

Family life in detentie: drie vliegen in één klap

Een onderzoek naar de het recht van gedetineerde ouders op telefonisch contact en bezoek in Nederland het licht van het recht op 'family life' ex artikel 8 EVRM

Naam: Nienke Boer

Studentnummer: 6424619

Scriptiebegeleider: mr. dr. L.E. van Oploo

Tweede lezer: mr. dr. drs. B. van der Vorm

Academisch jaar: 2022-2023

Inhoudsopgave

Hoofdstuk 1: Inleiding	6
1.1 Aanleiding en onderwerp van het onderzoek	6
1.2 Onderzoeksvraag en deelvragen.....	8
1.3 Onderzoeksmethode.....	8
1.4 Afbakening	10
1.4.1 Het begrip ‘gedetineerde’	10
1.4.2 Het begrip ‘ouder’	11
1.4.3 Het begrip ‘contact’.....	11
1.5 Leeswijzer.....	11
Hoofdstuk 2: Het recht of ‘family life’ ex artikel 8 EVRM.....	13
2.1 Inleiding.....	13
2.2 De reikwijdte van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM.....	13
2.2.1 Het begrip ‘family life’	13
2.2.2 Inbreuk op het recht op ‘family life’	15
2.3 De interpretatie van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM	16
2.3.1 De ‘Margin of appreciation’-doctrine	16
2.3.2 Het beginsel van effectiviteit.....	18
2.3.3 Het leerstuk van de positieve verplichtingen.....	18
2.3.4 Het gebruik van ‘soft law’ instrumenten.....	20
2.4 Tussenconclusie	21
Hoofdstuk 3: Het bezoekrecht dat aan gedetineerde ouders toekomt in het kader van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM	22
3.1 Inleiding.....	22
3.2 Het recht op telefoneren van gedetineerde ouders op grond van het recht op ‘family life’	23
3.2.1 Positieve verplichting op het recht op telefoneren	23
3.2.2 Beperkingen op het recht op telefoneren	23
3.3 Het bezoekrecht van gedetineerde ouders op grond van het recht op ‘family life’	25
3.3.2 Beperkingen op het bezoekrecht	26
3.3.3 De effectiviteit van het bezoekrecht	27
3.4 Tussenconclusie	28
Hoofdstuk 4: Het recht op telefonisch contact en het bezoekrecht van gedetineerde ouders in Nederland	30
4.1 Inleiding.....	30
4.2 Het juridisch kader van het recht op telefonisch contact.....	30
4.2.1 Toezicht	31
4.2.2 Beperkingen	31
4.3 Het juridisch kader van het bezoekrecht	33
4.3.1 De verschillende vormen van bezoek	34
4.3.2 Beperkingen op het bezoekrecht	36
4.3.3 De effectiviteit van het bezoekrecht	38
4.4 Het wetsvoorstel ter wijziging Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie	39

4.5 Tussenconclusie	41
Hoofdstuk 5: De verhouding tussen het Nederlandse bezoekrecht en het recht op telefonisch contact en het recht op ‘family life’	43
5.1 Inleiding.....	43
5.2 De analyse van het recht op telefoneren.....	43
5.2.1 Het algeheel telefoonverbod	44
5.2.2 Geen telefonisch contact tussen gedetineerde ouder en kind in de EBI	45
5.3 De analyse van het bezoekrecht	45
5.3.1 De effectiviteit van het bezoekrecht	46
5.3.2 De frequentie van kindvriendelijk bezoek in de penitentiaire inrichting.....	47
5.3.3 De ontzegging van het bezoekrecht aan gedetineerde ouders in het kader van disciplinaire straf of ordemaatregel.....	48
5.3.4 Het toestaan van onderling gedetineerdenbezoek.....	49
5.4 Het wetsvoorstel ter wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in vergelijking tot het recht op ‘family life’	49
5.5 Tussenconclusie	51
Hoofdstuk 6 Conclusie.....	52
Bronnenlijst	56
Literatuur	56
Kamerstukken	57
Jurisprudentie	58
Europees.....	58
Nationaal.....	59

Hoofdstuk 1: Inleiding

1.1 Aanleiding en onderwerp van het onderzoek

Naar schatting hadden op een willekeurige dag in 2017, 25.000 kinderen in Nederland een gedetineerde ouder.¹ Deze gedetineerde ouders en hun kinderen zijn vaak ongewenst veroordeeld tot een leven zonder elkaar, terwijl het juist bevorderlijk is voor gedetineerde ouders en hun kinderen om de gezinsrelatie te behouden.² Niet alleen omdat een gezonde gezinsband een beschermende factor in de kans op recidive kan vormen en daarmee recidive kan verminderen,³ maar ook omdat het intergenerationele overdracht van criminaliteit kan tegengaan.⁴ Bij intergenerationele overdracht van criminaliteit wordt criminaliteit van generatie op generatie overgedragen.⁵ Bovendien hebben gedetineerde ouders en hun kinderen recht op een onderlinge relatie op grond van artikel 8 Europees Verdrag inzake de Rechten van de Mens [hierna: EVRM].⁶ In artikel 8 EVRM is namelijk het recht op ‘family life’ neergelegd.

In het kader van het bevorderen van de gezinsrelatie tussen gedetineerde ouders en kinderen, heeft de Raad van Europa in 2018 een aanbeveling binnen het thema ouderschap in detentie aangenomen.⁷ In deze aanbeveling besteedt de Raad van Europa aandacht aan onder andere het telefonisch contact en de mogelijkheid tot bezoek tussen gedetineerde ouders en hun kinderen. Deze aanbeveling heeft de aanleiding tot dit onderzoek gevormd. In een korte reflectie op de huidige Nederlandse situatie ten aanzien van deze aanbeveling wordt namelijk geconcludeerd dat Nederland nog niet voldoet aan de aanbevolen standaard van de Raad van Europa.⁸ Onder meer doordat er op het gebied van telefonisch contact en bezoek tussen gedetineerde ouders en hun kinderen in Nederland geen specifieke regels zijn die betrekking hebben op het welzijn van kinderen van gedetineerden.⁹ Een gedetineerde heeft ingevolge artikel 38 en 39 Penitentiaire beginselenwet [hierna: Pbw] in beginsel recht om minimaal één uur per week bezoek te ontvangen en om minimaal éénmaal per week een telefoongesprek te voeren voor de duur van tien minuten met een persoon buiten de penitentiaire inrichting. Hoewel gedetineerde ouders op grond van artikel 38 lid 1 Pbw recht hebben om minimaal één uur bezoek per week te ontvangen, blijkt uit het rapport van de Kinderombudsman dat kinderen hun gedetineerde ouder niet altijd kunnen bezoeken wegens een overlap in de bezoektijden en schooltijden.¹⁰ Niet alleen adviseert de aanbeveling dat kinderen hun

¹ Kinderombudsman, *Zie je mij wel*, (rapport) november 2017, p. 1.

² Reef & Schuyt 2018, p.1

³ Reef, Ormskerk & van Es 2018, p. 3.

⁴ Murray, Farrington & Sekol 2012, p. 175-210.

⁵ Murray, Farrington & Sekol 2012, p. 175-210.

⁶ EHRM 3 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (Khoroshenko v. Rusland), par. 110.

⁷ Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents.

⁸ Reef & Schuyt 2018, p. 8.

⁹ Reef & Schuyt 2018, p. 6.

¹⁰ Kinderombudsman, *Zie je mij wel*, (rapport) november 2017, p. 5.

gedetineerde ouder eenmaal per week moeten kunnen zien,¹¹ ook in het kader van het recht op 'family life' hebben gedetineerde ouders en hun kinderen hier recht op.¹² De adviezen die in de aanbeveling aangaande kinderen met gedetineerde ouders worden gegeven zijn dan ook grotendeels afgeleid van de rechten die aan gedetineerden toekomen in het kader van het recht op 'family life'.¹³ Aanbevelingen van de Raad van Europa hebben de status van 'soft law' en derhalve hebben zij geen bindende kracht.¹⁴ Desalniettemin worden zij gebruikt door het Europese Hof inzake de Rechten van de Mens [hierna: EHRM] voor het nader toelichten van rechten uit het EVRM. Zo wordt de aanbeveling van de Raad van Europa aangaande kinderen met gedetineerde ouders meermaals aangehaald bij de beoordeling of het recht op 'family life' is geschonden.¹⁵

Naar aanleiding van het voorgaande is het van belang om te onderzoeken hoe het recht op telefonisch contact en het bezoekrechten die toekomen aan gedetineerde ouders in Nederland zich verhouden tot de rechten die aan gedetineerde ouders toekomen op grond van het recht op 'family life'. Vanuit wetenschappelijk oogpunt is onderzoek naar de rechten die aan gedetineerde ouders toekomen naar Nederlands recht in verhouding tot het recht op 'family life' relevant, omdat in de literatuur en in rapporten naar voren komt dat deze rechten mogelijk niet met elkaar overeenkomen.¹⁶ Dit levert mogelijk een schending van artikel 8 EVRM op. Onderzoek naar deze mogelijk schending heeft, nog niet plaatsgevonden. Het onderzoek in deze scriptie beoogt bovendien bij te dragen aan het verzoek om meer onderzoek te doen naar ouderschap in detentie.¹⁷ Onderzoek naar ouderschap in detentie is tevens vanuit maatschappelijk oogpunt van belang, omdat een goed onderhouden band tussen gedetineerde ouder en kind zoals gezegd kan bijdragen aan het verminderen van recidive en intergenerationele overdracht van criminaliteit.¹⁸ Oftewel, het kan bijdragen aan een vermindering in crimineel gedrag, waardoor de samenleving veiliger wordt. Hoewel dit onderzoek wordt geschreven vanuit het perspectief van de gedetineerde ouder, is het perspectief van het kind daarmee verbonden, omdat de relatie tussen ouder en kind ook voor het kind van belang is.

¹¹ Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents, par. 17.

¹² EHRM 3 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko v. Rusland*), par. 110.

¹³ Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents.

¹⁴ Kelk 2022, p. 103.

¹⁵ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich/Rusland*) en EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*) en EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/Litouwen*).

¹⁶ Kinderombudsman, *Zie je mij wel*, (rapport) november 2017, Reef & Schuyt 2018, Bleichrodt 2008 en Verhagen, Janssen & Claes 2020.

¹⁷ Reef & Schuyt 2018, p. 8.

¹⁸ Reef, Ormskerk & van Es 2018, p. 3 en Murray, Farrington & Sekol 2012, p. 175-210.

1.2 Onderzoeksvraag en deelvragen

De hierboven geschetste achtergrond heeft geleid tot de volgende onderzoeksvraag:

‘Hoe verhouden de rechten op telefonisch contact en het bezoekrecht die toekomen aan gedetineerde ouders in Nederland zich tot de rechten van gedetineerde ouders in het licht van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM?’

Teneinde een antwoord te kunnen formuleren op de onderzoeksvraag, zijn de volgende drie deelvragen opgesteld:

1. *Wat is de reikwijdte van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM en hoe wordt dit recht geïnterpreteerd?*
2. *Wat zijn de rechten van een gedetineerde ouder in het kader van ‘family life’ ex artikel 8 EVRM (met betrekking tot het hebben van contact met zijn of haar kind)?*
3. *‘Wat houdt het Nederlandse recht op telefonisch contact en het bezoekrecht in voor gedetineerde ouders?’*
4. *‘Zijn de Nederlandse rechten op telefonisch contact en het bezoekrecht die toekomen aan gedetineerde ouders in overeenstemming met de rechten van gedetineerde ouders in het kader van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM?’*

1.3 Onderzoeksmethode

De vraag hoe de rechten op telefonisch contact en het bezoekrecht die toekomen aan gedetineerde ouders in Nederland zich verhouden tot de rechten van gedetineerde ouders in het licht van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM zal door middel van een evaluerend onderzoek worden beantwoord. Dit houdt in dat het recht op telefonisch contact en het bezoekrecht dat toekomt aan gedetineerde ouders in Nederland wordt getoetst aan het recht op ‘family life’.

Dit onderzoek betreft een klassiek rechtswetenschappelijk onderzoek. De beantwoording van de eerste en de tweede deelvraag aangaande het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM wordt onderzocht met behulp van jurisprudentie van het EHRM. Daarnaast verschaft de ‘Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights’ nadere uitleg ten aanzien van de wettekst en geeft het een overzicht van een groot aantal uitspraken van het EHRM met

betrekking tot het recht op 'family life'.¹⁹ Ook de *Guide of case law on Prison Rights* bevat een overzicht van relevante uitspraken in het kader van het recht op 'family life'.²⁰ Beide gidsen zijn opgesteld door *the Registry* van de Raad van Europa. Er wordt ingezoomd op uitspraken van het EHRM over gedetineerden en het recht op 'family life'. Andere uitspraken van het EHRM zijn te vinden in de online databank '*hudoc*'. Via de zoekfunctie in de database kan hierop gezocht worden.²¹ Daarbij wordt onder andere gebruik gemaakt van de zoektermen: 'family life', 'detention', 'prison visit' en 'prison rules'.

Tevens maak ik gebruik van academische literatuur waarin de werking en interpretatie van artikel 8 EVRM nader wordt uitgelegd. Uit de literatuur komt naar voren dat het EHRM bij de interpretatie en invulling van het recht op 'family life' gebruik maakt van de 'margin of appreciation'-doctrine, het beginsel van effectiviteit, het leerstuk van positieve verplichtingen en van de aanbevelingen van de Raad van Europa.²² Met deze kennis kan onderzoek naar jurisprudentie van het EHRM plaatsvinden, teneinde vast te stellen welke rechten gedetineerden hebben in het kader van het recht op 'family life'.

Voor de beantwoording van de derde deelvraag wordt eveneens onderscheid gemaakt tussen het recht op telefonisch contact en het bezoekrechten dat aan gedetineerde ouders in Nederland toekomt. Per contactvorm dient ten eerste de wet- en regelgeving te worden onderzocht. De relevante wet- en regelgeving bestaat uit bepalingen die zien op het telefonisch contact en het bezoek van gedetineerden, uit onder andere de Penitentiaire beginselenwet, de Regeling toelating en weigering bezoek en beperking telefooncontacten penitentiaire inrichtingen, de Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden en de Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen.²³ Daarnaast bestudeer ik de Memorie van Toelichting ten aanzien van de hierboven genoemde wet- en regelgeving.²⁴ Voor de beantwoording van deze deelvraag is het verder van belang om te onderzoeken wat rechtscolleges over de hiervoor onderzochte wetsbepalingen oordelen. De toepassing van Nederlands detentierecht wordt gecontroleerd door de Commissie van Toezicht [hierna: CvT] en de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming [hierna: RSJ]. Beide instanties hebben een onlinedatabank waarin uitspraken staan gepubliceerd.²⁵ Echter, deze online databanken zijn niet volledig, omdat niet alle uitspraken – zeker niet van de CvT – daar staan gepubliceerd. De jurisprudentie wordt geselecteerd op basis van het onderwerp van de klacht. Gebruik wordt gemaakt van zoektermen, waaronder: 'family life', bezoekrechten, bellen/telefonisch contact. Met

¹⁹ *Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights: Right to respect for private and family life, home and correspondence* (online: updated on 31 August 2022)

²⁰ *Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights: Prisoners' rights* (online: updated on 31 August 2022).

