

Ministerie van Veiligheid en Justitie
t.a.v. de heer drs. S.A. Blok
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Den Haag, 19 juni 2017
dossiernummer: 103614
uw kenmerk:
telefoonnummer: +31 (0)70 335 35 65
e-mail:

Betreft: consultatie voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafrecht BES in verband met de strafbaarstelling van het binnenbrengen van in justitiële inrichtingen verboden voorwerpen

Geachte heer Blok,

Bij brief van 20 april 2017 heeft u de Nederlandse orde van advocaten (NOvA) ter consultatie voorgelegd het voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafrecht BES in verband met de strafbaarstelling van het binnenbrengen van in justitiële inrichtingen verboden voorwerpen. De NOvA voldoet graag aan uw verzoek en heeft zijn adviescommissie strafrecht gevraagd te adviseren.

Bijgaand stuur ik u het advies van de adviescommissie. De algemene raad sluit zich aan bij de overwegingen van de adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere uitwerking te betrekken.

Met de meeste hoogachting,
namens de algemene raad,



algemeen secretaris

bijlage: advies van de adviescommissie strafrecht

Bezoekadres
Neuhuyskade 94
2596 XM Den Haag
Tel. 070 - 335 35 35
Fax 070 - 335 35 31

Postadres
Postbus 30851
2500 GW Den Haag

ADVIES

Van	: adviescommissie strafrecht
Datum	: 19 juni 2017
Betreft	: voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafrecht BES in verband met de strafbaarstelling van het binnenbrengen van in justitiële inrichtingen verboden voorwerpen

Samenvatting

De adviescommissie strafrecht (ACS) adviseert tot

- Primair: heroverweging van de noodzaak van het wetsvoorstel;
- Subsidiair: beperking van de strafbaarstelling tot de voorwerpen die bij AMvB als zodanig zijn aangewezen.

I. Inleiding

Met het onderhavige wetsvoorstel wordt beoogd het binnenbrengen van in de justitiële inrichtingen verboden voorwerpen strafbaar te stellen door in titel I 'Overtredingen betreffende de algemene veiligheid van personen en goederen', na artikel 429 Wetboek van Strafrecht een nieuw artikel 429a Sr in te voegen, dat luidt:

1. Hij die voorwerpen binnen een justitiële inrichting of een afdeling daarvan brengt waarvan het bezit binnen die inrichting of afdeling verboden is, wordt gestraft met hechtenis van ten hoogste zes maanden of geldboete van de derde categorie.
2. Onder voorwerpen als bedoeld in het eerste lid worden mede begrepen voorwerpen die niet overeenkomstig de daarvoor geldende regels de inrichting of afdeling zijn binnengebracht.

Het wetsvoorstel voorziet in de invoering van een gelijklopende bepaling in het Wetboek van Strafrecht BES (artikel 448a).

II. Noodzaak van het wetsvoorstel

Het wetsvoorstel geeft uitvoering aan een in een brief van 7 september 2016 aangekondigde strafbaarstelling van het binnenbrengen van in een justitiële inrichting (JI) verboden voorwerpen.¹ Die strafbaarstelling werd door de Staatssecretaris aangekondigd naar aanleiding van vragen over de smokkel van telefoons via tennisballen en de 'plaag' van minitelefoons waar JI's volgens sommige media mee te kampen zouden hebben.² Daarnaast stelt het wetsvoorstel strafbaar om op zichzelf niet verboden voorwerpen binnen te brengen zonder de daarvoor geldende regels na te leven. Blijkens de toelichting heeft het wetsvoorstel daarbij met name het oog op het binnenbrengen van brieven buiten de procedure van art. 36 Penitentiaire beginselenwet (Pbw) en de huisregels om.

¹ Zie Kamerstukken II 2015/16, 24 587, nr. 661.

² Zie de brief van de Staatssecretaris van 7 september 2016, Kamerstukken II 2015/16, 24 587, nr. 661, en het Verslag van het Algemeen Overleg van 30 maart 2016, Kamerstukken II 2015/16, 24 587 nr. 650.

In de toelichting wordt uiteengezet welke middelen thans voorhanden zijn om de invoer van contrabande tegen te gaan. Geconstateerd wordt dat met name ten aanzien van personen die niet in de inrichting verblijven of daar werkzaam zijn, en ten aanzien van wie dus geen disciplinaire maatregelen kunnen worden genomen, onvoldoende effectief kan worden opgetreden.

In de toelichting bij het wetsvoorstel wordt gesteld dat er steeds nieuwe manieren worden gevonden om verboden voorwerpen de inrichtingen binnen te brengen. Niet duidelijk wordt wat de precieze omvang van het probleem is. Wel wordt verwezen naar het (ten tijde van het opstellen van het wetsvoorstel nog te verschijnen) onderzoek van de Inspectie Veiligheid en Justitie.

