

M.M. Beukers, Over de grenzen van de stoornis (diss. Rotterdam), Rotterdam: 2017²

DD 2018/44

1. Inleiding

Over de grenzen van de stoornis is de titel van het proefschrift waarop Maarten Beukers op 1 december 2017 promoveerde aan de Erasmusuniversiteit Rotterdam. De titel is bewust dubbelzinnig. Ten eerste gaat het onderzoek over de grenzen van de stoornis. Dat wil zeggen: hoe wordt het begrip psychische stoornis in het strafrecht en in de psychiatrie gedefinieerd? In de tweede plaats wordt *over de grenzen van de stoornis* gekeken. Daarmee wordt bedoeld dat ook het terrein 'aan gene zijde' van de stoornis wordt verkend, daar waar de stoornis voor de vaststelling van strafrechtelijke verantwoordelijkheid of sanctietoemeting *niet* van belang is. Deze exercitie moet leiden tot een antwoord op de vraag – ik parafraseer – of het concept 'psychische stoornis' bruikbaar is voor de vaststelling van strafrechtelijke verantwoordelijkheid en risicotaxatie.

Nu het hier niet gaat om een recensie van een roman, kan alvast de *clou* worden weggegeven: de psychische stoornis is een onduidelijk afgebakend concept en betwijfeld kan worden of de stoornis voor de vaststelling van strafrechtelijke verantwoordelijkheid en sanctietoemeting als een zelfstandige beoordelingsfactor moet worden gehanteerd. Daarmee zet Beukers de ontoerekenbaarheid en de tbs op losse schroeven. De stoornis is immers in die gevallen de exclusieve grondslag voor een ontslag van alle rechtsvervolgving, respectievelijk oplegging van de sanctie.

Het getuigt van durf om dergelijke sinds jaar en dag ingeburgerde begrippen ter discussie te stellen. In deze recensie zal ik eerst bespreken hoe Beukers tot zijn conclusie komt. Een betoog met een dergelijke stevige conclusie nodigt echter ook uit tot debat. In het tweede deel van deze recensie zal ik daarom met Beukers in discussie gaan over zijn conclusie.

2. Stoornis, competentie en gevaar

Beukers vangt aan met een interne rechtsvergelijking (hoofdstuk 2), waarin hij verschillende civiel-, bestuurs- en strafrechtelijke rechtsfiguren waarin de stoornis een rol speelt met elkaar vergelijkt. Hij komt daarbij tot een handzame taxonomie. De stoornis wordt in het recht ofwel gebruikt voor de beoordeling van de competentie van de verdachte om aan het rechtsverkeer deel te nemen ofwel voor de beoordeling of gevaar van de verdachte uitgaat. In het geval van competentie kan gedacht worden aan de civielrechtelijke wilsonbekwaamheid en het daarmee samenhangende *informed consent* in het gezondheidsrecht, de bestuursrechtelijke beoordeling van arbeidsvermogen op grond van de Wet werk en inkomen en – in het strafrecht – aan ontoerekenbaarheid en het vermogen om de strekking van een vervolging te begrijpen (artikel 16 Sv). Gevaarspredictie op basis van een stoornis doet zich voor in het kader van de Wet BOPZ, de tbs of de strafrechtelijke plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis, maar ook bij maatregelen met een algemeen gevaarscriterium zoals de ISD. Na deze inventarisatie volgt een gedetailleerde analyse en vergelijking van

1 Johannes Bijlsma is Universitair docent strafrecht aan de Vrije Universiteit te Amsterdam.

2 Citeerwijze: J. Bijlsma: 'Bespreking van: M.M. Beukers, Over de grenzen van de stoornis (diss. Rotterdam), Rotterdam: 2017', DD 2018/44.

de verschillende regelingen waarin de stoornis een rol speelt, onder andere aan de hand van de vragen hoe de stoornis gedefinieerd is en wie de stoornis vaststelt. Uit deze analyse blijkt dat de stoornis lang niet altijd de enige factor is die in de beoordeling van competentie of gevaar wordt betrokken.