²¹ Zie:

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%7D>

²² Gijselaar 2021.

²³ Te raadplegen via: <https://wetten.overheid.nl>

²⁴ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3.

²⁵ Te raadplegen via: <https://www.commissievantoezicht.nl/uitspraken-zoeken/> en <https://puc.overheid.nl/rsj/>

het oog op de toekomst betrek ik ook het wetsvoorstel inzake de wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie.²⁶ Dit wetsvoorstel is voor de beantwoording van deze deelvraag van belang, omdat het een wijziging beoogt waardoor het mogelijk kan zijn het contact tussen gedetineerde ouders en kinderen vergaand kan worden beperkt.²⁷

In de vierde deelvraag staat de vergelijking centraal tussen enerzijds het Nederlandse recht op telefonisch contact en het bezoekrechten dat aan gedetineerde ouders toekomt en anderzijds de rechten die gedetineerde ouders kunnen ontleen aan het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM. Voor deze vergelijking wordt gebruik gemaakt van de informatie uit hoofdstuk twee, drie en vier. Voor de beantwoording van de onderzoeksvraag is het van belang om de verhouding tussen het Nederlandse recht en het recht op ‘family life’ te onderzoeken. Dit onderzoek zal eerst plaatsvinden met betrekking tot het recht op telefonisch contact ex artikel 39 Pbw en vervolgens met betrekking tot het bezoekrechten ex artikel 38 Pbw. Eerst wordt het recht op telefonisch contact en het bezoekrechten geëvalueerd. Daarbij wordt onderzocht welke verschillen en overeenkomsten er zijn tussen het Nederlandse recht en het recht op ‘family life’. Ten tweede wordt het wetsvoorstel ter wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie geëvalueerd. Daarbij wordt onderzocht hoe dit wetsvoorstel zich verhoudt tot het recht op ‘family life’. Met alle informatie die tot dan toe is onderzocht zal een antwoord op deze deelvraag geformuleerd worden.

1.4 Afbakening

De onderzoeksvraag bevat een aantal begrippen die nader toegelicht en afgebakend dienen te worden.

1.4.1 Het begrip ‘gedetineerde’

Het recht op telefonisch contact en het bezoekrechten zoals deze zijn neergelegd in de Pbw heeft betrekking op gedetineerden. Uit de Pbw volgt dat een gedetineerde een persoon is ten aanzien van wie de tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of een vrijheidsbenemende maatregel in een penitentiaire inrichting plaatsvindt.²⁸ Een vrijheidsstraf bestaat uit een gevangenisstraf, (vervangende) hechtenis, militaire detentie en (vervangende) jeugddetentie.²⁹ De vrijheidsbenemende maatregel kan bestaan uit voorlopige hechtenis, vreemdelingenbewaring, gijzeling, lijfswang, ter beschikkingstelling met bevel tot verpleging, plaatsing in een inrichting

²⁶ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie.

²⁷ *Kamerstukken II 2022/23, 36372, nr. 4, p. 7.*

²⁸ Artikel 1 sub e Pbw.

²⁹ Artikel 1 sub r Pbw.

voor stelselmatige daders of een andere wijze van vrijheidsbeneming op basis van andere gronden dan de zojuist genoemde gronden.³⁰

1.4.2 Het begrip 'ouder'

Het juridisch ouderschap is neergelegd in titel 11 Burgerlijk Wetboek 1.

De moeder van een kind:

- de vrouw uit wie het kind is geboren;
- de vrouw die op het tijdstip van de geboorte van het kind is gehuwd of door een geregistreerd partnerschap is verbonden met de vrouw uit wie het kind is geboren;
- de vrouw die het kind heeft erkend;
- de vrouw wier ouderschap gerechtelijk is vastgelegd; of
- de vrouw die het kind heeft geadopteerd.³¹

De vader van een kind is:

- de man die op het tijdstip van de geboorte van het kind met de vrouw uit wie het kind is geboren is gehuwd of een geregistreerd partnerschap is aangegaan;
- de man die het kind heeft erkend;
- de man wiens vaderschap gerechtelijk is vastgesteld; of
- de man die het kind heeft geadopteerd.³²

1.4.3 Het begrip 'contact'

In dit onderzoek wordt onderzoek gedaan naar de rechten van gedetineerden die zien op het hebben van contact met kinderen. In dit onderzoek wordt onder contact twee vormen verstaan: telefonisch contact en contact door middel van bezoek. In de Pbw wordt ook contact via correspondentie geschreven, maar deze vorm van contact wordt niet bij dit onderzoek betrokken. Het toetsingskader van dit onderzoek is het recht op 'family life' dat is neergelegd in artikel 8 EVRM. Het recht op de contactvorm correspondentie is apart neergelegd in artikel 8 EVRM. Het recht op correspondentie vloeit derhalve niet voort uit het recht op 'family life' maar uit het recht op 'correspondence'.

1.5 Leeswijzer

Het onderzoek is opgedeeld in zes hoofdstukken. De inleiding vormt het eerste hoofdstuk. Vervolgens wordt per hoofdstuk één deelvraag onderzocht. Afsluitend wordt in hoofdstuk 6 antwoord wordt gegeven op de onderzoeksvraag.

³⁰ Artikel 1 sub s Pbw.

³¹ Artikel 198 lid 1 Burgerlijk Wetboek 1.

³² Artikel 199 Burgerlijk Wetboek 1.

In het tweede hoofdstuk wordt antwoord gegeven op de eerste deelvraag en wordt allereerst de reikwijdte van het recht op 'family life' ex artikel 8 EVRM onderzocht. Daarna wordt onderzocht hoe artikel 8 EVRM geïnterpreteerd moet worden. Daarbij maakt het EHRM enerzijds gebruik van de 'margin of appreciation'-doctrine en anderzijds van het beginsel van effectiviteit. Beide worden daarom uiteengezet. Daaropvolgend wordt ook het leerstuk van positieve verplichtingen onderzocht, waarbij de positieve verplichtingen die voortvloeien uit het recht op 'family life' nader onderzocht worden. Bij de interpretatie van het recht op 'family life' maakt het EHRM ook gebruik van aanbevelingen van de Raad van Europa. Hoe het EHRM gebruik maakt van deze aanbevelingen en welke aanbevelingen het EHRM gebruikt bij de interpretatie van het recht op 'family life', wordt hierin uiteen gezet.

In het derde hoofdstuk volgt het deel van het onderzoek waarin wordt onderzocht per contactvorm (telefonisch contact en bezoek) welke rechten gedetineerde ouders hebben op grond van het recht op 'family life' ex artikel 8 EVRM.

In het vierde hoofdstuk wordt antwoord gegeven op de derde deelvraag. Centraal in dit hoofdstuk staan de juridische mogelijkheden omtrent het contact tussen de gedetineerde ouder en het kind naar Nederlands recht. Eerst worden de twee beginselen die ten grondslag liggen aan het Nederlandse detentierecht en de rechtsbescherming van gedetineerden onderzocht. Daarna worden twee verschillende manieren waarop een gedetineerde contact kan hebben met het kind onderzocht: het recht op telefonisch contact en het bezoekrecht. Nadat het huidige Nederlandse recht is onderzocht, wordt in dit hoofdstuk een uitstap gemaakt naar de toekomst waarin het wetsvoorstel inzake de wijziging van de Pbw wordt onderzocht. Daarbij wordt slechts ingegaan op de wijzigingen die betrekking hebben op het contact tussen de gedetineerde en zijn of haar kind, omdat het overige voor dit onderzoek niet relevant is.

Het vijfde hoofdstuk bevat de analyse van het onderzoek. Hierin zal per contactvorm onderzocht worden of het Nederlandse recht op telefonisch contact en het bezoekrecht in overeenstemming is met de rechten die voortvloeien uit het recht op 'family life'. Bij deze analyse worden de 'margin of appreciation'-doctrine, het beginsel van effectiviteit, het leerstuk positieve verplichtingen en het gebruik van 'soft law' instrumenten betrokken. Vervolgens wordt onderzocht hoe het wetsvoorstel ter wijziging van de Pbw zich verhoudt tot het recht op 'family life'. Afsluitend aan dit hoofdstuk wordt onderzocht welke projecten in verschillende penitentiaire inrichtingen lopen in het kader van ouderschap in detentie.

Nadat alle vier de deelvragen zijn beantwoord, wordt in hoofdstuk zes het antwoord op de onderzoeksvraag geformuleerd.

Hoofdstuk 2: Het recht of ‘family life’ ex artikel 8 EVRM

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk staat het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM centraal. Voor de beantwoording van de onderzoeksvraag is het allereerst van belang om de reikwijdte van het recht op ‘family life’ uiteen te zetten (paragraaf 2.2). Hieruit zal volgen dat het recht op ‘family life’ geen absoluut recht is, zodoende wordt ook bij dit hoofdstuk betrokken wanneer een inbreuk op het recht op ‘family life’ is toegestaan (paragraaf 2.3). Verder is het met het oog op de beantwoording van de onderzoeksvraag van belang om onderzoek te doen naar de wijze van interpretatie die het EHRM hanteert bij het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM. Uit de literatuur volgt dat de het EHRM daarbij gebruik maakt van: de ‘margin of appreciation’-doctrine, het beginsel van effectiviteit, het onderscheid tussen negatieve en positieve verplichtingen en het gebruik van ‘soft law’ instrumenten (paragraaf 2.4). Tot slot volgt een tussenconclusie (paragraaf 2.5).

2.2 De reikwijdte van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM

In deze paragraaf wordt de reikwijdte van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM onderzocht. In de eerste plaats wordt het begrip ‘family life’ nader toegelicht. Daarbij wordt onderzocht wanneer sprake is van ‘family life’ tussen personen en wie derhalve een beroep kan doen op dit recht. Het recht op ‘family life’ is geen absoluut recht.³³ Dit betekent dat een inbreuk op dit recht is toegestaan mits deze voldoet aan de voorwaarden die zijn neergelegd in artikel 8 lid 2 EVRM is toegestaan. Zodoende wordt in de tweede plaats onderzocht wanneer een inbreuk op het recht op ‘family life’ rechtmatig is.

2.2.1 Het begrip ‘family life’

Het begrip ‘family life’ is een autonoom concept.³⁴ Dit betekent dat de betekenis van het begrip ‘family life’ losstaat van de betekenis die verdragsstaten aan het begrip ‘family life’ toekennen.³⁵ Het gevolg hiervan is dat het EHRM een eigen invulling geeft aan het al dan niet bestaan van ‘family life’. Oorspronkelijk werd het begrip ‘family life’ door het EHRM beperkt opgevat, waardoor het recht op ‘family life’ zich enkel uitstrekte tot de traditionele gezinsvorm: een gehuwd echtpaar en diens kinderen. Het EHRM beschouwt het EVRM als een ‘living instrument’ dat meebeweegt met de tijdsgeest.³⁶ Hierdoor is de reikwijdte van het begrip ‘family life’ in de loop der jaren verruimd. Louter door de geboorte van het kind kan de biologische moeder

³³ Gerards 2019, p. 19 en 25-26.

³⁴ EHRM 13 juni 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0613JUD000683374, NJ 1980/462, m.nt. E.A. Alkema (*Marckx/België*), par. 31.

³⁵ Gijsselaar 2021, p. 31.

³⁶ Gijsselaar 2021, p. 31.

worden aangemerkt als ouder van het kind, waardoor er sprake is van ‘family life’ tussen de biologische moeder en haar kind. Het is daarbij niet langer vereist dat de moeder getrouwd is met de biologische vader.³⁷ Het bestaan van ‘family life’ tussen de (biologische) vader en diens kind kan bestaan indien de (biologische) vader het kind heeft erkend.³⁸ Andere bijkomende omstandigheden kunnen ook maken dat sprake is van ‘family life’ tussen (biologische) vader en zijn kind, zoals de mate van nauw contact tussen vader en kind.³⁹ Bij de beoordeling van de mate van nauw contact tussen vader en kind, neemt het EHRM in overweging de aangetoonde interesse van de vader in het kind en betrokkenheid van de vader bij zijn kind vòòr en ná de geboorte.⁴⁰ De oorspronkelijke opvatting van het begrip ‘family life’ is dus door de jaren heen verruimd, maar een eenduidige betekenis van het begrip was tot 2004 niet geformuleerd. Sinds 2004 formuleert het EHRM het begrip ‘family life’ als volgt:

“The existence or non-existence of ‘family life’ for the purposes of article 8 is essentially a question of fact depending upon the real existence in practice of close personal ties.”⁴¹

Derhalve oordeelt het EHRM of tussen de personen daadwerkelijk sprake is van ‘close personal ties’, oftewel, of er tussen de personen daadwerkelijk sprake is van een ‘nauwe persoonlijke betrekking’. Dit wordt van geval tot geval beoordeeld, waarbij het EHRM onderzoek doet naar de feitelijke omstandigheden die voldoende substantieel en constant zijn om te kunnen spreken van een ‘nauwe en persoonlijke betrekking’.⁴² Uit bovenstaande formulering kan worden afgeleid dat een ‘nauwe persoonlijke betrekking’ niet alleen bestaat tussen de biologische ouders en hun kinderen, maar bijvoorbeeld ook tussen kinderen en hun grootouders, aldus het EHRM.⁴³ Zoals in de inleiding naar voren is gekomen, hebben gedetineerde ouders ook het recht om contact te hebben en contact te onderhouden met hun kinderen.⁴⁴ Verder heeft het EHRM geoordeeld dat het beoogde ‘family life’ in bepaalde gevallen ook binnen de werkingssfeer van artikel 8 EVRM valt. Hiervan is sprake indien twee partners in verwachting zijn van een baby, maar omdat de baby nog niet is geboren, is het gezinsleven nog niet volledig tot stand gebracht.⁴⁵ Een dergelijk geval kan zich bijvoorbeeld voordoen indien een toekomstige vader tijdens de zwangerschap van zijn vrouw of vriendin gedetineerd is geraakt. Wanneer aangetoond kan worden dat de toekomstige vader aantoonbare belangstelling heeft getoond zowel voor als na de geboorte, kan sprake zijn van een ‘nauwe persoonlijke betrekking’ en in

³⁷ EHRM 13 juni 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0613JUD000683374, NJ 1980/462, m.nt. E.A. Alkema (*Marckx/België*).

³⁸ EHRM 14 mei 1986, ECLI:CE:ECHR:1986:0514DEC001141885 (*Jolie & Lebrun/België*).

³⁹ EHRM 1 juni 2004, ECLI:NL:XX:2004:AQ0337, NJ 2004/667, m.nt. J. de Boer (*Lebbink/Nederland*).

⁴⁰ EHRM 1 juni 2004, ECLI:NL:XX:2004:AQ0337, NJ 2004/667, m.nt. J. de Boer (*Lebbink/Nederland*), par. 36-40.

⁴¹ EHRM 1 juni 2004, ECLI:NL:XX:2004:AQ0337, NJ 2004/667, m.nt. J. de Boer (*Lebbink/Nederland*), par. 36.

⁴² EHRM 1 juni 2004, ECLI:NL:XX:2004:AQ0337, NJ 2004/667, m.nt. J. de Boer (*Lebbink/Nederland*), par. 37.

⁴³ EHRM 13 juni 1979, ECLI:NL:XX:1979:AC3090, NJ 1980/462, m.nt. E.A. Alkema (*Marckx/België*), par. 45 en EHRM 9 februari 1993, ECLI:CE:ECHR:1992:0515DEC001658090 (*Boyle/Verenigd Koninkrijk*).

