.J. Colon & B.C.M. Raes, Levendelicten gepleegd door patiënten in de intramurale geestelijke gezondheidszorg. Een inventariserend onderzoek over de periode 1988-1998. *Tijdschrift voor Psychiatrie*, 43 (2001) 1, p. 49-53.
- Krul-Steketee, J., *De psychiatrische patiënt in het recht*. Deventer/Zwolle, Van Loghum Slaterus/Tjeenk Willink, 1978.
- Leistra, G. & P. Nieuwbeerta, *Moord en doodslag in Nederland. 1992-2001*. Amsterdam, Prometheus, 2003.
- Melai, A.L., M.S. Groenhuijsen, Th.A. de Roos, A.H.J. Swart, F.G.H. Kristen, *Het Wetboek van Strafvordering*. Deventer, Kluwer, losbladig.
- Melai, A.L., Het visitekaartje van de Nederlandse strafrechtpleging. *Delikt & Delinkwent*, 10 (1980) 4, p. 243-247. Tevens opgenomen in: *Polariteit en tegenspraak. Een selectie uit het werk van A.L. Melai*. Arnhem, Gouda Quint, 1992, p. 187-190.
- Melton, G.B., J. Petrila, N.G. Poythress & C. Slobogin, *Psychological Evaluations for the Courts*. New York, Guilford, 1997, second edition.
- Miller, R.D., Criminal Competence. In: R. Rosner (Ed.), *Principles and Practice of Forensic Psychiatry*. New York, Chapman & Hall, 1994, p. 174-197.
- Minkenhof, A., *De Nederlandse Strafvordering*, bewerkt door J.M. Reijntjes, Deventer, Gouda Quint, 1999.
- Mooij, A.W.M., *Toerekeningsvatbaarheid. Over handelingsvrijheid*. Amsterdam/Meppel, Boom, 2004.
- Nedopil, N., *Forensische Psychiatrie. Klinik, Begutachtung und Behandlung zwischen Psychiatrie und Recht*. Stuttgart, Thieme, 2000.
- Nieboer, W., *Aegroto suum. De toerekening in het strafrecht bij psychische afwijkingen*. Meppel, Boom, 1970 (diss. RUG).
- Nieboer, W., Psychische stoornis en strafproces. *Delikt & Delinkwent*, 10 (1980) 3, p. 175-177.
- Noyon, T.J., *Het Wetboek van Strafvordering*. Arnhem, Gouda Quint, 1926.
- Plotnick, S., J. Porter & M. Bagby, Is There a Bias in the Evaluation of the Fitness to Stand Trial. *International Journal of Law and Psychiatry*, 21 (1998) 3, p. 291-304.
- Pols, J., *Mythe en macht. Over de kritische psychiatrie van Thomas S. Szasz*. Nijmegen, SUN, 1984 (diss. RUG).
- Raes, B.C.M., & F.A.M. Bakker (red.), *De psychiatrie in het Nederlandse recht*. Deventer, Gouda Quint, 1999.
- Raston, K.M., Patrolling the Border: Competency and NGI Strategies in Misdemeanour Cases. In: S.N. Verdun-Jones & M. Layton (Eds.), *Mental*