In het volgende hoofdstuk (hoofdstuk 3) wil Beukers het beeld dat de psychische stoornis een bijzondere positie in het strafrecht toekomt doen kantelen. Aan de hand van een gedetailleerde analyse van de interpretaties in wetsgeschiedenis, literatuur en rechtspraak van het begrip 'gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens' van onder meer de artikelen 37a en 39 Sr komt hij tot de conclusie dat ook niet-pathologische afwijkende psychische toestanden – bijvoorbeeld sterke door externe omstandigheden ontstane emoties – onder dit stoornisvereiste kunnen worden gebracht. Tegelijkertijd wijst hij erop dat in het kader van psychische overmacht en noodweerexces ook door een stoornis veroorzaakte gemoedstoestanden mogen worden meegenomen in de beoordeling. Er blijkt dus geen harde juridische grens te bestaan tussen ziek en gezond.

Aan deze conclusie koppelt Beukers de vraag wat nu precies van de forensisch gedragsdeskundige wordt verwacht. Moet hij alleen rapporteren over eventuele pathologie bij de verdachte of moet zijn rapportage betrekking hebben op de algehele geestelijke toestand van de verdachte? In het vierde hoofdstuk onderzoekt Beukers daarom wat gedragswetenschappelijk als stoornis wordt beschouwd en ook hoe niet-pathologische psychische toestanden gedragswetenschappelijk kunnen worden beschreven.

Beukers bespreekt daartoe diverse in de psychiatrie ontwikkelde theoretische stoornisconcepten en hun tekortkomingen en de a-theoretische classificatiecriteria van de *DSM*. De in de *DSM* opgenomen stoornissen zijn niet tot één theoretisch stoornisconcept te herleiden. Veel belang wordt in de *DSM* toegekend aan de vraag of een stoornis klinisch significant is, waarmee in feite wordt bedoeld dat de patiënt lijdensdruk ervaart. De psychologie houdt zich bezig met het onderzoeken van 'normale' psychische processen. Beukers beschrijft diverse psychologische modellen die in de strafrechtelijke context van belang kunnen zijn. Hij komt tot de conclusie dat de gebruikelijke vraagstelling aan de gedragsdeskundige of de verdachte aan een stoornis lijdt onnodig beperkend is. De door een verdachte ervaren lijdensdruk is misschien relevant in een zorgcontext; voor de vraag of een verdachte strafrechtelijk verantwoordelijk is of de vraag welke sanctie moet worden opgelegd is lijdensdruk geen relevant criterium. Tegelijkertijd bieden psychologische modellen een inzicht in het psychische functioneren van de verdachte dat niet beperkt is tot pathologie. In de rapportage *pro justitia* kan daarom het beste gebruik worden gemaakt van een combinatie van psychologisch onderzoek naar het psychisch functioneren van de verdachte in het algemeen en psychiatrisch onderzoek naar concrete disfuncties in bijvoorbeeld waarneming, denken en beslissen. Deze benadering is bekend onder de naam functionele diagnostiek.

Vervolgens verlegt Beukers de aandacht naar de gedragswetenschappelijke voorspelling van gevaar (hoofdstuk 5). Hij laat aan de hand van een uitvoerige inventarisatie van empirisch onderzoek zien dat een opmerkelijke discrepantie bestaat tussen het populaire beeld dat psychische stoornissen sterk verband houden met gewelddadig gedrag en wat daarover uit onderzoek blijkt. De verschillende onderzoeken geven een zeer wisselend beeld, zodat een correlatie niet evident is. In het geval van persoonlijkheidsstoornissen is wel sprake van een correlatie, maar daar speelt het probleem dat gewelddadig gedrag ook vaak een criterium is voor de vaststelling van een dergelijke stoornis. Tekenend is ook dat, hoewel de stoornis als voorspellende factor in veel risicotaxatieinstrumenten is opgenomen, weglaten van de stoornis geen invloed heeft op de validiteit van het instrument. Waar het gaat om de voorspelling van gewelddadig gedrag in de toekomst wordt in het onderzoek steeds minder nadruk gelegd op het algemene concept van de psychische stoornis, maar meer op

specifieke persoonlijkheidsprofielen, psychische functies en de functie van het gewelddadige gedrag. Ook bij de risicotaxatie wordt het accent dus verlegd van de stoornis naar een bredere analyse van het psychisch functioneren van de verdachte.