⁴⁴ EHRM 3 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko v. Rusland*), par. 110.

⁴⁵ EHRM 22 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0622JUD007802801 (*Pini e.a./Roemenië*), par. 143 en 146.

het verlengde hiervan dus ook van 'family life'.⁴⁶ Het recht op 'family life' is dan ook een veelomvattend begrip geworden.

De essentie van het recht op 'family life' omvat het recht om samen te leven zodat familierelaties zich normaal kunnen ontwikkelen.⁴⁷ Leden van het gezin dienen in staat te zijn om van elkaars gezelschap te genieten.⁴⁸ Het is vaste jurisprudentie dat staten verplicht zijn de belangen van het kind centraal te stellen bij beslissingen die hun gezondheid en ontwikkeling aangaan.⁴⁹ Het belang van het kind vereist dat de band van het kind met het gezin behouden blijft. Enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden mag de familieband verbroken worden, bijvoorbeeld wanneer een kind wordt afgestaan voor adoptie.⁵⁰

2.2.2 Inbreuk op het recht op 'family life'

Het recht op 'family life' is zoals gezegd geen absoluut recht.⁵¹ Op grond van het tweede lid van artikel 8 EVRM mag een overheidsinstantie een inbreuk maken op het recht op 'family life' wanneer de inbreuk is voorzien bij wet, een legitiem doel dient en noodzakelijk is in een democratische samenleving. Deze drie vereisten worden hieronder nader toegelicht.

Ten eerste dient de wet waarop een inbreuk wordt gemaakt duidelijk, voorspelbaar en voldoende toegankelijk te zijn. Een wet is voldoende voorzienbaar indien de bewoordingen van de wet een adequate indicatie geven aan burgers, bestaande uit voorwaarden en omstandigheden, waaronder de overheid de inbreuk op het recht mag maken. Op deze wijze zijn burgers in staat om in overeenstemming met de wet te handelen.⁵² Ten tweede staan de legitieme doelen waaronder een inbreuk op artikel 8 EVRM mag worden gemaakt opgesomd in artikel 8 lid 2 EVRM. Een inbreuk is derhalve rechtvaardig indien het in het belang van de nationale veiligheid, de openbare orde en veiligheid of het economisch welzijn van het land is, indien het ter voorkoming van wanordelijkheden en strafbare feiten is of indien het in het belang van de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van rechten en vrijheden van anderen is. Ten derde moet de inbreuk op artikel 8 EVRM noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Hierbij dienen de nationale autoriteiten aan te tonen dat de inbreuk voortkomt uit een '*pressing social need*', oftewel een dringende sociale behoefte.⁵³ Hierbij zal het EHRM onderzoeken of de maatregelen waaronder de inbreuk wordt gemaakt in verhouding staan met het beoogde legitieme doel, ook wel de proportionaliteitstoets genoemd.⁵⁴

⁴⁶ EHRM 1 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0601JUD004558299 (*L./Nederland*), par. 36.

⁴⁷ EHRM 13 juni 1979, ECLI:NL:XX:1979:AC3090, *NJ* 1980/462, m.nt. E.A. Alkema (*Marckx/België*), par. 31.

⁴⁸ EHRM 24 maart 1988, ECLI:CE:ECHR:1988:0324JUD001046583 (*Olssen/Zweden No. 1*), par. 59.

⁴⁹ EHRM 26 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1126JUD002785309 (*X./Letland*), par. 96.

⁵⁰ EHRM 19 september 2009, ECLI:CE:ECHR:2000:0919JUD004003198 (*Gnahoré/Frankrijk*), par. 59.

⁵¹ Gerards 2019, p. 19 en 25-26.

⁵² EHRM 12 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0612JUD005603007 (*Fernandez Martinez/Spanje*), par. 117.

⁵³ EHRM 18 juli 1980, ECLI:CE:ECHR:1981:1022JUD000752576 (*Dudgeon/Verenigd Koninkrijk*), par. 51-53.

⁵⁴ EHRM 25 januari 1996, ECLI:CE:ECHR:1997:0225JUD002200993 (*Z./Finland*), par. 94.

2.3 De interpretatie van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM

Het is van belang in het kader van de beantwoording van de tweede deelvraag om te onderzoeken hoe het EHRM het recht op ‘family life’ interpreteert, zodat de rechten van gedetineerden die in het volgende hoofdstuk onderzocht gaan worden, beter begrepen kunnen worden. Bij de interpretatie van het recht op ‘family life’ zijn vier elementen van belang: de ‘margin of appreciation’-doctrine, het beginsel van effectiviteit, het leerstuk van de positieve verplichtingen en het gebruik van ‘soft law’ instrumenten. Achtereenvolgend worden deze elementen onderzocht en uiteengezet.

2.3.1 De ‘Margin of appreciation’-doctrine

Bij de beoordeling van de interpretatie van bepaalde termen uit het EVRM is een belangrijke rol weggelegd voor de ‘margin of appreciation’-doctrine. De ‘margin of appreciation’ is een discretionaire ruimte die het EHRM aan de verdragsstaten laat ter naleving en verzekering van de rechten uit het EVRM.⁵⁵ Aan de verdragsstaten komt derhalve een bepaalde beoordelingsruimte toe, bijvoorbeeld bij het invullen van een positieve verplichting, hetgeen in paragraaf 3.3.3 besproken wordt. Het EHRM stelt zich terughoudend op wanneer het EHRM aan verdragsstaten een zekere beoordelingsruimte toekent. De omvang van de beoordelingsruimte die het EHRM toekent aan een verdragsstaat hangt af van de volgende factoren.

Allereerst zijn de aard en het gewicht van het aangetaste recht een belangrijke factor. Aan een staat komt minder beoordelingsvrijheid toe indien het om de kern van de verdragsbepalingen gaat.⁵⁶ Ten tweede hangt de omvang van de ‘margin of appreciation’ af van het al dan niet bestaan van ‘common ground’. Oftewel, heerst er een consensus over de beperking van een recht. Indien blijkt dat er een duidelijke consensus bestaat tussen verdragsstaten over de beperking van een recht, geeft dat het EHRM aanleiding om in overeenstemming met die consensus te oordelen. Het al dan niet bestaan van consensus wordt door het EHRM onderzocht aan de hand van internationale verdragen, ‘soft law’ instrumenten zoals aanbevelingen van de Raad van Europa⁵⁷ of aan de hand van nationale uitspraken en regelgeving.⁵⁸ Indien deze consensus niet aanwezig is, zal het EHRM minder beoordelingsvrijheid toekennen aan de verdragsstaten.⁵⁹ Ten derde kan de ‘better-placed’-factor een rol spelen in het bepalen van de omvang van de beoordelingsruimte. Deze factor gebruikt het EHRM voornamelijk wanneer het gaat om sociaaleconomische beleidsoverwegingen of bij zeer feitelijke beoordelingen.⁶⁰ Aan de verdragsstaat komt in een dergelijk geval een beoordelingsruimte toe, omdat het EHRM oordeelt dat dergelijke kwesties

⁵⁵ Gijsselaar 2021, p. 33.

⁵⁶ Gijsselaar 2021, p. 34.

⁵⁷ Zie paragraaf 3.3.4.

⁵⁸ Gijsselaar 2021, p. 32-33.

⁵⁹ Gerards 2019, p. 173-177.

⁶⁰ Gerards 2019, p. 177-188.

beter thuishoren bij de nationale autoriteiten dan bij het EHRM.⁶¹ De reden hierachter is dat nationale autoriteiten lokale behoeften en omstandigheden beter kunnen overzien dan het EHRM.⁶²

2.3.1.1 Toepassing op het recht op 'family life'

Het EHRM heeft zich meerdere malen uitgelaten over de beoordelingsruimte die toekomt aan verdragsstaten met betrekking tot het recht op 'family life' ex artikel 8 EVRM. De beoordelingsruimte is beperkt omtrent kwesties van algemene contactrechten die voortvloeien uit het recht op 'family life'.⁶³ Deze ruimte is nog beperkter indien het gaat om een langdurige scheiding tussen ouder en kind.⁶⁴ De beoordelingsruimte is eveneens gelimiteerd wanneer nationale autoriteiten het omgangsrecht tussen ouder en kind willen beperken, bijvoorbeeld door middel van het ontzeggen van toegang tot de omgang met het kind aan één van de ouders. De beoordelingsruimte is in een dergelijk geval beperkt, omdat de omgang tussen die ouder en het kind de ontwikkeling van het kind mogelijk in gevaar kan brengen.⁶⁵ Bij een beperking op het omgangsrecht dienen voldoende wettelijke waarborgen aanwezig te zijn om het recht van ouders en kinderen op de eerbiediging van hun gezinsleven te beschermen.⁶⁶

De verdragsstaten beschikken daarentegen over een ruime beoordelingsmarge op het gebied van de ouderlijke verantwoordelijkheid. Het EHRM stelt dat er consensus bestaat over het feit dat de ouderlijke verantwoordelijkheid gebaseerd moet zijn op het belang van het kind. Dit houdt in dat indien er een conflict is tussen de ouders, het aan de nationale rechtbanken is om hier controle op uit te oefenen op de ouderlijke verantwoordelijkheid waarbij het belang van het kind voorop staat.⁶⁷ In de vorige paragraaf zijn de vereisten voor een rechtmatige inbreuk op artikel 8 EVRM onderzocht. Bij het derde en laatste vereiste speelt de 'margin of appreciation'-doctrine tevens een rol. Het is namelijk aan de verdragsstaat om aan te tonen dat er sprake is van een dringende sociale noodzaak om een inbreuk te maken op de rechten uit artikel 8 EVRM. Daarbij komt aan de verdragsstaat een zekere beoordelingsruimte toe.⁶⁸ Een dringende sociale noodzaak om het recht op 'family life' van een gedetineerde te beperken, kan bijvoorbeeld bestaan indien de gedetineerde als 'zeer gevaarlijk' wordt beschouwd.⁶⁹ Bij het beoordelen of de verdragsstaat binnen zijn beoordelingsruimte is gebleven omtrent de inbreuk op artikel 8 EVRM, onderzoekt het EHRM welke procedurele waarborgen worden geboden aan de burgers die getroffen worden door de inbreuk.⁷⁰ Het EHRM onderzoekt daarbij in het

⁶¹ Gerards 2019, p. 177-178.

⁶² EHRM 23 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0323JUD005325113 (*A -M.V./Finland*), par. 82-84.

⁶³ EHRM 26 juli 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0726JUD001611215 (*Frohlich/Duitsland*).

⁶⁴ EHRM 13 juli 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0713JUD002573594 (*Elsholz/Duitsland*).

⁶⁵ EHRM 8 juli 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003094396 (*Sahin/Duitsland*), par. 26 en 65.

⁶⁶ EHRM 8 juli 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003094396 (*Sahin/Duitsland*), par. 65.

⁶⁷ EHRM 30 juni 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0630JUD006165716 (*Paparrigopoulos/Griekenland*).

⁶⁸ EHRM 17 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0417JUD002007107 (*Piechowicz/Polen*), par. 212.

⁶⁹ EHRM 17 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0417JUD002007107 (*Piechowicz/Polen*), par. 221.

⁷⁰ EHRM 23 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0323JUD005325113 (*A -M.V./Finland*), par. 82-84.

bijzonder of het besluitvormingsproces dat tot de beperkingen heeft geleid, eerlijk en rechtvaardig was en of de belangen van het recht op 'family life' zijn gerespecteerd.⁷¹

2.3.2 Het beginsel van effectiviteit

Het beginsel van effectiviteit speelt een belangrijke rol bij de interpretatie van artikel 8 EVRM.⁷² Het EVRM beoogt de rechten feitelijk en effectief te beschermen en niet theoretisch en illusoir. Alleen wanneer de EVRM-rechten effectief worden beschermd kan 'the object and purpose' van het EVRM als instrument voor de bescherming van individuele mensen worden verzekerd.⁷³ Het bestaan van een effectieve werking van de verdragsrechten is afhankelijk van de praktische invulling die verdragsstaten aan de waarborgen geven.⁷⁴ Een staat kan bijvoorbeeld in de wet opnemen dat het recht op 'family life' gewaarborgd wordt voor gedetineerden ouders door gedetineerden het recht toe te kennen op één uur bezoek per week, maar als dit bezoekrecht vervolgens niet feitelijk en effectief wordt nageleefd, wordt het recht op 'family life' alsnog niet feitelijk en effectief gewaarborgd. Het is dus aan de verdragsstaten om ervoor te zorgen dat het recht op 'family life' feitelijk en effectief wordt gewaarborgd.⁷⁵

2.3.3 Het leerstuk van de positieve verplichtingen

In eerste instantie werden de verdragsbepalingen uit het EVRM geïnterpreteerd als een onthoudingsplicht die op de verdragsstaten rust.⁷⁶ De verdragsstaten zijn verplicht zich te onthouden aan een inbreuk op de rechten van het EVRM, tenzij een recht niet absoluut is en de inbreuk rechtmatig wordt geacht. Dit duidt op een negatieve verplichting. In de loop der jaren heeft het EHRM een verandering teweeg gebracht ten aanzien van deze interpretatie. Steeds vaker oordeelt het EHRM dat uit de verdragsbepalingen ook positieve verplichtingen kunnen worden afgeleid,⁷⁷ hetgeen ertoe leidt dat de verdragsstaten actief de rechten uit het EVRM moeten waarborgen.⁷⁸ Of een staat een positieve verplichting heeft ten aanzien van een bepaald recht uit het EVRM, wordt door het EHRM per geval beoordeeld.⁷⁹ Het EHRM kan op twee verschillende manieren een positieve verplichting vaststellen, enerzijds met behulp van de 'fair balance'-test en anderzijds met behulp van de 'reasonable knowledge and means' test.⁸⁰ Deze twee testen worden hierna uiteengezet.

De 'fair balance'-test bestaat uit twee fasen. In de eerste fase stelt het EHRM de belangen vast die in het concrete geval van belang zijn. Enerzijds zijn dit de belangen van de staat en anderzijds zijn dat de belangen van het individu. Na de vaststelling van deze belangen

⁷¹ EHRM 23 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0323JUD005325113 (*A -M.V./Finland*), par. 84.

⁷² Gerards 2019, p. 3-5.

⁷³ EHRM 4 februari 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0204JUD004682799 (*Mamatkulov en Askarov/Turkije*).

⁷⁴ Gijsselaar 2021, p. 34.

⁷⁵ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*), par. 79.

⁷⁶ Gijsselaar 2021, p. 35.

⁷⁷ Gerards 2019, p. 19 en 25-26.

⁷⁸ EHRM 13 juni 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0613JUD000683374, *NJ* 1980/462, m.nt. E.A. Alkema (*Marckx/België*), par. 31.

⁷⁹ Gijsselaar 2021, p. 39.