- Health Law and Practice Through the Life Cycle*. Burnaby BC, Simon Fraser University, 1994, p. 198-202.
- Report of the Committee on Mentally Abnormal Offenders* (Butler Report), Cmnd 62244, London, HMSO 1975.
- Roesch, R., P.A. Zapf, S.L. Golding & J.L. Skeem, Defining and Assessing Competency to Stand Trial. In: A.K. Hess & I. B. Weiss, *The Handbook of Forensic Psychology*. New York, Wiley, 1999, p. 325-349.
- Ruller, S. van, *Genade voor recht. Gratieverlening aan ter dood veroordeelden in Nederland 1806-1870*. Amsterdam, De Bataafse leeuw, 1987 (diss. VU).
- Shapiro, D.L., *Forensic Psychological Assessment: An Integrative Approach*, London, Allyn and Bacon, 1990.
- Smidt, H.J., en E.A. Smidt, *Wetboek van Strafvordering met de geschiedenis der wijzigingen*. Haarlem, 1887, tweede deel.
- Smit, N.W. de, Het krankzinnige begrip 'krankzinnigheid'. *Proces*, 58 (1979) 11, p. 280-281.
- Smit, N.W. de, Het spook van de rechtsongelijkheid door Zeegers onthuld. *Proces*, 59 (1980) 1, p. 19-20.
- Szasz, Th., *Psychiatric Injustice*. New York, Doubleday, 1971 (vertaling *Het recht om terecht te staan. Rechtsbedeling door psychiaters*. Baarn, Ambo, 1974).
- Walker, N., *Crime and Insanity in England. Volume I: The Historical Perspective*. Edinburgh, Edinburgh University Press, 1968.
- Warren, J.L., B. Rosenfeld & W.L. Fitch, Beyond Competence and Sanity: The Influence of Pretrial Evaluation on Case Disposition, *Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law*, 22 (1994) 3, p. 379-388.
- Zapf, P.A., R. Roesch & J.L. Viljoen, Assessing Fitness to Stand Trial: The Utility of the Fitness Interview Test (Revised Edition). *Canadian Journal of Psychiatry*, 46 (2001), p. 426-432.
- Zapf, P.A., & R. Roesch, A Comparison of the MacCAT-CA and the FIT for Making Determinations of Competency to Stand Trial. *International Journal of Law and Psychiatry*, 24 (2001) 1, p. 81-92.
- Zeegers, M., Geloof hem niet, die spoken ziet. *Proces*, 59 (1980) 1, p. 16-18.

Geraadpleegde jurisprudentie

EHRM

Engel v. the Netherlands, A 22 (1976)
Winterwerp v. the Netherlands, A 33 (1979)
Guzzardi v. Italy, A 39 (1980)
Luberti v. Italy, 23 februari 1984, A 75
Stanford v. United Kingdom, EHRM 23 februari 1994, A 280
Ibbotson v. United Kingdom, (1998) 27 EHRM CD 332
T. v. United Kingdom, EHRM 16 december 1999, nr. 24724/94

Nederland

HR 22 november 1926, *W* 11609
HR 11 juli 1944, *NJ* 1944/45, 579
HR 5 februari 1980, *NJ* 1980, 104; *D & D* 80.150
Hof Amsterdam, 11 september 1977, nr. 1741/97
Hof Den Haag, 17 september 2003, nr. 1100602497, LJN nr. AN7614
Rechtbank Heerenveen, 9 februari 1900 *W* 7433
Rechtbank Amsterdam, 26 april 1925 *W* 11361
Rechtbank Rotterdam, 24 september 1979 *NJ* 1979, 537

Verenigd Koninkrijk

Regina v. Dyson, (1831) 7 C&P 305
Regina v. Pritchard (1836) 7 C&P 303
Regina v. Antoine (2001) 1 AC 340
Regina v. Egan [1998] 1 Cr. App. R 121
Regina v. M, K & H [2001] EWCA Crim 2024
Regina v. Grant [2001] ECWA Crim 2644
Regina v. H. [2003] UKHL 1

Australië

Regina v. Mailes [2001] NSWCCA 155
Regina v. Rivkin [2004] NSWCCA 7

Verenigde Staten

Dusky v. United States, 362 U.S. 402 (1960)
Pate v. Robinson, 383 U.S. 375 (1966)
Jackson v. Indiana, 406 U.S. 715 (1972)
Drope v. Missouri, 420 U.S. 162 (1975)
Estelle v. Smith, 451 U.S. 454 (1980)
Ake v. Oklahoma, 470 U.S. 68, 83 (1985)
Buchanan v. Kentucky, 483 U.S. 402 (1987)
Washington v. Harper, 494 U.S. 210 (1990)
Cowley v. Stricklin, 929 F.2d 640 (11th Cir. 1991)
Riggins v. Nevada, 504 U.S. 127 (1992)
Godinez v. Moran, 509 U.S. 389, 402 (1993)
United States v. Williams, 998 F.2d 258 (5th Cir. 1993)
United States v. Graves, 98 F.3d 258 (7th Cir. 1996)
Cooper v. Oklahoma, 517 U.S. 348 (1996)
United States v. Santos, 131 F.3d 16, 20 (1st Cir. 1997)
Sell v. United States, No. 02-5664. Decided June 16, 2003