De in de hoofdstukken 4 en 5 besproken ontwikkelingen in de gedragswetenschappen worden in de laatste hoofdstukken 6 en 7 geconfronteerd met de juridische veronderstellingen over de relevantie van de stoornis voor de vaststelling van strafrechtelijke verantwoordelijkheid (competentie) en het bepalen van de sanctie (gevaar). Het zal geen verbazing wekken dat Beukers ervoor pleit om de centrale rol die de psychische stoornis bij ontorekenbaarheid en de vaststelling van gevaar in verband met de tbs te herevalueren. Op dit punt wil ik graag met Beukers verder van gedachten wisselen. In het volgende deel van deze bespreking worden daarom de slothoofdstukken van Beukers' dissertatie besproken.

3. Kunnen we zonder stoornisvereiste?

Beukers zaait in zijn proefschrift op een effectieve manier twijfel over de bruikbaarheid van het stoornisvereiste. Daarmee zaagt hij aan de poten van twee juridische instituten die door menigeen als fundamenteel voor het Nederlandse strafrecht zullen worden beschouwd. Dat maakt zijn proefschrift taboedoorbrekend. Hoewel Beukers naar mijn mening op zichzelf steekhoudende argumenten aandraagt ben ik nog niet overtuigd van de noodzaak en de wenselijkheid om het stoornisvereiste geheel los te laten. De vraag is overigens of ook Beukers daarvan zelf wel geheel overtuigd is. Hij presenteert zijn conclusies enigszins terughoudend en vooral als aanleiding voor nader onderzoek.

In hoofdstuk 7 neemt Beukers als uitgangspunt dat we niet zozeer naar de inhoud van het concept 'psychische stoornis' moeten kijken, maar naar de functie die het stoornisvereiste in het strafrecht vervult.

Wat de ontorekenbaarheid betreft is het stoornisvereiste van belang voor de vaststelling van competentie. In de literatuur wordt aangenomen dat voor een geslaagd beroep op ontorekenbaarheid niet alleen een stoornis moet worden vastgesteld, maar ook dat voldaan moet zijn aan een criterium. Hoewel de formuleringen verschillen, bevat dit criterium vaak een cognitieve component die betrekking heeft op het begrip van de verdachte van de wederrechtelijkheid van het feit en een volitieve component die betrekking heeft op de mate waarin de verdachte in overeenstemming met dit begrip kon handelen. In de kern draaien ook de schulditsluitingsgronden psychische overmacht en noodweereces om het (on)vermogen van de verdachte om zich aan de wet te houden. Volgens Beukers kan daarom geabstraheerd worden van de oorzaak van dit onvermogen – of dit nu een stoornis, een van buiten komende drang of een wederrechtelijke aanranding is – en kan worden volstaan met een beoordeling van de vraag of aan dit criterium is voldaan.³

Overigens bespreekt Beukers niet of ook andere schulditsluitingsgronden in deze 'uniforme' schulditsluitingsgrond moeten worden opgenomen. Volgens mij kan bijvoorbeeld afwezigheid van alle schuld goed geplaatst worden onder de cognitieve component. AVAS