⁸⁰ Gijsselaar 2021, p. 38.

wordt in de tweede fase van 'fair balance'-test een afweging gemaakt tussen die belangen. Het proportionaliteitsbeginsel is daarbij van belang, hetgeen betekent dat een positieve verplichting geen onevenredige belasting op de staat mag opleveren.⁸¹ De 'fair balance'-test wordt voornamelijk door het EHRM gebruikt indien in sprake is van een ruime beoordelingsmarge. Middels de 'fair balance' test onderzoekt het EHRM of een verdragsstaat diens beoordelingsmarge heeft overschreden door geen juist evenwicht tot stand te brengen tussen enerzijds de belangen van de staat en anderzijds de belangen van het individu.⁸²

De 'reasonable knowledge and means' test wordt toegepast met behulp van het 'Osman-criterium'.⁸³ Volgens dit criterium wordt een positieve verplichting door het EHRM aangenomen indien de autoriteiten hebben geweten of hadden kunnen weten dat er een reëel en onmiddellijk risico voor een individu of een bepaalde groep personen aanwezig was waarbij er een inbreuk zou worden gemaakt op een recht. Het EHRM toetst of een staat naar redelijke verwachting het risico op een inbreuk op een recht af had kunnen wenden door het treffen van maatregelen die binnen het bereik van een staat lagen.⁸⁴ In het kader van artikel 8 EVRM wordt deze test door het EHRM gebruikt wanneer de staat feitelijke maatregelen behoort te treffen ter bescherming van de effectieve uitoefening van de rechten van burgers uit artikel 8 EVRM en indien deze effectieve uitoefening wordt bedreigd.⁸⁵

Bij het bepalen of een staat een positieve verplichting heeft geschonden, maakt het EHRM dus gebruik van één van deze twee testen. Het verschil tussen deze twee testen is erin gelegen dat bij de 'fair balance'-test niet slechts de belangen van de beschikbare middelen en het gebruik daarvan wordt meegewogen, maar ook het economische belang en het algemene belang.⁸⁶ Een algemene theorie ten aanzien van het leerstuk van positieve verplichtingen blijft tot op heden uit omdat het EHRM een casuïstische benadering preferereert.⁸⁷

2.3.3.1 Toepassing op het recht op 'family life'

Het primaire doel van artikel 8 EVRM is het bieden van bescherming tegen willekeurige inmenging in het privé- en gezinsleven, het huis en de correspondentie door een overheidsinstantie.⁸⁸ Dit duidt in eerste instantie op een negatieve verplichting. Indien een staat zich niet onthoudt van inmenging op de rechten van artikel 8 EVRM, beoordeelt het EHRM of de inmenging verenigbaar is met de eerder genoemde vereisten uit artikel 8 lid 2 EVRM. Met betrekking tot dit onderzoek staat in ieder geval vast dat elke rechtmatige en gerechtvaardigde detentie onvermijdelijk enkele beperkingen van de rechten van artikel 8 EVRM met zich meebrengt, waaronder het recht op 'family life'. Wanneer in detentie beperkingen bestaan ten aanzien van het aantal familiebezoeken vormt dit een beperking van het recht op 'family life'.⁸⁹

⁸¹ Gerards 2019, p. 232-236.

⁸² EHRM 8 juli 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003602297 (*Hatton e.a./Verenigd Koninkrijk*), par. 125-129.

⁸³ EHRM 22 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:1028JUD002345294 (*Osman/Verenigd Koninkrijk*).

⁸⁴ EHRM 22 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:1028JUD002345294 (*Osman/Verenigd Koninkrijk*).

⁸⁵ Gijsselaar 2021, p. 104.

⁸⁶ Gijsselaar 2021, p. 40.

⁸⁷ Gijsselaar 2021, p. 94.

⁸⁸ EHRM 22 februari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0222JUD000058813 (*Libert/Frankrijk*), par. 40-42.

⁸⁹ EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD001113810 (*Mozer/Moldavië en Rusland*), par. 192-195.

Leden van het gezin hebben ten slotte het recht om elkaars gezelschap te genieten.⁹⁰ Naast de negatieve verplichting, hebben de verdragsstaten ook een positieve verplichting om ervoor te zorgen dat de rechten van artikel 8 EVRM worden gerespecteerd, waaronder het recht op 'family life'.⁹¹ Het EHRM heeft geoordeeld dat het een essentieel onderdeel van het recht van de gedetineerde ouder op de eerbiediging van 'family life' is dat de gevangenisautoriteiten de gedetineerde helpen (positieve verplichting) bij het onderhouden van contact met diens naaste familie⁹² en dat zij dit contact ook dienen te faciliteren (positieve verplichting).⁹³ Op deze wijze wordt getracht de desocialiserende effecten van detentie te compenseren.⁹⁴

2.3.4 Het gebruik van 'soft law' instrumenten

Naast de beginselen en leerstukken die zojuist zijn onderzocht, maakt het EHRM ook gebruik van 'soft law' instrumenten. Onder 'soft law' worden normen en standaarden begrepen die juridische rechtskracht missen en derhalve niet bindend zijn. Aanbevelingen van de Raad van Europa hebben het karakter van 'soft law'.⁹⁵ Niettemin kunnen aanbevelingen vanwege hun overtuigende inhoud een breed gedragen moreel gezag genieten en als inspiratiebron dienen om lacunes in het recht te vullen.⁹⁶ Meer specifiek dienen deze aanbevelingen als toelichting op de verdragsbepalingen van het EVRM.⁹⁷ Het EHRM is ten slotte het rechtsprekende orgaan van de Raad van Europa, welke de grondlegger is van het EVRM.

De twee aanbevelingen die voor dit onderzoek van belang zijn betreffen:

- Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents [Hierna: aanbeveling aangaande kinderen met gedetineerde ouders];
- Recommendation Rec(2006)2-rev of the Committee of Ministers to member States on the European Prison Rules [Hierna: aanbeveling aangaande de Europese detentieregels].

Bij de behandeling van zaken betreffende de rechten van gedetineerde ouders in het licht van het recht op 'family life', maakt het EHRM gebruik van deze twee aanbevelingen. De uitspraken van het EHRM hebben bindende kracht voor de staten die zich hebben verbonden aan het EVRM.⁹⁸ Van Zyl & Smit stellen derhalve dat het EHRM met het gebruikmaken van deze aanbevelingen in hun oordelen een dimensie van legitimiteit toekennen aan deze aanbevelingen. Hierdoor kan het karakter van de aanbevelingen van 'soft law' naar 'hard law' verschuiven.⁹⁹

⁹⁰ EHRM 24 maart 1988, ECLI:CE:ECHR:1988:0324JUD001046583 (*Olssen/Zweden No. 1*), par. 59.

⁹¹ Gijsselaar 2021, p. 98.

⁹² EHRM 28 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0528JUD003317216 (*Chaldayev/Rusland*), par. 59.

⁹³ EHRM 9 december 1993, ECLI:CE:ECHR:1994:0923JUD001982392 (*Hokkanen/Finland*).

⁹⁴ EHRM 30 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*), par. 144.

⁹⁵ Kelk 2022, p. 103.

⁹⁶ Barkhuysen & van Emmerik 210, p. 827-828.

⁹⁷ Barkhuysen en Emmerik 2010, p. 830.

⁹⁸ Kelk 2022, p. 104.

⁹⁹ Van Zyl Smit & Snacken 2009, p. 372-374.

2.4 Tussenconclusie

De reikwijdte en de interpretatie van het recht op 'family life' zijn in dit hoofdstuk onderzocht. Daarbij is vast komen te staan dat het recht op 'family life' geen absoluut recht is, hetgeen betekent dat het is toegestaan om het recht op 'family life' te beperken mits aan de voorwaarden van artikel 8 lid 2 EVRM is voldaan. In het volgende hoofdstuk wordt onderzocht welke rechten gedetineerde ouders hebben op grond van het recht op 'family life'. Het is in het belang van de beantwoording van de onderzoeksvraag om te onderzoeken welke beperkingen mogen worden opgelegd aan gedetineerde ouders in het licht van het recht op 'family life' en welke beperkingen de toets van artikel 8 lid 2 EVRM niet doorstaan.

Daarnaast is uit dit hoofdstuk gebleken dat het recht op 'family life' effectief moet kunnen worden uitgeoefend. In het licht van de rechten van gedetineerde ouders die ontleend kunnen worden aan het recht op 'family life', is het voor de beantwoording van de onderzoeksvraag relevant om te onderzoeken hoe het EHRM het beginsel van effectiviteit concreet vorm geeft met betrekking tot de rechten van gedetineerde ouders op grond van het recht op 'family life'.

Vervolgens is in dit hoofdstuk aan de orde gekomen dat het EHRM gebruik maakt van 'soft law' instrumenten teneinde de rechten uit het EVRM nader toe te lichten. Hieruit volgt dat twee aanbevelingen van de Raad van Europa van belang zijn in het licht van het de rechten van gedetineerde ouders op grond van het recht op 'family life': de aanbeveling aangaande de Europese detentieregels en de aanbeveling aangaande kinderen met gedetineerde ouders. In het volgende hoofdstuk wordt onderzocht hoe het EHRM gebruik maakt van deze twee aanbevelingen bij het onderzoeken van de rechten die gedetineerde ouders hebben in het kader van het recht op 'family life'.

Hoofdstuk 3: Het bezoekrecht dat aan gedetineerde ouders toekomt in het kader van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM

3.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk is duidelijk geworden wat de reikwijdte van het recht op ‘family life’ is, wanneer de beperkingen rechtmatig zijn en hoe het EHRM het recht op ‘family life’ interpreteert. Met in achtneming van deze informatie wordt in dit hoofdstuk de tweede deelvraag beantwoord. In het kader van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM, komen aan gedetineerden een aantal – meer algemene – rechten toe met betrekking tot hebben van contact met hun kinderen. Deze rechten worden hierna uiteengezet. Vervolgens wordt per contactvorm uiteengezet welke rechten gedetineerden concreet hebben op grond van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen de twee contactvormen die in dit onderzoek centraal staan: het telefonisch contact (paragraaf 3.2) en het contact door middel van bezoek (paragraaf 3.3).

Het EHRM acht het een essentieel onderdeel van het recht op eerbiediging van ‘family life’ dat de gevangenisautoriteiten gedetineerden helpen bij het onderhouden van contact met hun familieleden.¹⁰⁰ In het kader van deze positieve verplichting, heeft het EHRM het belang van de aanbeveling aangaande de Europese detentieregels onder andere benadrukt in *Chaldayev/Rusland*.¹⁰¹ Hierin wordt onderschreven hoe essentieel het is dat gedetineerden ‘as often as possible’ – per brief, telefoon of andere vormen van communicatie – communiceren met hun families en bezoek van hun familieleden kunnen ontvangen.¹⁰² De communicatiemiddelen kunnen daarentegen wel onderworpen worden aan beperkingen wegens een lopend strafrechtelijk onderzoek, de handhaving van de goede orde, veiligheid en beveiliging van de inrichting of de samenleving, de preventie van strafbare feiten en de bescherming van slachtoffers van misdrijven.¹⁰³ Indien een beperking tot gevolg heeft dat de gedetineerde minder contact heeft met zijn of haar kind, mag de beperking slechts bij uitzondering en voor een zo kort mogelijke periode worden opgelegd.¹⁰⁴ De zojuist genoemde beperkingen dienen de toets van artikel 8 lid 2 EVRM te doorstaan (paragraaf 2.2.2).

Hierboven zijn de algemene rechten uiteengezet die aan gedetineerden met betrekking tot het onderhouden van contact met hun kinderen in het kader van het recht op ‘family life’ toekomen. In het navolgende wordt per contactvorm – telefonisch contact en bezoek –

¹⁰⁰ EHRM 28 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0528JUD003317216 (*Chaldayev/Rusland*), par. 59.

¹⁰¹ EHRM 22 april 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0422JUD004375006 (*Nusret Kaya e.a./Turkije*), par. 55.

¹⁰² EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*) en EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/ Litouwen*).

¹⁰³ Recommendation Rec(2006)2-rev of the Committee of Ministers to member States on the European Prison Rules, par. 24.2.

¹⁰⁴ EHRM 8 juli 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003094396 (*Sahin/Duitsland*).

onderzocht welke rechten gedetineerde ouders concreet kunnen ontlenen aan het recht op 'family life'.

3.2 Het recht op telefoneren van gedetineerde ouders op grond van het recht op 'family life'

Hoewel de aanbeveling aangaande de Europese detentieregels benadrukt dat het belangrijk is dat gedetineerden telefonisch contact hebben met hun naaste familieleden, garandeert artikel 8 EVRM in beginsel niet direct het recht op telefoneren voor gedetineerde ouders. Met name niet als er voldoende mogelijkheden voor schriftelijke correspondentie bestaan.¹⁰⁵ Het recht op 'family life' garandeert evenmin dat gedetineerden het recht hebben om via online apparaten te communiceren met hun familieleden, wederom voornamelijk niet wanneer voorzieningen voor contact via alternatieve middelen beschikbaar en adequaat zijn.¹⁰⁶ Ondanks dat het recht op telefoneren niet voortvloeit uit artikel 8 EVRM, beschouwt het EHRM telefoneren wel degelijk als een communicatiemiddel voor gedetineerden om contact met hun familie te onderhouden.¹⁰⁷

3.2.1 Positieve verplichting op het recht op telefoneren

De verdragsstaten hebben een positieve verplichting om het contact tussen de gedetineerde ouder en het kind te faciliteren.¹⁰⁸ Aan deze positieve verplichting wordt niet voldaan indien een bepaalde beperking of een bepaalde regeling met betrekking tot het recht op telefoneren zeer algemeen is geformuleerd, zonder de behoeften van de gedetineerden te beoordelen.¹⁰⁹ De regeling van het recht op telefoneren dient namelijk flexibel te zijn en te worden toegespitst op de behoeften van de individuele gedetineerde. Hiermee wordt beoogd de communicatie tussen de gedetineerde ouder en het kind te optimaliseren.¹¹⁰

3.2.2 Beperkingen op het recht op telefoneren

In het vorige hoofdstuk is vast komen te staan dat het recht op 'family life' geen absoluut recht is.¹¹¹ Hoewel het recht op 'family life' niet garandeert dat gedetineerde ouders recht hebben op telefonisch contact, oordeelt het EHRM dat indien telefoonfaciliteiten beschikbaar worden gesteld, deze onderworpen kunnen worden aan beperkingen mits deze voldoen aan de vereisten van artikel 8 lid 2 EVRM.¹¹² Bij het beperken van het recht op telefoneren dient een

¹⁰⁵ EHRM 29 januari 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0129JUD003732897 (*A.B./Nederland*), par. 92-93.

¹⁰⁶ EHRM 15 juni 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0615JUD003555503 (*Ciupercescu v. Roemenië*), par. 105.

¹⁰⁷ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*), par. 49.

¹⁰⁸ EHRM 28 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0528JUD003317216 (*Chaldayev/Rusland*), par. 59.

¹⁰⁹ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a. v. Turkije*), par. 108

¹¹⁰ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*), par. 28, 31, 60 en 62.

¹¹¹ Gerards 2019, p. 19 en 25-26.