Zakenregister

- actus reus 16, 18, 38, 51, 52
- adversair 1, 3, 4, 21
- amici curiae 63, 64
- bejaard (hoogbejaard) 11, 61, 68, 81
- bewijs 7, 10, 11, 15-19, 78
- Bopz, Wet 35-37, 44, 56, 66, 71, 79
- causaal verband 31, 35, 47, 71, 78
- dictator 61-64, 81
- doodslag 17, 62
- dwangmedicatie/gedwongen medicatie 13, 14, 58, 70, 74
- dwangverpleging 17, 71
- eerlijk proces 3
- feitelijk daderschap 7, 15-19, 38, 50-52, 70, 74, 78
- gedwongen opneming 1, 2, 7, 17, 19-21, 36, 38, 55-57, 80
- gevaar(lijkheid) 14, 20, 22, 36, 43, 55, 56, 71, 74, 78
- inquisitoir 4
- insanity defense 1, 2, 15, 20, 58
- jury 2, 8, 9, 11, 15-18, 49, 50, 54, 58, 61, 77, 78
- last tot plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis 43
- mens rea 16, 18, 38, 51-53, 61, 62
- minderjarig/jeugd 23, 19, 33
- moord 16, 17, 43, 67
- onschuldpresumptie 50, 51
- (on)toerekeningsvatbaar(heid) 1, 2, 15, 17, 19, 21, 22, 31, 40, 42, 43, 45, 48, 62, 63, 65, 71
- ontslag van rechtsvervolgning 22, 38
- oorlogsmisdaden 3, 61-64
- Papendrechtse strafzaak 25
- psychiatisering 25, 30
- psychose 30, 33, 40, 43, 64, 69
- schulduitsluiting(sgrond) 2, 16, 24, 32, 34, 45, 47, 69, 78
- seksueel delict 42
- terbeschikkingstelling/tbs 27, 38, 74
- vrijspraak 16, 18, 38, 50, 51, 58

Namenregister

- Ake 11
Antoine 16
Appelbaum, P.S. 2, 8, 20
Bagby, R.H. 9
Bakker, F.A.M. 4
Bal, P.L. 4, 17
Beekman, J.E. 67
Besier, L.Ch. 27
Beyaert, F.H.L. 31, 32, 41, 42
Bikker, H. 62, 64
Birgden, A. 1
Blau, T.H. 74
Blok, A.J. 27
Blokker, J. 42
Borssum Waalkes, J. van 37
Bosch Kemper, J. de 23
Briscoe, O. 8
Brucken Fock, E.P. von 39
Buchanan 10
Butler 8, 14
Chiswick, D. 9
Colon, E.J. 67
Cooper 11
Corstens, G.J.M. 23, 26, 27, 35,
36, 38, 46
Cowley 10
Crombag, H.F.M. 4
Diehl, W. 30
Doreleijers, Th. 41
Dorst, A.J.A. van 38, 39, 47
Drope 10, 11
Dusky 8
Dyson 7
Egan 17
Engel 51
Estelle 10
Fennell, Ph. 4, 15
Freckelton, I. 1, 3, 8, 21
Gecas 62
Gerbrandy 41
Godinez 8
Goudsmit, W. 4, 37
Grant 49, 57
Graves 11
Groot, H. de 65, 67
Grubin, D. 7, 9, 74
Gutheil, T.G. 2, 8, 20
Guzzardi 55
Haas-Berger, I. 66
Haffmans, Ch. 24, 26, 27
Harding, T. 1, 9
Harper 13
Harry, B. 7
Heerma van Voss, A.J. 65, 66
Hoblit, G. 30
Hodgson 16
Hofman, J. 64
Hofstee, E.J. 34
Houtman 62
Ibbotson 51
Jackson 12
Jedelloo 41
Kelk, C. 68
Kiers, J. 66
Kloek, J. 41
Knoops, G.G.J. 30, 31, 39, 53, 75
Koenraad, F. 4, 15, 17, 42, 67
Koningsveld, F.E. van 67
Koppen, P.J. van 4
Krul-Steketee, J. 4
Leistra, G. 67
Luberti 56