3 Hoewel Beukers niet naar hem verwijst vertoont zijn standpunt sterke verwantschap met de rechtstheoretische analyse van Slobogin. (C. Slobogin, 'An end to insanity. Recasting the role of mental disability in criminal cases,' *Virginia Law Review* 2000, p. 1199-1247.) Het tegenovergestelde standpunt, alléén de stoornis is relevant voor de vaststelling van ontorekenbaarheid, is door Moore verdedigd. (M.S. Moore, 'The quest for a responsible responsibility test. Norwegian insanity law after Breivik,' *Criminal Law and Philosophy* 2015, p. 645-693.) Zie voor een analyse (en verwerping) van beide standpunten: J. Bijlsma, 'A new interpretation of the modern two-pronged tests for insanity. Why legal insanity should not be a "status defense"', *Netherlands Journal of Legal Philosophy* 2018, p. 29-48. Voor de volledigheid merk ik op dat een deel van de in deze paragraaf genoemde argumenten aan deze laatste publicatie ontleend is.

heeft immers betrekking op situaties waarin de verdachte door een dwaling niet in kon zien dat hij een strafbaar feit pleegde.

Waar Beukers opmerkt (p. 219) dat het feit dat alle schulditsluitingsgronden in de kern te herleiden zijn tot het tweeledige criterium wijst op een bredere juridische of misschien ook ethische notie dat schuld samenhangt met inzicht in de wederrechtelijkheid en het vermogen om daarnaar te handelen, ben ik het met hem eens. De conclusie dat alle schulditsluitingsgronden in één overkoepelende schulditsluitingsgrond kunnen worden geabsorbeerd deel ik echter niet.

Volgens mij kunnen aan het stoornisvereiste van artikel 39 Sr twee met elkaar samenhangende functies worden toegekend die rechtvaardigen dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de psychisch gestoorde verdachte in een afzonderlijk kader wordt beoordeeld. In de eerste plaats denk ik dat het stoornisvereiste een proceseconomische functie heeft. Schulditsluitingsgronden zoals psychische overmacht, noodweereces en AVAS abstraheren in belangrijke mate van de psychische (on)vermogens van de concrete verdachte. Deze abstractie is niet totaal, zoals ook Beukers opmerkt, want bijvoorbeeld in het geval van psychische overmacht mag de persoonlijkheid van de verdachte in de beoordeling worden meegewogen. Diepgravend psychologisch of psychiatrisch onderzoek is daarvoor echter niet noodzakelijk. Wordt het stoornisvereiste echter losgelaten, dan worden de specifieke (on)vermogens van elke individuele verdachte bepalend voor de vraag of van hem kon worden verwacht zich aan de wet te houden. Als niet langer daarvan geabstraheerd mag worden, dan zal immers per persoon moeten worden onderzocht wat hij wel en niet kon. Beukers (p. 220) merkt bijvoorbeeld op dat ‘complexe causale ketens’ tot een delict leiden en dat de rechter “in redelijkheid” het gewicht van al deze factoren moet wegen. Het stoornisvereiste werpt een dam op tegen te verstrekkende ‘psychologisering’ van de andere schulditsluitingsgronden en geeft aan dat alleen in uitzonderlijke gevallen een meer uitvoerig onderzoek naar de concrete psychische vermogens van de verdachte nodig is. Het is een kwestie van proceseconomie om niet in iedere strafzaak de complete causale keten – inclusief de psychische (on)vermogens van de verdachte – die tot het delict heeft geleid in beeld te brengen.

Ten tweede bewaakt het stoornisvereiste de normatieve kracht van de andere schulditsluitingsgronden. Het voorstel van Beukers leidt ertoe – als ik het goed zie – dat wat van een verdachte verwacht wordt steeds op maat wordt gesneden van zijn particuliere psychische (on)vermogens. De schulditsluitingsgronden zouden daardoor volledig gesubjectieerd worden, omdat de normstelling voor iedere verdachte anders zou zijn. Dat gaat eraan voorbij dat voor schulditsluiting niet alleen beslissend is wat een verdachte *in concreto* wel of niet kon, maar ook wat van hem in een bepaalde situatie in redelijkheid wordt verwacht. De schulditsluitingsgronden bevatten streefnormen. Deze streefnormen zouden hun kracht verliezen als zij in grote lijnen niet voor iedereen dezelfde inhoud zouden hebben. Een functie van het stoornisvereiste is naar mijn mening dat het aangeeft dat alleen in uitzonderlijke gevallen de normen die voor eenieder gelden op maat van de persoon van de verdachte mogen worden gesneden.