¹¹² EHRM 22 april 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0422JUD004375006 (*Nusret Kaya e.a./Turkije*), par. 36.

verdragsstaat in acht te nemen dat het EHRM een beperkte beoordelingsruimte toekent omtrent kwesties van contactrechten die voortvloeien uit het recht op 'family life'.¹¹³

3.2.2.1 Toegestane beperkingen op het recht op telefoneren

Ter illustratie volgt hierna een niet limitatieve opsomming van beperkingen die zijn toegestaan op het recht op telefonisch contact naar het oordeel van het EHRM. In de eerste plaats is het toegestaan om hogere kosten aan langere telefoongesprekken te verbinden om op die manier kortere telefoongesprekken te kunnen subsidiëren.¹¹⁴ Op deze wijze kunnen de inkomsten die de penitentiaire inrichting genereerd van langere telefoongesprekken, gebruikt worden voor het faciliteren van meer goedkopere en kortere telefoongesprekken.¹¹⁵ Hoewel het recht op telefoneren hierdoor beperkt kan worden omdat niet iedere gedetineerde die kosten kan betalen, wordt naar het oordeel van het EHRM het recht op 'family life' niet geschonden. Het EHRM draagt daar als reden voor aan dat de gedetineerde ondanks de hogere kosten voor langere telefoongesprekken, regelmatig contact kon hebben met zijn familie. Hoewel het contact naar het oordeel van de gedetineerde niet zo vrij als hij had gewenst, benadrukt het EHRM daaropvolgend dat beperkingen op het recht op 'family life' inherent zijn aan het ondergaan van detentie. Zodoende wordt het recht op 'family life' niet geschonden.¹¹⁶ Daar voegt het EHRM tien jaar later aan toe dat de beperking van de duur van telefoongesprekken van een gedetineerde tot vijf minuten per dag niet onevenredig is in de zin artikel 8 lid 2 EVRM, met name gezien de noodzaak om alle andere gedetineerden van dezelfde gevangenis diezelfde mogelijkheid te bieden.¹¹⁷ De verdragsstaten hebben ten slotte de positieve verplichting om het contact tussen gedetineerden en hun familieleden te onderhouden.¹¹⁸ In de tweede plaats is het volgens het EHRM toegestaan om beperkingen op te leggen aan gedetineerden op hun recht op telefonisch contact, wanneer de veiligheid van de inrichting in gevaar is of wanneer er gevaar bestaat dat een gedetineerde via familiekanalen met zijn criminele organisatie communiceert.¹¹⁹

3.2.2.2 Niet toegestane beperkingen op het recht op telefoneren

De volgende beperkingen zijn naar het oordeel van het EHRM in strijd met artikel 8 EVRM. De beperkingen die hierna genoemd worden dienen wederom ter illustratie en moeten derhalve niet beschouwd worden als een limitatieve opsomming van niet-toegestane beperkingen op het recht op telefonisch contact. Ten eerste is een algeheel telefoonverbod in strijd met artikel 8 EVRM.¹²⁰ Een minimumaantal telefoongesprekken moet vastgesteld worden.¹²¹ Ten tweede

¹¹³ EHRM 26 juli 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0726JUD001611215 (*Frohlich/Duitsland*).

¹¹⁴ EHRM 2 maart 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0302DEC005299008 (*Davison/Verenigd Koninkrijk*).

¹¹⁵ EHRM 2 maart 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0302DEC005299008 (*Davison/Verenigd Koninkrijk*).

¹¹⁶ EHRM 2 maart 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0302DEC005299008 (*Davison/Verenigd Koninkrijk*).

¹¹⁷ EHRM 20 oktober 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:1020JUD003372918 (*Bădulescu v. Portugal*), par. 36.

¹¹⁸ EHRM 28 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0528JUD003317216 (*Chaldayev/Rusland*), par. 59.

¹¹⁹ EHRM 4 februari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0204JUD005275099 (*Lorse e.a./Nederland*), par. 83-86.

¹²⁰ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*), par. 28, 31, 60 en 62.

¹²¹ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*), par. 60 en 31

is een verbod op telefoneren in het weekend niet toegestaan indien een gedetineerde daardoor niet wekelijks kan spreken met zijn of haar kind niet verenigbaar met artikel 8 EVRM, omdat deze beperking niet noodzakelijk is in een democratische samenleving.¹²²

3.3 Het bezoekrecht van gedetineerde ouders op grond van het recht op ‘family life’

Op grond van het recht op ‘family life’ komt aan een gedetineerde ouder het recht op bezoek toe.¹²³ Het is immers een essentieel onderdeel van het recht op ‘family life’ dat de leden van het gezin elkaars gezelschap kunnen genieten.¹²⁴ Dit bezoekrecht is door het EHRM in de loop der jaren vormgegeven, mede naar aanleiding van de aanbeveling aangaande kinderen met gedetineerde ouders. Het EHRM heeft meermaals het belang van deze aanbeveling die onder andere betrekking heeft op het bezoekrecht van gedetineerde ouders en hun kinderen benadrukt.¹²⁵ Hiermee geeft het EHRM een dimensie van legitimiteit aan deze aanbeveling.¹²⁶ Het EHRM erkent het belang van deze aanbeveling met betrekking tot het bezoekrecht van gedetineerde ouders en hun kinderen bijvoorbeeld in de zaak *Deltuva/Litouwen*, doordat in deze zaak door een psycholoog is aangetoond dat de dochter van de gedetineerde leed heeft ondervangen doordat zij haar vader wegens de beperkingen waarin hij zich bevond niet kon zien.¹²⁷

In *Deltuva/Litouwen* en *Subasi e.a./Turkije* heeft het EHRM de volgende adviezen van de aanbeveling aangaande kinderen met gedetineerde ouders aangehaald die betrekking hebben op het bezoekrecht:¹²⁸

- Kinderen hebben het recht om binnen een week nadat hun ouder in detentie is geplaatst, een bezoek te brengen aan deze ouder;¹²⁹
- Het bezoek dient regelmatig en frequent plaats te vinden, waarbij kindvriendelijke bezoeken eenmaal per week moeten worden toegestaan. Kortere en frequentere bezoeken voor jongere kinderen moet mogelijk zijn;¹³⁰

¹²² EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*), par. 109.

¹²³ EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/ Litouwen*), par. 40.

¹²⁴ EHRM 24 maart 1988, ECLI:CE:ECHR:1988:0324JUD001046583 (*Olssen/Zweden No. 1*), par. 59.

¹²⁵ EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/ Litouwen*) en EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*).

¹²⁶ Van Zyl Smit & Snacken 2009, p. 372.

¹²⁷ EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/ Litouwen*), par. 47.

¹²⁸ EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/ Litouwen*) en EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a. v. Turkije*).

¹²⁹ Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents, par. 17, EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/ Litouwen*) en EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*).

¹³⁰ Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents, par. 17, EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/ Litouwen*) en EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*).

- Het is van belang in het kader van het beginsel van effectiviteit dat het bezoeken van een gedetineerde ouder niet andere elementen van het leven van het kind hindert. Hierbij kan gedacht worden aan hinder van school of van sport.¹³¹ Indien het niet haalbaar is voor het kind om de gedetineerde ouder wekelijks te bezoeken, is het van belang dat langere bezoeken gefaciliteerd worden;¹³²
- Aanvullende maatregelen moeten genomen worden om ervoor te zorgen dat de band tussen gedetineerde ouder en kind wordt ondersteund, wanneer contactloze bezoeken noodzakelijk is gelet op de extreme veiligheidseisen van de gevangenis;¹³³
- In gevallen waarin disciplinaire sancties of maatregelen zijn opgelegd aan een gedetineerde ouder, moet het recht van een kind op direct contact met de gedetineerde ouder gerespecteerd worden.¹³⁴

3.3.2 Beperkingen op het bezoekrecht

Evenals het telefonisch contact, kan het bezoek ook beperkt worden indien een beperking gerechtvaardigd is in het licht van artikel 8 lid 2 EVRM.¹³⁵ Ter illustratie wordt hierna een overzicht gegeven van beperkingen op het bezoekrecht die toegestaan zijn volgens het EHRM en worden ook beperkingen weergegeven die een inbreuk maken op het recht op 'family life'. De weergave die hierna wordt gegeven bevat daarentegen geen uitputtende opsomming van beperkingen die volgens het EHRM wel of niet zijn toegestaan. Naar het oordeel van het EHRM moet bij het beperken van het bezoekrecht in ieder geval in overweging worden genomen dat de gedetineerde voldoende adequate waarborgen heeft tegen willekeurige inmenging in zijn recht op 'family life'.¹³⁶

3.3.2.1 Toegestane beperkingen

Ten eerste zijn beperkingen op het aantal familiebezoeken en het uitoefenen van toezicht op het bezoek toegestaan.¹³⁷ Ten tweede zijn beperkingen op het bezoekrecht toegestaan indien de gedetineerde in een speciaal gevangenisregime zit waar striktere veiligheidsmaatregelen gelden.¹³⁸ Wanneer vast is komen te staan dat een gedetineerde in staat is zijn positie binnen zijn criminele organisatie te behouden vanuit detentie, is het gerechtvaardigd en noodzakelijk in een democratische samenleving dat deze gedetineerde onderworpen wordt aan een speciaal gevangenisregime waarin meer beperkingen gelden met betrekking tot het contact met familieleden dan in een normaal gevangenisregime indien blijkt dat die familieleden deel

¹³¹ Zie paragraaf 3.3.3.

¹³² Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents, par. 18, EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/Litouwen*) en EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*).

¹³³ EHRM 3 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*), par. 123-126.

¹³⁴ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a. v. Turkije*), par. 45.

¹³⁵ EHRM 3 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*), par. 123.

¹³⁶ EHRM 8 juli 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003094396 (*Sahin/Duitsland*), par. 65.

¹³⁷ EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD001113810 (*Mozer/Moldavië en Rusland*), par. 193-195.

¹³⁸ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich/Rusland*), par. 51.

uitmaken van die criminele organisatie.¹³⁹ Verlenging van een dergelijke beperking dient telkens opnieuw met grote zorgvuldigheid te worden beoordeeld.¹⁴⁰ Ten derde kan het in zwaarbeveiligde gevangenis gerechtvaardigd zijn om extra maatregelen te treffen met betrekking tot het bezoek, wanneer de veiligheidsbehoeften van de gevangenis dit eisen of indien er een gevaar bestaat dat een gedetineerde via familiekanalen met criminele organisaties communiceert.¹⁴¹

3.3.2.2 Niet toegestane beperkingen

Indien een beperking van het bezoekrechten niet voldoet aan de vereisten van artikel 8 lid 2 EVRM, is deze beperking in strijd met artikel 8 EVRM. Een beperking is in de eerste plaats in strijd met het recht op 'family life' ex artikel 8 EVRM wanneer een langdurig verbod op familiebezoek aan een levenslang gedetineerde wordt opgelegd.¹⁴² Artikel 8 EVRM wordt in de tweede plaats geschonden ingeval de gedetineerde meer dan een jaar in afzondering wordt gehouden, zonder contact te kunnen hebben met zijn familieleden.¹⁴³ In de derde plaats is het niet toegestaan dat een gedetineerde in voorarrest wegens beperkingen, gedurende negen maanden slechts één keer bezoek heeft ontvangen van zijn vrouw en 10-jarige dochter. In de zaak waarin dit geval zich voor deed, werden de beperkingen opgelegd, als gevolg van het feit dat de gedetineerde tot twee keer toe een telefoon had weten te bemachtigen. Zijn vrouw en dochter hadden daarentegen geen betrokkenheid hierbij. Zodoende achtte het EHRM de beperkingen niet noodzakelijk in een democratische samenleving.¹⁴⁴ In de vierde plaats is het in strijd met artikel 8 EVRM om het familiebezoek aan een gedetineerde in voorlopige hechtenis geheel te verbieden, wegens het feit dat de medeverdachte een familielid is waardoor er een risico uitgaat dat het onderzoek belemmert kan worden. Derhalve dient er gezocht te worden naar alternatieve manieren waarop de gedetineerde in voorlopige hechtenis zijn familie kan zien, bijvoorbeeld door middel van meer toezicht op het bezoek.¹⁴⁵

3.3.3 De effectiviteit van het bezoekrechten

Het beginsel van effectiviteit wordt door het EHRM in achtgenomen bij de interpretatie van het recht op 'family life' (zie paragraaf 2.3.2). Dit beginsel vereist, met betrekking tot het bezoekrechten, dat dit recht ook daadwerkelijk kan worden uitgeoefend. Allereerst is het bezoekrechten naar het oordeel van het EHRM effectief indien de gedetineerde ouders en hun kinderen dit recht ten volle kunnen gebruiken. Het incidenteel kunnen genieten van het bezoekrechten acht het EHRM niet voldoende.¹⁴⁶ Om het bezoekrechten zo effectief mogelijk te maken, dient de bezoekregeling toegespitst te worden op elke individuele gedetineerde. De

¹³⁹ EHRM 17 september 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0917JUD007491201 (*Enea/Italië*), par. 125-131.

¹⁴⁰ EHRM 30 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*), par. 124.

¹⁴¹ EHRM 4 februari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0204JUD005275099 (*Lorse e.a./Nederland*), par. 83-86.

¹⁴² EHRM 14 januari 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0114JUD005111107 (*Khodorkovskiy en Lebedev/Rusland*).

¹⁴³ EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD004488309 (*Nasr en Ghali/Italië*), par. 305.

¹⁴⁴ EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/Litouwen*), par. 44.

¹⁴⁵ EHRM 17 juli 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0717JUD004866699 (*Kučera/Slowakije*), par. 127-134.

¹⁴⁶ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*), par. 79.

bezoekregeling dient derhalve geen one-size-fits-all-benadering te zijn. Zo dient de bezoekregeling voor een gedetineerde ouder aangepast te worden op de schooltijden van de kinderen.¹⁴⁷ Daarnaast stelt het EHRM dat het bezoekrecht voldoende effectief is indien de inrichting waar de gedetineerde verblijft gemakkelijk toegankelijk is voor potentiële bezoekers.¹⁴⁸ De aanbeveling aangaande de Europese detentieregels schrijft voor dat gedetineerden indien mogelijk geplaatst worden in een inrichting in de buurt van hun woonplaats.¹⁴⁹ Het EHRM bevestigt dit punt van de aanbeveling aangaande de Europese detentieregels door te oordelen dat de impact van bezoeken van familieleden op ‘family life’ in overweging moet worden genomen bij het plaatsen van gedetineerden in een inrichting.¹⁵⁰ Wanneer de gedetineerde op een grote afstand wordt geplaatst van zijn familieleden, waardoor bezoek van die familieleden wordt beperkt, kan dit een inbreuk op het recht op ‘family life’ opleveren.¹⁵¹

3.4 Tussenconclusie

In dit hoofdstuk zijn de rechten onderzocht die aan gedetineerde ouders toekomen op grond van het recht op ‘family life’. Allereerst is het noemenswaardig dat het recht op ‘family life’ niet direct het recht op telefonisch contact wordt toegekend aan gedetineerde ouders. Met het oog op de beantwoording van de onderzoeksvraag is het relevant om te onderzoeken of gedetineerde ouders in Nederland wel recht op telefonisch contact met hun kinderen hebben.

Daarnaast kunnen in het kader van de extra beveiligde inrichtingen en andere speciale gevangenisregimes vergaande beperkingen op het bezoekrecht worden toegepast, wanneer blijkt dat de gedetineerde bijvoorbeeld zijn rol in zijn criminele organisatie voortzet vanuit de detentie, omdat diens familieleden eveneens onderdeel uitmaken van die criminele organisatie.¹⁵² Deze overweging van het EHRM kan van belang zijn in het licht van het wetsvoorstel ter wijziging van de Pbw in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit gedurende detentie. In het volgende hoofdstuk wordt daarom eerst onderzocht wat deze wetswijziging concreet betekent en wat de gevolgen kunnen zijn voor gedetineerde ouders en het contact met hun kinderen.