In het in mei 2017 verschenen rapport 'Binnen de muren niet toegestaan', wordt geconcludeerd dat er ruimte is voor verbetering om de invoer van contrabande tegen te gaan. Voor de 'plaag' van minitelefoons en de in de media gedane suggestie dat sprake is van een 'vrijhandelsplaats' in JI's, is geen steun gevonden.³ De suggesties die de Inspectie doet zien onder meer op verbetering van de uitvoering van processen rondom de controle op binnenkomende gedetineerden, bezoekers, personeel en goederen, de ontwikkeling van expertise om binnen de inrichting verdachte feiten en omstandigheden te traceren, en verbetering van de toegepaste apparatuur, zodat bijvoorbeeld ook voorwerpen van kunststof getraceerd kunnen worden. Een gebrek aan strafrechtelijke handhavingsmogelijkheden wordt door de Inspectie niet gesignaleerd. Uit het rapport kan evenmin worden opgemaakt dat er bijvoorbeeld bij PIW-ers behoefte bestaat aan aanvullende strafrechtelijke instrumenten. Meer heil wordt kennelijk gezien in verbetering van de apparatuur en intensivering van training gericht op herkenning van contrabande.

Het rapport biedt, met andere woorden, geen steun voor de noodzaak van strafrechtelijke handhaving zoals uitgewerkt in het voorliggende wetsvoorstel. De toelichting op het wetsvoorstel, dat zoals gezegd is opgesteld vóórdat het rapport van de Inspectie V&J is verschenen, gaat niet expliciet in op de verhouding van strafrechtelijk ingrijpen en de invoering van andere verbeteringen in de handhaving. Mede gelet op de uitkomsten van het onderzoek van de Inspectie V&J acht de ACS nadere doordenking van de noodzaak van het wetsvoorstel op zijn plaats. Minst genomen is gewenst dat in de toelichting alsnog aandacht wordt besteed aan het rapport én de daarin voorgestelde verbeteringen.

Het voorstel laat ook op een ander punt vragen bestaan over de noodzaak van de voorgestelde strafbaarstelling. Bij lezing van het voorstel rijst de vraag hoe vaak daadwerkelijk aangifte zal worden gedaan van overtreding van het nieuwe artikel 429a Sr. In de toelichting wordt aangegeven dat het steeds aan de directeur is om een afweging te maken over de wenselijkheid van het doen van aangifte.⁴ Hoewel wordt opgemerkt dat er in het geval het gaat om de invoering van voorwerpen als wapens en drugs reeds strafrechtelijk kan worden opgetreden, is niet kenbaar aandacht besteed aan de vraag of, hoe vaak en onder welke omstandigheden strafrechtelijk wordt opgetreden wanneer het gaat om de invoer van dergelijke contrabande. Strafvervolging lijkt in dergelijke gevallen in ieder geval niet erg frequent voor te komen. Aannemelijk is dat bij betrapping op bijvoorbeeld het bezit van drugs, eerder op andere wijze wordt opgetreden: de bezoeker kan gedurende een zekere periode niet tot de inrichting worden toegelaten, terwijl aan een gedetineerde veelal een disciplinaire straf of ordemaatregel zoals de beperking van bezoek zal worden opgelegd. Dat is echter ook al mogelijk wanneer verboden voorwerpen zoals telefoons worden aangetroffen, hetgeen de vraag oproept in hoeverre in de praktijk überhaupt behoefte bestaat aan de mogelijkheid om bij de invoer van andere voorwerpen aangifte te doen.

³ Rapport 'Binnen de muren niet toegestaan', p. 3.

⁴ MvT, p. 2.

Nu aan deze praktische vraag geen enkele aandacht is besteed, lijkt de impliciete veronderstelling te zijn dat van het wetsvoorstel (ook) een afschrikwekkend effect zal uitgaan. De ACS meent dat de praktische betekenis van het wetsvoorstel nadere doordenking behoeft en in ieder geval de verwachtingen hieromtrent duidelijker aan de orde dienen te komen in de toelichting.

Een andere praktische consequentie die betekenis heeft voor de noodzaak van het onderhavige wetsvoorstel, hangt samen met de vraag naar de betekenis van het begrip 'binnenbrengen'. Daarvan is blijkens de toelichting sprake bij het binnenbrengen van voorwerpen in de JI op de plekken waar die voorwerpen niet zijn toegestaan.⁵ Aangezien het wetsvoorstel voorziet in de introductie van een overtreding is een poging tot binnenbrengen niet strafbaar. Uit de tekst van de wet in combinatie met de toelichting moet worden opgemaakt dat sprake is van 'voltooid' binnenbrengen wanneer de voorwerpen in de JI op de plekken waar deze niet zijn toegestaan, worden aangetroffen. De consequentie daarvan is dat er nog geen sprake is van strafbaarheid wanneer een bezoeker vóór of tijdens de ingangscntrole wordt betrapt met contrabande. Evenmin kan van 'binnenbrengen' worden gesproken wanneer een verboden voorwerp bij de controle van de ingevoerde voorwerpen, maar vóórdat het op de afdeling of bij de betrokken gedetineerde terecht komt, wordt aangetroffen.