- Mailes 21
McGarry 8
McNaghton, D. 19
Melai, A.L. 28, 30, 34, 35
Melton 2
Menten, P. 25, 26, 28-31, 34, 36,
40-42, 53, 64, 73, 78, 79, 81
Miller 18, 20, 21
Milošević, S. 63
Minkenhof, A. 36
Miranda 1
Mooij, A.W.M. 31, 33
Moran 8
Mulder, D. 65
Nedopil, N. 4, 62
Nieboer, W. 4, 24, 25, 37
Nieuwbeerta, P. 67
Noyon 32
Pate 11
Pellonpää 54
Pinochet, A. 61
Plotnick, S. 9
Pols, J. 66
Pritchard 7
Querido, A. 34
Raes, B.C.M. 4, 67
Raston, K.M. 31
Reicher, J.W. 4, 37
Reijntjes, J.M. 36, 37
Rommelink, J. 29, 30, 34, 40, 42, 53
Riggins 13, 20
Rivkin 21
Robinson 11
Roesch, R. 2, 8, 21, 41
Ruller, S. 24
Sahhar 12
Santos 1
Sell 13
Serafonowicz, S. 61
Shapiro, D.L. 9, 74
Smit, N.W. de 31
Smith 10
Soetenhorst-de Savornin Lohman, J.
31
Spronken, T. 75
Stanford 53
Stricklin 10
Strugar, P. 63
Szasz., Th.S. 19, 66
Valkenburg, W. 32
Veen, J. van 41
Voogd 66
Wagenaar, W.A. 4
Walker, N. 7
Warren 2
Wennekes, W. 66
Williams 10
Winterwerp 55, 56
Zapata, E. 62
Zapf, P.A. 8, 9, 41
Zeegers, M. 32

Auteurs

Peter Bal (1949) is universitair hoofddocent straf- en strafprocesrecht aan de Universiteit Maastricht. Zijn onderzoeksbelangstelling ligt op het terrein van het vergelijkend strafprocesrecht, vooral naar rechtsbescherming van verdachten in de Verenigde Staten en Europa, en op het gebied van grondslagen van het straf(proces)recht. Hij promoveerde in 1988 op het proefschrift *Dwangkommunikatie in de rechtszaal*.

Frans Koenraadt (1952) is forensisch psycholoog en criminoloog, doceert forensische psychiatrie en psychologie aan de universiteiten te Utrecht en Maastricht, als rapporterend psycholoog verbonden aan het Pieter Baan Centrum te Utrecht. Tevens zelfstandig gevestigd in eigen praktijk. Hij is lid van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (sectie tbs), van de Raad van Advies in Beroepsethische Zaken van het Nederlands Instituut voor Psychologen en van de Commissie van Toezicht bij het Grenshospitium te Amsterdam. Hij is secretaris van het Psychiatrisch Juridisch Gezelschap. Zijn onderzoeksbelangstelling ligt op het gebied van fataal huiselijk geweld, van de gedragskundige rapportage pro justitia en van de geschiedenis van de forensische psychiatrie en psychologie. Hij promoveerde in 1996 op het proefschrift *Ouderdoding als ultiem delict*.