Verder is in dit hoofdstuk naar voren gekomen dat het bezoekrecht effectief moet kunnen worden uitgeoefend door de gedetineerde ouders en diens kinderen. Meer specifiek heeft het EHRM bepaald dat het wenselijk is dat kinderen hun gedetineerde ouder éénmaal per week in een kindvriendelijke ruimte bezoeken en dat de bezoektijd toegespitst moeten worden op de behoeften van de gedetineerde. Tevens heeft het EHRM bepaald dat in overweging moet

¹⁴⁷ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./ Turkije*), par. 88.

¹⁴⁸ Van Zyl Smit & Snacken 2009, p. 239.

¹⁴⁹ Recommendation Rec(2006)2-rev of the Committee of Ministers to member States on the European Prison Rules, par. 17.1.

¹⁵⁰ EHRM 19 mei 2004 ECLI:CE:ECHR:2004:0519JUD007027601 (*Wakefield/Verenigd Koninkrijk*).

¹⁵¹ EHRM 20 oktober 1994 ECLI:CE:ECHR:1996:0520DEC002595294 (*Hacisüleymanoglu/Italië*), par. 125.

¹⁵² EHRM 17 september 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0917JUD007491201 (*Enea/Italië*), par. 125-131.

worden genomen wat de impact van bezoeken van familieleden op 'family life' kan zijn bij het plaatsen van gedetineerden in een inrichting. Relevant voor de beantwoording van de onderzoeksvraag is om te onderzoeken hoe in het Nederlandse bezoekrecht dat toekomt aan gedetineerde ouders invulling wordt gegeven aan het beginsel van effectiviteit.

Hoofdstuk 4: Het recht op telefonisch contact en het bezoekrecht van gedetineerde ouders in Nederland

4.1 Inleiding

In dit hoofdstuk staat het recht op telefonisch contact en het bezoekrecht in Nederland centraal. Met het oog op de beantwoording van de onderzoeksvraag wordt in dit hoofdstuk onderscheid gemaakt tussen het contact per telefoon en het contact door middel van het ontvangen van bezoek (paragraaf 4.2 en 4.3). Per contactvorm wordt het wettelijk kader geschetst en wordt dit nader vorm gegeven aan de hand van uitspraken van de beklagcommissie en de RSJ. Nadat de twee verschillende vormen van contact uiteen zijn gezet, wordt het wetsvoorstel ter wijziging van de Pbw in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie onderzocht (paragraaf 4.4). Het onderzoeken van dit wetsvoorstel is gelet op de onderzoeksvraag van belang, omdat het vergaande beperkingen beoogt met betrekking tot het onderhouden van contact tussen gedetineerden ouder en het kind. Ter afsluiting van dit hoofdstuk volgt een tussenconclusie (paragraaf 4.5).

4.2 Het juridisch kader van het recht op telefonisch contact

In deze paragraaf wordt het recht op telefonisch contact dat aan gedetineerde ouders in Nederland toekomt onderzocht. Dit is één van de vormen waarop een gedetineerde ouder contact kan onderhouden met het kind. Een gedetineerde heeft op grond van artikel 39 lid 1 Pbw het recht om minstens één keer per week een telefoongesprek te voeren gedurende tien minuten met een persoon buiten de inrichting. In de huisregels van de betreffende inrichtingen worden de tijden waarop het telefoongesprek kan plaatsvinden vastgesteld. De kosten van het telefoongesprek komen in principe voor rekening van de gedetineerde, tenzij de directeur anders bepaalt.¹⁵³ Dit kan betekenen dat de kosten voor een telefoongesprek tussen gedetineerde ouder en het kind in principe voor rekening van de gedetineerde zelf komt. In het geval dat de gedetineerde onvoldoende financiële middelen heeft om telefonisch contact op te nemen met zijn of haar raadsman, kan de directeur beslissen dat de kosten niet voor de rekening komen van de gedetineerde.¹⁵⁴ In welke andere gevallen de directeur anders bepaalt, staat niet in de wet of de Memorie van Toelichting bij de wet beschreven. Daarentegen heeft de RSJ zich in 2013 wel uitgelaten over de telefoonkosten in het kader van het recht op 'family life'. In deze zaak heeft de gedetineerde geklaagd dat hij wegens het hoge tarief van de telefoonkosten niet in staat was om met zijn familieleden te bellen, waardoor er een inbreuk zou worden gemaakt op zijn recht op 'family life'.¹⁵⁵ De RSJ heeft dit beroep verworpen, omdat

¹⁵³ Artikel 39 lid 1 Pbw.

¹⁵⁴ Kelk 2008, p. 230.

¹⁵⁵ Beroepscommissie 12 april 2013 13/0370/GA, r.o. 2.

onvoldoende aannemelijk was geworden dat het tarief van de telefoonkosten zo excessief hoog was, dat het recht op ‘family life’ dat aan de gedetineerde toekomt werd geschonden.¹⁵⁶

4.2.1 Toezicht

De telefoongesprekken kunnen onderworpen worden aan toezicht om twee redenen. Ten eerste, indien dit noodzakelijk is om de identiteit van de van de persoon met wie de gedetineerde belt vast te stellen.¹⁵⁷ Ten tweede indien dit met het oog op de belangen zoals neergelegd in artikel 36 lid 4 Pbw noodzakelijk is. Dit artikel bevat de volgende belangen: de handhaving van de orde of de veiligheid in de inrichting, de bescherming van de openbare orde of nationale veiligheid, de voorkoming van strafbare feiten of de bescherming van slachtoffers van of anderszins betrokkenen bij misdrijven.

Om tot het besluit van toezicht te komen, is het aan de directeur om een belangenafweging te maken tussen enerzijds de belangen van de gedetineerde en anderzijds de belangen van artikel 39 lid 3 jo. 36 lid 4 Pbw. Daarbij is het van belang dat de noodzaak van het beoogde toezicht moet blijken uit concrete aanwijzingen.¹⁵⁸ Verder is het van belang dat de wijze waarop het toezicht wordt uitgeoefend vooraf bekend dient te zijn bij de gedetineerde.¹⁵⁹ Het toezicht kan bestaan uit het beluisteren van een telefoongesprek of uit het beluisteren van een opgenomen telefoongesprek.¹⁶⁰

4.2.2 Beperkingen

Het recht op telefonisch contact dat aan gedetineerden toekomt krachtens artikel 39 lid 1 Pbw kan in drie gevallen beperkt worden.

In de eerste plaats kan de directeur een bepaald telefoongesprek of bepaalde telefoongesprekken weigeren dan wel vroegtijdig beëindigen, wanneer dit noodzakelijk is met het oog op de belangen uit artikel 36 lid 4 Pbw.¹⁶¹ Het weigeren van bepaalde telefoongesprekken met bepaalde personen kan voor ten hoogste twaalf maanden worden opgelegd.¹⁶² In de ‘Regeling toelating en weigering bezoek en beperking telefooncontacten penitentiaire inrichtingen’ zijn nadere regels gesteld met betrekking tot deze beperkingsmogelijkheid. In artikel 6 van deze regeling staat beschreven dat de weigering van telefoongesprekken niet aan elke gedetineerde kan worden opgelegd. Deze beslissing kan slechts genomen worden indien het gaat om een gedetineerde die verdacht wordt van een terroristisch misdrijf, die al dan niet onherroepelijk is veroordeeld voor het begaan van een terroristisch misdrijf of waarbij de bescherming van slachtoffers van of anderszins betrokkenen bij misdrijven een weigering voor een zo lang mogelijke termijn vergt.¹⁶³ Ten aanzien van deze

¹⁵⁶ Beroepscommissie 12 april 2013 13/0370/GA, r.o. 3.

¹⁵⁷ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3, p. 59.

¹⁵⁸ Beroepscommissie 19 maart 2012, 11/4423/GA.

¹⁵⁹ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3, p. 59.

¹⁶⁰ Artikel 39 lid 2 Pbw.

¹⁶¹ Artikel 39 lid 3 Pbw.

¹⁶² Artikel 39 lid 3 Pbw.

¹⁶³ Artikel 6 Regeling toelating en weigering bezoek en beperking telefooncontacten penitentiaire inrichtingen.

laatste groep gedetineerden is dus niet de maximale duur van twaalf maanden verbonden, hetgeen betekent dat de weigering van telefoongesprekken in dat geval langer dan twaalf maanden kan duren.

In de tweede plaats kan op grond van artikel 24 lid 2 Pbw het recht op telefonisch contact beperkt worden in het kader van een ordemaatregel, wanneer de gedetineerde in een straf- of afzonderingscel wordt geplaatst. Deze beperking kan alleen opgelegd worden, indien het in het belang is van de handhaving van de orde of de veiligheid in de penitentiaire inrichting dan wel indien de gedragingen, lichamelijke of gemoedstoestand van de gedetineerde dit noodzakelijk maakt.¹⁶⁴ Als gevolg van deze ordemaatregel kan een algeheel verbod op telefonische communicatie aan de orde zijn op grond van artikel 21 lid 2 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen. Indien een algeheel telefoonverbod aan de orde is, staat het de gedetineerde daarentegen vrij om contact op te nemen met zijn of haar raadsman.¹⁶⁵ De RSJ acht het van belang dat een algeheel telefoonverbod niet opgelegd kan worden als ordemaatregel. Dit zou namelijk in strijd zijn met artikel 39 lid 3 Pbw.¹⁶⁶ Het kan derhalve slechts een gevolg zijn van de ordemaatregel waarbij een gedetineerde in een straf- of afzonderingscel wordt geplaatst.

In de derde plaats kan aan het recht op telefonisch contact beperkt worden in het kader van disciplinair straffen op grond van artikel 50 Pbw. Een algeheel telefoonverbod kan eveneens op grond van artikel 51 Pbw niet opgelegd worden. Wederom kan een algeheel telefoonverbod wel het gevolg zijn van een disciplinaire straf, indien de disciplinaire straf inhoudt dat de gedetineerde wordt geplaatst in een strafcel.¹⁶⁷

In de vierde plaats kunnen gedetineerden in voorlopige hechtenis ook onderworpen worden aan beperkingen omtrent het voeren van telefoongesprekken indien aan hen een bevel van de officier van justitie of de rechter-commissaris is opgelegd krachtens artikel 62 sub a jo. 76 Wetboek van Strafvordering. Dit bevel kan alleen worden afgegeven indien de beperking noodzakelijk is in het belang van het onderzoek of de orde van de samenleving.¹⁶⁸

In een zeer recente uitspraak van 8 mei 2023 heeft de RSJ zich uitgelaten over een beperking op het recht op bellen dat is opgelegd aan een gedetineerde die verblijft in een extra beveiligde inrichting. De gedetineerde was het niet eens met deze beperking en beroept zich op het recht op 'family life', omdat hij vanwege de beperking niet meer in staat is om met zijn kinderen in het buitenland te bellen.¹⁶⁹ De reden achter het opleggen van de beperking is tweeledig. De beperking is ten eerste opgelegd als gevolg van de complexiteit van het houden van toezicht op telefoongesprekken met het buitenland. Ten tweede is de beperking opgelegd doordat uit onderzoek naar de risico's van klagers telefonische contacten naar voren is gekomen dat een flink aantal familieleden van klager betrokken lijken te zijn bij zijn criminele organisatie. De

¹⁶⁴ Artikel 21 lid 2 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen.

¹⁶⁵ Artikel 21 lid 4 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen.

¹⁶⁶ Beroepscommissie 15 juni 2011, 11/1773/SGA.

¹⁶⁷ Artikel 51 lid 1 sub a Pbw.

¹⁶⁸ Artikel 62 lid 1 Wetboek van Strafvordering.

¹⁶⁹ Beroepscommissie 8 mei 2023, 23/31281/GA.

directeur heeft om die redenen besloten dat deze telefoongesprekken met die familieleden in het buitenland geweigerd worden totdat het noodzakelijk bevonden toezicht tot stand is gebracht. Naar het oordeel van de RSJ is de opgelegde beperking niet in strijd met het recht op 'family life'. De beperking is noodzakelijk en gerechtvaardigd, omdat de weigering voorzien is bij wet en een legitiem doel dient. De RSJ onderbouwt dit als volgt: "Het belang dat klager geen niet toegestane contacten heeft weegt zwaarder dan het belang om te telefoneren met zijn in het buitenland woonachtige kinderen. (...) Ook is aangegeven dat een uitzondering kan worden gemaakt op humanitaire gronden. Klager kan wel contact onderhouden met zijn kinderen door middel van post en bezoek en hij kan telefoneren met personen in Nederland. Klager is dus niet geheel afgesloten van de buitenwereld en van zijn kinderen."¹⁷⁰

4.3 Het juridisch kader van het bezoeksrecht

In deze paragraaf wordt de tweede contactvorm onderzocht: het ontvangen van bezoek. Onder bezoek wordt verstaan: ieder visueel contact tussen een gedetineerde en een ander persoon.¹⁷¹ De term 'visueel' duidt erop dat bezoek niet louter fysiek hoeft plaats te vinden, maar dat het bezoek ook kan plaatsvinden door middel van beeldbellen via bijvoorbeeld het medium Skype.¹⁷² De andere persoon is iemand die niet op de afdeling van de gedetineerde verblijft en is evenmin een persoon die gezamenlijk met de gedetineerden aan bepaalde activiteiten deelneemt. Het bezoek kan met iemand van buiten de inrichting, maar ook met een andere gedetineerde, mits de andere gedetineerde niet op dezelfde afdeling verblijft of gezamenlijk deelneemt aan bepaalde activiteiten.¹⁷³ Artikel 38 lid 1 Pbw kent gedetineerden het recht toe op ten minste één uur bezoek van familieleden of andere personen per week. De wet stelt geen eisen aan de tijdstippen waarop de mogelijkheid tot dit bezoek moet worden geboden.¹⁷⁴ In de huisregels van de penitentiaire inrichting kunnen nadere regels worden gesteld ten aanzien van de invulling van het bezoek. Deze regels kunnen bepalingen omvatten omtrent de plaats waar het bezoek plaatsvindt, het aantal bezoekers dat per bezoek is toegestaan en wat de noodzakelijke veiligheidsmaatregelen zijn.¹⁷⁵

Van het recht op één uur bezoek per week kan worden afgeweken indien de gedetineerde gedurende zes weken goed gedrag vertoont.¹⁷⁶ De gedetineerde kan als gevolg van dit goede gedrag promoveren van het basisprogramma naar het plusprogramma, waardoor de gedetineerde twee uur bezoek per week mag ontvangen.¹⁷⁷ Uitgesloten van dit plusprogramma zijn gedetineerden die in een inrichting voor stelselmatige daders verblijven,

¹⁷⁰ Beroepscommissie 8 mei 2023, 23/31281/GA.

¹⁷¹ MvT *Kamerstukken II 1994/95*, 24263, nr. 3, p. 58.

¹⁷² MvT *Kamerstukken II 1994/95*, 24263, nr. 3, p. 58.

¹⁷³ MvT *Kamerstukken II 1994/95*, 24263, nr. 3, p. 58.

¹⁷⁴ Beroepscommissie 3 oktober 2014, 14/1941/GA.

¹⁷⁵ MvT *Kamerstukken II 1994/95*, 24263, nr. 3, p. 58.