Daarbij dringt zich opnieuw de vraag naar de noodzakelijkheid van het wetsvoorstel op. Juist omdat poging binnenbrengen niet strafbaar is zal strafbaarheid immers vaak pas ontstaan wanneer in de inrichting contrabande wordt aangetroffen. In die gevallen zal veelal niet duidelijk worden wie voor de invoer verantwoordelijk is, zodat slechts ten aanzien van de betreffende gedetineerde kan worden opgetreden. Bij de huidige stand van zaken zijn daarvoor ten aanzien van de gedetineerde al (disciplinaire) handhavingsmogelijkheden, zodat de vraag rijst of strafbaarstelling veel zal toevoegen. Hoewel in de toelichting wordt aangegeven dat de strafbaarstelling ook betekenis kan hebben naast een disciplinaire reactie, in het bijzonder bij personen die een bepaalde functie of rol hebben of die vaker of veel voorwerpen de inrichting hebben binnengebracht of voorwerpen waarmee 'grote schade' kan worden aangericht,⁶ is die toelichting dermate algemeen en niet voorzien van een concrete onderbouwing, dat daarmee de noodzaak van strafbaarstelling niet zonder meer inzichtelijk is.

III. Bestanddelen van het wetsvoorstel

Verboden voorwerpen

Het wetsvoorstel heeft het oog op voorwerpen die op zichzelf niet strafbaar zijn maar die in de inrichting niet toelaatbaar zijn.⁷ Het gaat om voorwerpen waarvan het bezit of het gebruik de orde en de veiligheid in de inrichting in gevaar kan brengen en die op grond van de Pbw, de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden (Bvt) en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen (Bjj) in combinatie met de huisregels verboden zijn.

Bij die definitie van verboden voorwerpen rijst het bezwaar dat de afbakening weinig duidelijk en inzichtelijk is. De Pbw, Bvt en Bjj kennen immers slechts algemene bepalingen, waarin wordt verwezen naar de huisregels.⁸ De huisregels kunnen per inrichting verschillen en zijn doorgaans niet openbaar (via internet) raadpleegbaar. Er is wel een Regeling model huisregels penitentiaire

⁵ MvT, p. 3.

⁶ MvT, p. 2.

⁷ Tegen de invoer en het voorhanden hebben van bijvoorbeeld drugs en wapens kan immers reeds worden opgetreden, aldus MvT p. 1.

⁸ Vgl. art. 45 Pbw, art. 44 Bvt, art. 50 Bjj.

inrichtingen, waarin in artikel 4.5.1. enkele algemene bepalingen worden gegeven en ten aanzien van enkele voorwerpen wordt bepaald dat deze niet toelaatbaar zijn. Het gaat daarbij onder meer om fotoapparatuur, film- en videoapparatuur en zend- en communicatieapparatuur.⁹ Deze Regeling model huisregels bevat geen limitatieve opsomming en de nadere uitwerking kan per inrichting verschillen.

Hoewel de voor iedere inrichting afzonderlijk vastgestelde huisregels mogelijk bij de inrichting kunnen worden opgevraagd, voert het met het oog op art. 1 Sr te ver een strafbaarstelling te baseren op niet openbaar toegankelijke en van inrichting tot inrichting verschillende documenten, die bovendien steeds door de directeur kunnen worden aangepast. Voor een aantal voorwerpen, waarvan voor eenieder duidelijk is dat zij niet zijn toegestaan, zoals mobiele telefoons, is dat wellicht niet zo problematisch. Dat is echter anders voor voorwerpen waarvan de ontoelaatbaarheid niet evident is, eens te meer wanneer het beleid van verschillende JI's uiteenloopt en de huisregels niet eenvoudig raadpleegbaar zijn. Zo is in bepaalde inrichtingen het voorhanden hebben van bijvoorbeeld gekopieerde cd's in strijd met de huisregels. Nu voor strafbaarheid geen opzet is vereist, ontstaat een strafbepaling met een in potentie nogal ruime reikwijdte, terwijl blijkens de toelichting met name wordt beoogd de smokkel van ingenieuze (communicatie)apparatuur tegen te gaan. Hoewel een algemene omschrijving duidelijke voordelen biedt, rijst de vraag in hoeverre het ruime bereik van het thans voorliggende wetsvoorstel nog in verhouding staat tot het kennelijk beoogde doel.