De analyse van Beukers leunt naar mijn mening wel erg zwaar op het benadrukken van vage afbakeningen. Dat een grens tussen twee concepten niet hard te trekken is, betekent echter nog niet dat deze er niet is. De grens tussen diefstal en afpersing of medeplegen en medeplichtigheid is niet altijd scherp, maar op grond daarvan kan niet worden gezegd dat diefstal en afpersing in feite hetzelfde delict zijn of dat het onderscheid tussen medeplegen en medeplichtigheid irrelevant is. Zo betekent de vloeiende overgang van psychische gezondheid naar stoornis niet zonder meer dat de stoornis als concept juridisch onbruikbaar is. Beukers spreekt overigens relatief onbekommerd over psychische ‘disfuncties’. Zou het

niet zo kunnen zijn dat dergelijke disfuncties als stoornis in strafrechtelijke zin kunnen worden beschouwd en dat het niet zo relevant is onder welke *DSM*-categorie deze disfunctie geïnclassificeerd kan worden? Ook de relativisering van het onderscheid tussen ontoerekenbaarheid en psychische overmacht leunt op het benadrukken van het vage grensgebied tussen beide strafuitsluitingsgronden. De door Beukers voorgestane uniforme schulduitsluitingsgrond zal bovendien zeer uiteenlopende schulduitsluitende situaties omvatten. Het lijkt daarbij onvermijdelijk dat weer nieuwe afbakeningen ontstaan, zodat de vraag rijst wat met een dergelijke exercitie zou zijn gewonnen.

De beperkte betekenis van de psychische stoornis voor de vaststelling van recidivegevaar is een ongemakkelijke waarheid in het licht van het gewicht dat aan de stoornis wordt gehecht voor de oplegging van TBS. Beukers (p. 227-229) pleit er daarom voor om de stoornis als voorwaarde voor de oplegging van TBS te schrappen en uitsluitend te kijken naar het gevaar dat van de verdachte uit gaat, ongeacht de oorzaak ervan. Waarborgen zouden zijn gelegen in beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit.

Gezien de vooralsnog zeer beperkte voorspellende waarde van risicotaxatie-instrumenten zou echter met evenveel recht de notie van gevaar ter discussie kunnen worden gesteld. Als het niet goed mogelijk is om gevaarlijke van (relatief) ongevaarlijke verdachten te onderscheiden, dan heeft dat voor een maatregel die zijn grondslag vindt in het gevaar dat de verdachte vormt tot gevolg dat deze ofwel niet gebruikt kan worden omdat het gevaar niet goed kan worden vastgesteld, ofwel dat een fors deel van de verdachten die door de maatregel wordt getroffen feitelijk niet aan het gevaarscriterium voldoet. Proportionaliteit en subsidiariteit bieden hier geen bescherming tegen.

4. Slot

Het proefschrift van Beukers is helder geschreven en zet aan tot nadenken over nut en noodzaak van de stoornis in het strafrecht. In het bijzonder de hoofdstukken over het stoornisconcept en over risicotaxatie zijn zeer lezenswaardig en geven een helder overzicht van de stand van zaken van het wetenschappelijke debat op deze terreinen. Beukers is niet bang om stevige standpunten in te nemen. Het is een gemis dat hij zijn pleidooi voor afschaffing van het stoornisvereiste niet verder heeft onderbouwd en niet meer aandacht heeft besteed aan tegenargumenten. Omdat hij zijn conclusies presenteert als vragen voor nader onderzoek is zijn doel misschien ook meer bescheiden en wil hij de lezer vooral aan het denken zetten. Daarin is hij in ieder geval geslaagd.