¹⁷⁶ Artikel 1d lid 3 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden.

¹⁷⁷ Van Gent 2013, p. 7.

gedetineerden die in een Justitieel Medisch Centrum, een Penitentiair Psychiatrisch Centrum of in het Pieter Baan Centrum verblijven, gedetineerden die in een uitgebreid, extra beveiligde inrichting of op de Terroristenafdeling verblijven en gedetineerden die gedurende de eerste acht weken van hun detentie in een regime voor arrestanten verblijven.¹⁷⁸

4.3.1 De verschillende vormen van bezoek

Het bezoek dat gedetineerden mogen ontvangen kan op vier verschillende manieren plaatsvinden: bezoek met toezicht of bezoek zonder toezicht, in de vorm van onderling gedetineerdenbezoek en via het medium Skype. Hieronder wordt per bezoekvorm uiteengezet wanneer gedetineerde ouders recht op die bezoekvorm hebben.

4.3.1.1 Bezoek met of zonder toezicht

Op grond van artikel 38 lid 4 Pbw kan de directeur bepalen dat bij het bezoek toezicht aanwezig is, wanneer dit noodzakelijk is wegens één van de belangen uit artikel 36 lid 4 Pbw. Dit toezicht kan bestaan uit het beluisteren of opnemen van het gesprek tussen de bezoeker en de gedetineerde.¹⁷⁹ Veelal zal het toezicht bestaan uit collectief toezicht wanneer het bezoek ontvangen wordt in een bezoeksaal dan wel uit individueel toezicht indien het bezoek ontvangen wordt in een aparte ruimte.¹⁸⁰ In ieder geval dient de directeur voorafgaand aan het bezoek, de aard en de reden van het toezicht mede te delen aan de betrokkenen.¹⁸¹

Het bezoek zonder toezicht staat niet uitgewerkt in de Pbw. De 'Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen' bevat nadere regels omtrent het bezoek zonder toezicht. Deze regeling is niet van toepassing op gedetineerden die verblijven in een extra beveiligde inrichting krachtens artikel 4 Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen. De gedetineerde, niet zijnde een extra beveiligde gedetineerde, kan ten hoogste één keer per maand toestemming verkrijgen voor bezoek zonder toezicht. Daaraan zijn vier vereisten verbonden.¹⁸² Ten eerste is vereist dat de gedetineerde gedurende een aaneengesloten periode van zes maanden of meer in één of meerdere normaal beveiligde penitentiaire inrichtingen zijnde een gevangenis of huis van bewaring verblijft. Dit vereiste expliciteert niet dat de gedetineerde voor een periode van zes maanden aaneengesloten moet verblijven in één of meerdere gevangenissen of huizen van bewaring in Nederland. Een gedetineerde kan voorafgaand aan de detentieperiode in Nederland, in het buitenland vast hebben gezeten. In 2018 oordeelde de RSJ dat ook de tijd die een gedetineerde in het buitenland heeft vastgezeten mee moet worden genomen bij het beoordelen of een gedetineerde voor een periode van zes maanden aaneengesloten vast heeft gezeten.¹⁸³

Ten tweede dient het bezoek zonder toezicht bij te dragen aan het behoud of het versterken van de banden tussen de gedetineerde en de bezoeker en is het van belang voor de

¹⁷⁸ Artikel 1e Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden.

¹⁷⁹ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3, p. 59.

¹⁸⁰ Kelk 2022, p. 222.

¹⁸¹ Artikel 38 lid 4 Pbw.

¹⁸² Bijlage I 3.8.1 Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen.

¹⁸³ KC 29 mei 2018, 2018/007.

terugkeer van de gedetineerde in de samenleving. Ten derde moet de band tussen de bezoeker en de gedetineerde naar het oordeel van de directeur hecht en duurzaam zijn. Ten vierde en als laatste mogen de belangen van de opsporing en vervolging van strafbare feiten zich niet verzetten tegen het bezoek zonder toezicht.¹⁸⁴

Het bezoek zonder toezicht is dus onder andere bedoeld voor de versterking van de relaties tussen gedetineerde ouders en kinderen.¹⁸⁵ Wanneer de kinderen van de gedetineerde op bezoek mogen komen in het kader van bezoek zonder toezicht, wordt dit ook wel relatiebevorderend bezoek of bezoek met beperkt toezicht genoemd.¹⁸⁶ Deze vormen van bezoek vinden plaats in spreek- of familiekamers, zodat de gedetineerden hun kinderen kunnen spreken in een rustige ruimte. In de penitentiaire inrichting in Leeuwarden, Veenhuizen en Zaanstad zijn de familiekamers zo ingericht dat het een huiskamergevoel creëert, zodat het contact tussen gedetineerde ouder en het kind in een zo natuurlijk mogelijke setting plaatsvindt.¹⁸⁷

4.3.1.2 Onderling gedetineerdenbezoek

Op grond van artikel 38 lid 1 Pbw kan bezoek ook plaatsvinden tussen twee gedetineerden. Het kan bijvoorbeeld voorkomen dat zowel ouder als kind zich in detentie bevindt. Het is om die reden voor dit onderzoek relevant om ook deze wijze van bezoek te onderzoeken. Het onderling gedetineerdenbezoek is slechts onder speciale omstandigheden toegestaan, doordat één van de gedetineerde vaak de penitentiaire inrichting moet verlaten wil het bezoek kunnen plaatsvinden. Hierdoor wordt het onderling gedetineerdenbezoek beschouwd als een vorm van incidenteel verlof.¹⁸⁸ Ingevolge artikel 27 van de Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting kan een gedetineerde een bezoek brengen aan een andere gedetineerde indien de andere gedetineerde een levenspartner, kind, ouder, broer of zus is. Daarnaast is vereist dat de gedetineerden elkaar als gevolg van de detentie drie maanden niet hebben gezien.¹⁸⁹ Dit heeft tot gevolg dat onderling gedetineerdenbezoek slechts elke drie maanden kan plaatsvinden, mits aan alle voorwaarden is voldaan.¹⁹⁰ Het onderling gedetineerdenbezoek is derhalve niet vergelijkbaar met het bezoekrecht zoals neergelegd in artikel 38 lid 1 Pbw.

Wanneer de gedetineerden niet in dezelfde inrichting verblijven, is het noodzakelijk dat beide inrichtingen toestemmen met het bezoek.¹⁹¹ Deze toestemming werd bijvoorbeeld niet gegeven aan een gedetineerd kind die zijn gedetineerde vader wilde bezoeken. Zijn beroep op het recht op 'family life' bleek in deze zaak tevergeefs. De RSJ oordeelde namelijk dat deze weigering een rechtvaardige inbreuk vormde gelet op artikel 8 lid 2 EVRM, omdat de weigering

¹⁸⁴ Bijlage I 3.8.1 Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen.

¹⁸⁵ Bijlage I 3.8.1 Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen.

¹⁸⁶ Berghuis, Palmen & Nieuwbeerta 2020, p. 116.

¹⁸⁷ Berghuis, Palmen & Nieuwbeerta 2020, p. 117.

¹⁸⁸ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3, p. 58.

¹⁸⁹ Artikel 27 lid 1 Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting.

¹⁹⁰ Artikel 27 lid 1 Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting.

¹⁹¹ Artikel 27 lid 2 Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting.

voorzien is bij wet en noodzakelijk is met het oog op één van de in artikel 8 lid 2 EVRM genoemde belangen doordat klager werd verdacht van het plegen van geweldsdelicten.¹⁹²

4.3.1.3 Bezoek via Skype

Hoewel de Pbw niet expliciet het recht op communicatie via skype of via een ander medium toekent aan gedetineerden, mag een verzoek daartoe niet te gemakkelijk worden afgewezen.¹⁹³ Dit betekent dat de directeur telkens een individuele belangenafweging dient te maken tussen enerzijds de feitelijke (on)mogelijkheden van het digitale communicatiemedium en anderzijds klagers persoonlijke belangen om te kunnen communiceren met de buitenwereld.¹⁹⁴ Daarbij is tevens van belang dat de directeur nader onderzoek verricht naar alternatieve mogelijkheden van digitaal contact.¹⁹⁵ In een zaak waarin het verzoek tot communicatie via Skype werd afgewezen, werd deze afwijzing onderbouwd door het feit dat het bij skypecontact niet mogelijk is om te controleren met wie gesproken wordt, aldus de directeur van de betreffende penitentiaire inrichting. Daarnaast kan het gesprek volgens de directeur niet worden opgenomen, dit heeft meerdere malen gezorgd voor datalekken. Zodoende is het gehele skypecontact tijdelijk stopgezet.¹⁹⁶ De directeur stelde zich op het standpunt dat er geen alternatieven waren voor klager om contact te hebben met zijn familie via een digitale verbinding. De RSJ oordeelde dat onvoldoende is gebleken dat de directeur onderzoek heeft gedaan naar alternatieven voor digitale communicatie. Daar komt bij dat klager al een jaar geen visueel contact heeft gehad met zijn familie. De RSJ oordeelde dat dit op gespannen voet staat met het recht op 'family life' ex artikel 8 EVRM.¹⁹⁷

4.3.2 Beperkingen op het bezoekerrecht

Het recht op bezoek kan op vier manieren worden beperkt dan wel worden geweigerd. Ten eerste kan krachtens het derde lid van artikel 38 Pbw het bezoek van een bepaald persoon of van bepaalde personen worden geweigerd voor de duur van ten hoogste twaalf maanden, indien dit noodzakelijk is met het oog op één van de eerdergenoemde belangen uit artikel 36 lid 4 Pbw. Evenals de beperking op het voeren van telefoongesprekken, is de beperking omtrent het ontvangen van bezoek ook nader uitgewerkt in artikel 6 van de Regeling toelating en weigering bezoek en beperking telefooncontacten penitentiaire inrichtingen. Het weigeren van bezoek kan enkel worden opgelegd aan gedetineerden die worden verdacht van een terroristisch misdrijf dan wel hiervoor zijn veroordeeld of indien de bescherming van of anderszins betrokkenen bij misdrijven een weigering noodzakelijk maakt.¹⁹⁸ De duur van de beperking van het bezoekerrecht met betrekking tot deze laatste groep gedetineerden kent geen

¹⁹² KC 31 mei 2016, 2016/032.

¹⁹³ Beroepscommissie 8 juli 2013, 13/0351/GA.

¹⁹⁴ Beroepscommissie 8 juli 2013, 13/0351/GA.

¹⁹⁵ Beroepscommissie 3 oktober 2019, 19/2840/GA.

¹⁹⁶ Beroepscommissie 3 oktober 2019, 19/2840/GA.

¹⁹⁷ Beroepscommissie 3 oktober 2019, 19/2840/GA.

¹⁹⁸ Artikel 38 lid 3 Pbw jo. artikel 6 Regeling toelating en weigering bezoek en beperking telefooncontacten penitentiaire inrichtingen.

maximum, de beperking kan in een dergelijk geval opgelegd worden voor zolang de bescherming van de slachtoffers of anderszins betrokkenen dit vergt.¹⁹⁹ Het opleggen van een algeheel bezoekverbod is daarentegen niet toegestaan.²⁰⁰ Een bezoeker kan bijvoorbeeld ingevolge artikel 38 lid 3 Pbw geweigerd worden, wanneer eerder is gebleken dat de bezoeker contrabande in de penitentiaire inrichting probeerde te krijgen. Deze weigering blijft rechtmatig indien de bezoeker een handelshoeveelheid hasj de inrichting in heeft geprobeerd te voeren. Ondanks de bezoeker de hoogzwangere echtgenote van de gedetineerde was en de weigering tot gevolg heeft dat de gedetineerde zijn pasgeboren kind enige tijd niet kan zien, maakt deze weigering een gerechtvaardigde inbreuk op het recht op 'family life', aldus de RSJ.²⁰¹

Ten tweede kunnen beperkingen op het bezoekrecht worden opgelegd aan gedetineerden die in een straf- of afzonderingscel zijn geplaatst krachtens artikel 24 lid 2 Pbw in het kader van een ordemaatregel. Deze beperking dient in het belang te zijn van de handhaving van de orde of de veiligheid in de penitentiaire inrichting dan wel indien de gedragingen, lichamelijke of gemoedstoestand van de gedetineerde zulks noodzakelijk maakt.²⁰² De ordemaatregel tot plaatsing in een straf- of afzonderingscel duurt voor zolang dit noodzakelijk is in het belang van de zojuist genoemde gevallen.²⁰³ In het geval bezoek nog wel is toegestaan, vindt dit gescheiden van de overige gedetineerden en onder toezicht plaats.²⁰⁴

Ten derde kan het bezoekrecht aan gedetineerden in het kader van een disciplinaire straf ingevolge artikel 51 lid 1 sub b Pbw worden beperkt voor ten hoogste vier weken. Deze ontzegging is alleen gegrond indien het feit waarvoor de gedetineerde disciplinair wordt gestraft, plaatsvond in verband met het bezoek van die persoon of personen.²⁰⁵ In het kader van disciplinaire straffen kan de gedetineerde ook in de strafcel worden geplaatst voor hoogstens twee weken.²⁰⁶ In dat geval kan de gedetineerde ook onderworpen worden aan beperkingen ten aanzien van het bezoekrecht.²⁰⁷ De duur van de disciplinaire straf wordt bij de oplegging bepaald en is zodoende niet vooraf vastgesteld.²⁰⁸

Ten vierde kan aan een gedetineerde die in voorlopige hechtenis zit, op bevel van de officier van justitie of de rechter-commissaris beperkingen worden opgelegd ingevolge artikel 62 lid 2 sub a jo. 76 Wetboek van Strafvordering. Het ontvangen van bezoek kan als gevolg van de opgelegde restricties worden beperkt of worden verboden.

¹⁹⁹ Artikel 6 Regeling toelating en weigering bezoek en beperking telefooncontacten penitentiaire inrichtingen.

²⁰⁰ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3, p. 58.

²⁰¹ Beroepscommissie 15 augustus 2017, 17/0625/GA.

²⁰² Artikel 21 lid 2 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen.

²⁰³ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3, p. 46.

²⁰⁴ Artikel 21 lid 3 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen.

²⁰⁵ Artikel 51 lid 1 sub b Pbw.

²⁰⁶ Artikel 51 lid 1 sub a Pbw.

²⁰⁷ Artikel 21 lid 2 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen.

²⁰⁸ MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3, p. 46.