De ACS meent dat de strafbepaling beter kan worden afgebakend door duidelijk te maken dat strafbaarheid betrekking heeft op specifieke, bij AMvB aangewezen voorwerpen. Daarin kan bijvoorbeeld aansluiting worden gezocht bij de voorwerpen die volgens de Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen niet toelaatbaar zijn. In die Regeling zijn de belangrijkste contrabande immers opgenomen, terwijl voor de minder ernstige, minder duidelijke en van JI tot JI verschillende categorie verboden voorwerpen strafbaarstelling als niet noodzakelijk en disproportioneel moet worden beschouwd.

Teneinde de vereiste duidelijkheid te verkrijgen adviseert de ACS daarom het tweede lid te wijzigen (zie daarover ook hierna onder 'Lid twee') en te vervangen door de volgende bepaling:

"2. Onder voorwerpen als bedoeld in het eerste lid worden uitsluitend begrepen voorwerpen die als zodanig bij algemene maatregel van bestuur zijn aangewezen."

Binnenbrengen

Het wetsvoorstel beoogt het 'binnenbrengen' van contrabande te criminaliseren. Vanwege het potentieel ruime bereik van de term 'binnenbrengen', is het terecht dat in de toelichting aandacht wordt besteed aan de vraag wanneer van binnenbrengen als bedoeld in het voorgestelde wetsartikel kan worden gesproken. Zoals hiervoor onder II. reeds werd besproken is er blijkens de toelichting pas sprake van overtreding van het voorgestelde art. 429a Sr bij binnenbrengen van voorwerpen in de JI op de plekken waar die voorwerpen niet zijn toegestaan.¹⁰

Uit het wetsvoorstel en de memorie van toelichting wordt voorts duidelijk dat het de bedoeling is dat ook kan worden opgetreden tegen het brengen van voorwerpen die op de ene afdeling

⁹ Voorwerpen die gelijk zijn aan de inventaris van de JI, zaklantaarns, kaarsen, olielampen, vibrators, sexpoppen, film- en videoapparatuur, verrekijkers, telescopen, fotoapparatuur, zend- en communicatieapparatuur, en voorwerpen van discriminerende, aanslootgevende of militante aard.

¹⁰ MvT, p. 3.

toelaatbaar zijn, naar een andere afdeling waar zij niet toelaatbaar zijn. Dan rijst echter wel de vraag wanneer strafbaarheid ontstaat: is dat het moment waarop het voorwerp wordt aangetroffen op de afdeling waar het niet toelaatbaar is, of reeds (ergens) daarvoor? Bovendien geldt ook in dat geval dat niet goed valt in te zien wat de toevoegde waarde is van het wetsvoorstel, nu in die gevallen vooral gedetineerden – tegen wie al disciplinair kan worden opgetreden – betrokken zullen zijn.

Lid twee: niet overeenkomstig de geldende regels binnengebrachte voorwerpen
Hiervoor is reeds voorgesteld lid twee te vervangen door de volgende bepaling:

"2. Onder voorwerpen als bedoeld in het eerste lid worden uitsluitend begrepen voorwerpen die als zodanig bij algemene maatregel van bestuur zijn aangewezen."

De thans in het wetsvoorstel neergelegde uitbreiding naar 'voorwerpen die niet overeenkomstig de daarvoor geldende regels de inrichting of afdeling zijn binnengebracht', is niet noodzakelijk. Uit de toelichting op het wetsvoorstel wordt niet duidelijk welk praktisch probleem de invoering van het tweede lid beoogt op te lossen. Zoals gezegd wordt in de toelichting en de eerdere parlementaire stukken voornamelijk verwezen naar het 'probleem' van de smokkel van minitelefoons en vergelijkbare (communicatie)apparatuur. Niet direct duidelijk is waarom ook een noodzaak bestaat tot strafbaarstelling van voorwerpen – in het bijzonder brieven – die niet volgens de geldende procedure worden binnengebracht. De ACS meent daarom dat kan worden volstaan met een bepaling zoals hiervoor gesuggereerd. Subsidiair is het in ieder geval wenselijk dat op het punt van de noodzaak van het thans voorgestelde tweede lid een nadere toelichting wordt gegeven.

IV. Conclusie

De adviescommissie strafrecht concludeert dat de noodzaak voor het voorliggende wetsvoorstel onvoldoende is doordacht, mede gelet op de (beperkte) praktische betekenis die van de voorgestelde strafbaarstelling kan worden verwacht. De ACS meent voorts dat de strafbepaling beter kan worden afgebakend door strafbaarheid te beperken tot de voorwerpen die in een AMvB als zodanig worden aangewezen, waarbij aansluiting kan worden gezocht bij de opsomming van ontoelaatbare voorwerpen die in de Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen zijn opgenomen.