POMPE REEKS

1. *Facetten van economisch strafrecht*, prof. jhr. mr. M. Wladimiroff (red.), 1990
2. *Buiten de muren*, dr. mr. M. Moerings en mr. G. ter Haar (red.), 1990
3. *De sociale constructie van fraude*, dr. C.H. Brants en dr. K.L.K. Brants, 1991
4. *Om de persoon van de dader*, dr. J.A. Janse de Jonge, 1991
5. *Ziek of schuldig?*, drs. F. Koenraadt (red.), 1991
6. *In de bisnis*, Sari van der Poel, 1991
7. *Strafrechtelijke handhaving van gemeenschapsrecht*, mr. R.M.A. Guldenmund, 1992
8. *Homoseksualiteit en recht*, dr. mr. M. Moerings en mr. A. Mattijssen (red.), 1992
9. *Met schuld beladen*, dr. J.A. Janse de Jonge en prof. mr. C. Kelk (red.), 1992
10. *Binnen de steen van dit bestaan*, J.A. Janse de Jonge, M. Moerings en A. van Vliet (red.), 1993
11. *Strafrecht en milieu*, dr. Th.J.B. Buiting, 1993
12. *Latijnsamerikaanse drugkoeriers in detentie: ezels of zondebokken?*, Janine Jansen, 1994
13. *De overdracht van de tenuitvoerlegging van strafvonnissen*, D.J.M.W. Paridaens, 1994
14. *Hoe punitief is Nederland?*, dr. mr. M. Moerings (eindred.), 1994
15. *Buitenlandse getuigen in strafzaken*, André Klip, 1994
16. *De menselijke verantwoordelijkheid in het strafrecht*, prof. mr. C. Kelk, 1994
17. *De naam van het feit*, C.M. Pelser, 1995
18. *Allah, Satan en het recht*, Yücel Yeşilgöz, 1995
19. *Een schijn van kans*, M. Gras, F. Bovenkerk, K. Gorter, P. Kruiswijk en D. Ramsdoet, 1996
20. *Er is meer*, C.H. Brants, C. Kelk en M. Moerings (red.), 1996
21. *Ouderdoding als ultiem delict*, F. Koenraadt, 1996
22. *Bedreigde getuigen in het strafproces*, Annemarieke Beijer, 1997
23. *Politie en criminaliteit van Marokkaanse jongens*, Rosan Coppes, Flora de Groot en Alex Sheerazi, 1997
24. *Locus delicti en rechtsmacht*, H.D. Wolswijk, 1998
25. *Voorwaarden voor strafbaarstelling van vrouwenhandel*, Roelof Haveman, 1998
26. *Met recht behoorlijk ingesloten*, Anje Brouwer, 1998
27. *Over levende gedachten*, C.H. Brants, 1999
28. *Morele kwesties in het strafrecht*, M. Moerings, C.M. Pelser en C.H. Brants (red.), 1999
29. *Eerlijke berechting en bijzonder straf(proces)recht*, P.J. Baauw, 1999
30. *Decentraal bestuur vervolgbaar?*, J.A.E. van der Jagt, 2000
31. *Recht voor gemeen gestraften*, Miranda Boone, 2000
32. *Misdaadvermogen en internationaal strafrecht*, Roan Lamp, 2000
33. *Nederlands detentierecht*, prof. mr. C. Kelk, 2000
34. *De Wet Terwee*, Renée Kool en Martin Moerings, 2001
35. *De Penitentiaire Beginselenwet in werking*, M. Boone en G. de Jonge (red.), 2001
36. *Opsporing van oorlogsmisdrijven*, A. Beijer, A.H. Klip, M.A. Oomen en A.M.J. van der Spek, 2002

37. *Recht op schrift*, dr. Renée Kool, prof. dr. Martin Moerings en Willem Zandbergen, 2002
38. *Herstelrecht in jeugdstrafzaken*, Ytje Minke Hokwerda, 2004
39. *Voor wat hoort wat: plea bargaining in het strafrecht*, Chrisje Brants en Bart Stapert, 2004
40. *Het psychisch onvermogen terecht te staan*, Peter Bal en Frans Koenraadt, 2004

De delen 1-37 zijn verschenen bij Gouda Quint / Kluwer Juridische uitgevers, Deventer. Vanaf deel 38 verschijnt de Pompe-reeks bij Boom Juridische uitgevers, Den Haag. Bestellingen: Boom distributiecentrum, Postbus 400, 7940 AK Meppel, tel. 0522-237555, fax 0522-253864, e-mail: bdc@bdc.boom.nl