4.3.3 De effectiviteit van het bezoekrecht

Evenals in het Europese recht, wordt in het Nederlandse recht ook de eis van effectiviteit gesteld aan het bezoekrecht dat aan gedetineerde ouders toekomt.²⁰⁹ Volgens de RSJ houdt dit beginsel in dat zij die een gedetineerde willen bezoeken, ook daadwerkelijk in staat moeten worden gesteld om de gedetineerde te bezoeken.²¹⁰

In de eerste plaats is het bezoekrecht voldoende effectief indien de bezoektijden van de penitentiaire inrichting niet een te grote belemmering voor het bezoek opleveren.²¹¹ Een te grote belemmering doet zich bijvoorbeeld niet voor indien de kinderen van de gedetineerde slechts om de week op bezoek kunnen bij hun gedetineerde ouder, wegens het feit dat de bezoektijden om de week tijdens de schooltijden van de kinderen vallen.²¹² Naar het oordeel van de RSJ levert onderhavig geval geen schending van artikel 8 EVRM op,²¹³ omdat de wettelijke regeling in artikel 38 Pbw in combinatie met de huisregels van de penitentiaire inrichting een inbreuk op het recht op ‘family life’ legitimeert.²¹⁴ Het enkele feit dat de bezoektijden ertoe kunnen leiden dat de kinderen van klager hem niet elke week kunnen bezoeken levert volgens de RSJ dan ook geen schending van artikel 8 EVRM op.²¹⁵

In de tweede plaats brengt de aard van het bezoekrecht met zich mee dat dit recht regelmatig met vaste tussenpozen wordt geëffectueerd.²¹⁶ De gedetineerde heeft recht om minimaal één uur per week bezoek te ontvangen.²¹⁷ De RSJ stelt derhalve dat het bezoek regelmatig dient te zijn waarbij het van belang is dat tussen de bezoekmomenten niet meer dan zeven dagen zitten. Wanneer een gedetineerde bijvoorbeeld de ene week bezoek op zondag kan ontvangen en de andere week op dinsdag, wordt de grens van zeven dagen om de week overschreden. Hierdoor is de bezoekregeling van deze gedetineerde niet conform artikel 38 Pbw. Een dergelijke bezoekregeling is derhalve in strijd met artikel 38 Pbw.²¹⁸

In de derde plaats hangt de effectiviteit van het bezoekrecht ook af van een praktische kwestie, namelijk of de gedetineerde ouder geplaatst wordt in een gevangenis die gemakkelijk toegankelijk is voor zijn familieleden. Ingevolge artikel 25 lid 1 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden, worden gedetineerden die reeds zijn veroordeeld geplaatst in een inrichting die het meest geïndiceerd is voor de gedetineerde, veelal is dit een inrichting in het arrondissement waar de gedetineerde zelf woonachtig is.²¹⁹ Dit kan bijdragen aan de effectiviteit van het bezoekrecht indien de bezoekers in hetzelfde arrondissement woonachtig zijn als de gedetineerde. Het is dan waarschijnlijk gemakkelijker – wegens de kortere afstand – om de gedetineerde te bezoeken waardoor het bezoekrecht effectiever kan worden gebruikt.

²⁰⁹ Beroepscommissie 3 oktober 2014, 14/1941/GA.

²¹⁰ Beroepscommissie 3 oktober 2014, 14/1941/GA.

²¹¹ Beroepscommissie 3 oktober 2014, 14/1941/GA.

²¹² Beroepscommissie 1 april 2021, 19/4283/GA.

²¹³ Zie paragraaf 3.2.2 voor een nadere toelichting op de voorwaarden van een rechtmatige inbreuk op artikel 8 EVRM.

²¹⁴ Beroepscommissie 1 april 2021, 19/4283/GA.

²¹⁵ Beroepscommissie 1 april 2021, 19/4283/GA.

²¹⁶ Beroepscommissie 7 juni 2012, 11/4006/GA.

²¹⁷ Artikel 38 lid 1 Pbw.

²¹⁸ Beroepscommissie 7 juni 2012, 11/4006/GA.

²¹⁹ Artikel 25 lid 7 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden.

Daarentegen worden gedetineerden in voorlopige hechtenis niet geplaatst in een Huis van Bewaring in het arrondissement waar zij woonachtig zijn. Zij worden geplaatst in een Huis van Bewaring die is gelegen in het arrondissement van vervolging.²²⁰ Dit kan de effectiviteit van het bezoekrecht voor gedetineerden in voorlopige hechtenis beperken, indien de plaatsing tot gevolg heeft dat de gedetineerde ver van zijn familieleden in een Huis van Bewaring wordt geplaatst. Zo kan een gedetineerde bijvoorbeeld in een Huis van Bewaring in Almelo worden geplaatst, terwijl zijn familie in Delft woont. Wegens deze afstand kan het zo zijn dat de gedetineerde minder vaak bezoek ontvangt van zijn familieleden, hierdoor kan een effectieve uitoefening van het bezoekrecht worden bemoeilijkt. Slechts in uitzonderlijke gevallen kan een gedetineerde in een ander Huis van Bewaring worden geplaatst.²²¹ Het feit dat de gedetineerde in een Huis van Bewaring zit in Almelo, terwijl zijn familie in Delft woont, wordt daarentegen niet als een uitzonderlijk geval beschouwd waardoor overplaatsing naar een ander Huis van Bewaring niet is toegestaan.²²² In de onderhavige zaak doet de klager tevens een beroep op het recht op 'family life'. Volgens de RSJ zijn bezoekproblemen inherent aan het ondergaan van detentie.²²³ De afwijzing tot overplaatsing acht de RSJ niet onredelijk en onbillijk. Derhalve wordt het recht op 'family life' niet onrechtmatig geschonden, aldus de RSJ.²²⁴

4.4 Het wetsvoorstel ter wijziging Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie

Op 26 september 2022 heeft de Minister voor Rechtsbescherming [hierna: de Minister] bij brief aangekondigd diverse maatregelen te willen treffen om te kunnen voorzien in een juridisch kader met het oog op de dreiging die uitgaat van georganiseerde criminaliteit vanuit detentie.²²⁵ Het wetsvoorstel beoogt de Minister de mogelijkheid te bieden om een bevel af te geven waarmee gedetineerden kunnen worden onderworpen aan vergaande beperkingen in hun communicatie met de buitenwereld.²²⁶ De Minister geeft aan de bevelsbevoegdheid niet te willen beperken tot gedetineerden die in de extra beveiligde inrichting verblijven, omdat dit te beperkt zou zijn. Verondersteld mag worden dat de gedetineerden waarop de bevelsbevoegdheid betrekking heeft, in de EBI verblijven.²²⁷

Het beoogde bevel kan afgegeven worden op twee gronden krachtens het voorgestelde artikel 40b lid 1 onder b Pbw. Ten eerste kan het bevel worden afgegeven bij aanwijzingen dat de gedetineerde zijn contact gebruikt voor ernstig intimiderende of levensbedreigende

²²⁰ Artikel 24 lid 1 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden.

²²¹ Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB, r.o. 4.2

²²² Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB, r.o. 4.2.

²²³ Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB, r.o. 4.2.

²²⁴ Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB, r.o. 4.2.

²²⁵ Kamerstukken II 2022/23, 29911, nr. 374.

²²⁶ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p 1.

²²⁷ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p. 3.

activiteiten in de buitenwereld.²²⁸ Ten tweede kan het bevel worden afgegeven indien de gedetineerde een gevaar vormt voor de openbare orde of veiligheid op basis van de aard van het misdrijf waarvoor een verdenking bestaat of waarvoor een veroordeling heeft plaatsgevonden of op basis van de persoonlijkheid van de verdachte. De onderbouwing voor de tweede grond wordt ondersteund door een wettelijk rechtsvermoeden dat wordt uitgewerkt in het voorgestelde artikel 40b lid 2 Pbw. Dit rechtsvermoeden verwijst naar de situatie waarin de gedetineerde wordt verdacht van of is veroordeeld wegens deelneming aan een criminele organisatie die als oogmerk heeft het plegen van misdrijven waarop een gevangenisstraf van twaalf jaar of meer is gesteld en de gedetineerde de oprichter, leider of bestuurder van die organisatie is (artikel 140 lid 3 en 4 Wetboek van Strafrecht).²²⁹ Het bevel kan beperkingen opleggen met betrekking tot het recht op het verzenden en ontvangen van post, het voeren van telefoongesprekken en het ontvangen van bezoek. Het wetsvoorstel maakt het zelfs mogelijk dat het bevel elk contact met de buitenwereld uitsluit doordat de gedetineerde op grond van het bevel in afzondering kan worden geplaatst. Gelet op deze verstrekkende maatregel, kan deze maatregel opgelegd worden voor een duur van maximaal 3 maanden.²³⁰

Daarnaast heeft het wetsvoorstel ook gevolgen voor de rolverdeling tussen enerzijds de Minister en anderzijds de vestigingsdirecteuren van de penitentiaire inrichtingen. Het eerste gevolg heeft betrekking op het maken van een individuele belangenafweging. Op grond van de bestaande wetgeving heeft de vestigingsdirecteur namelijk de bevoegdheid om individuele maatregelen te nemen die zien op het beperken van de contacten van de gedetineerden met de buitenwereld.²³¹ Bij het opleggen van een dergelijke beperking aan een gedetineerde maakt de vestigingsdirecteur een individuele belangenafweging waarbij hij zich in de positie bevindt om maatwerk te leven aan de gedetineerde met het oog op de veiligheid binnen en buiten de inrichting. Tevens houdt de vestigingsdirecteur rekening met de capaciteit binnen de inrichting zodat aan dergelijke beperkingen uitvoering kan worden gegeven.²³² Met de beoogde wetswijziging komt de bevoegdheid om individuele maatregelen te treffen die het contact met de buitenwereld voor een bepaalde groep gedetineerden kan beperken te liggen bij de Minister. Naar het oordeel van de Minister overstijgen deze beperkingsmogelijkheden namelijk de verantwoordelijkheid en het handelsperspectief van de vestigingsdirecteur.²³³ Dit heeft tot gevolg dat de Minister de individuele belangenafweging dient te maken. Ten tweede heeft de wijziging in de rolverdeling tot gevolg dat de gedetineerde tegen het bevel van de Minister niet

²²⁸ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p. 5.

²²⁹ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p. 5.

²³⁰ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p. 6.

²³¹ *Kamerstukken II 2022/23*, 36372, nr. 4, p. 12-13.

²³² *Kamerstukken II 2022/23*, 36372, nr. 4, p. 12-13.

²³³ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p. 2.

direct een schorsingsverzoek kan indienden bij de RSJ, terwijl een gedetineerde deze mogelijkheid wel heeft indien het bevel is opgelegd door de vestigingsdirecteur.²³⁴

Met betrekking tot het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM, stelt de Minister zich op het standpunt dat de bevelsstructuur geen onrechtmatige inbreuk maakt op dit recht gelet op artikel 8 lid 2 EVRM. De beperking zoals voorgesteld in dit wetsvoorstel is namelijk voorzien bij wet, is in het belang van de openbare orde of veiligheid buiten de inrichting en het is noodzakelijk ter voorkoming van onder meer ontvoeringen, liquidaties of de voorbereiding van gewelddadige ontsnappingen en daarmee noodzakelijk in een democratische samenleving, aldus de Minister.²³⁵

4.5 Tussenconclusie

In dit hoofdstuk is het recht op telefonisch contact en het bezoekrechten dat toekomt aan gedetineerde ouders in Nederland onderzocht. Hieruit volgt onder andere dat gedetineerde ouders het recht hebben om minstens tien minuten per week een telefoongesprek te voeren met personen buiten de inrichting. Voor de beantwoording van de onderzoeksvraag is het relevant om te onderzoeken hoe dit zich verhoudt tot het feit dat het recht op telefonisch contact aan gedetineerde ouders niet direct voortvloeit uit het recht op ‘family life’. Daarnaast blijkt uit dit hoofdstuk dat een algeheel telefoonverbod een gevolg kan zijn van een disciplinaire straf of ordemaatregel. Het is daarom tevens van belang om te onderzoeken hoe dit verbod zich verhoudt tot de uitspraak van het EHRM waarin is geoordeeld dat indien een verdragsstaat het recht op telefonisch contact toekent aan gedetineerden, de beperking van een algeheel telefoonverbod in strijd is met het recht op ‘family life’.

Wel of geen ouder, gedetineerden hebben op grond van artikel 38 lid 1 Pbw het recht om minimaal eenmaal tien minuten per week een telefoongesprek te voeren en minimaal één uur per week bezoek te ontvangen van familieleden of vrienden. Dit recht moet voldoende effectief uitgeoefend kunnen worden volgens de RSJ. In het licht van de beantwoording van de onderzoeksvraag is het relevant om te onderzoeken de effectiviteit van het bezoekrechten in Nederland in overeenstemming is met de eisen die het EHRM stelt aan de effectiviteit van het bezoekrechten in het licht van het recht op ‘family life’.

Als laatste is in dit hoofdstuk het wetsvoorstel ter wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie onderzocht. Daaruit volgt onder andere dat de verandering van de rolverdeling tussen de Minister en de vestigingsdirecteuren gevolgen kan hebben voor de mogelijkheid van de gedetineerde om een onmiddellijk schorsingsverzoek in te stellen bij de RSJ. In het kader van dit onderzoek is het van belang om te onderzoeken hoe dit gevolg zich verhoudt tot de eis van

²³⁴ *Kamerstukken II 2022/23, 36372, nr. 4, p. 8.*

²³⁵ *Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p. 12-13.*

het EHRM dat een beperking op het recht van gedetineerde ouders een voldoende adequate waarborging van de rechten moet bevatten.

Hoofdstuk 5: De verhouding tussen het Nederlandse bezoekrecht en het recht op telefonisch contact en het recht op ‘family life’

5.1 Inleiding

In de vorige twee hoofdstukken is enerzijds onderzocht wat het recht op telefonisch contact en het bezoekrecht dat toekomt aan gedetineerde ouders in Nederland inhoudt en anderzijds is onderzocht welke rechten de gedetineerde ouders hebben op grond van het recht op ‘family life’. Met behulp van hetgeen in deze twee hoofdstukken is onderzocht, kan in dit vijfde hoofdstuk de vierde deelvraag worden beantwoord. In dit onderzoek wordt onderscheid gemaakt tussen twee vormen van contact: het recht op telefoneren en het bezoekrecht. Deze scheiding wordt voor het overzicht ook in dit hoofdstuk gehanteerd. Op deze manier wordt beoogd een structureel antwoord te geven op deze deelvraag en daarmee ook op de onderzoeksvraag. Eerst wordt het recht op telefoneren geanalyseerd (paragraaf 5.2) en daarna wordt het recht op bezoek geanalyseerd (paragraaf 5.3). Vervolgens wordt onderzocht hoe het nieuwe wetsvoorstel ten aanzien van een wijziging van de Pbw – in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie – zich verhoudt tot het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM (paragraaf 5.4). Het onderzoeken van deze verhouding is relevant met oog op de beantwoording van de onderzoeksvraag, omdat het wetsvoorstel een beperking van de communicatie tussen gedetineerden en de buitenwereld voorstelt, hetgeen ook gevolgen kan hebben voor het contact tussen de gedetineerde ouder en het kind. Ten slotte volgt een tussenconclusie (paragraaf 5.5).

5.2 De analyse van het recht op telefoneren

In de analyse van het recht op telefonisch contact tussen de gedetineerde ouder en zijn of haar kind zijn zowel overeenkomsten als verschillen waarneembaar tussen het Nederlandse recht op telefonisch contact en het recht op telefonisch contact op grond van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM.

Voorop staat dat aan gedetineerde ouders in beginsel niet het recht op telefonisch contact toekomt op grond van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM.²³⁶ Toch hebben gedetineerde ouders in het kader van artikel 39 Pbw het recht om minimaal tien minuten per week een telefoongesprek te voeren met hun kinderen of met een ander familielid of vriend. Hoeveel minuten per week gedetineerde ouders daadwerkelijk telefonisch contact hebben met hun kinderen is in dit onderzoek niet onderzocht, omdat dit onderzoek zich richt op het juridisch kader van het recht op telefonisch contact en niet op de praktijk daarvan. In vergelijking tot het recht op ‘family life’ waaruit het recht op telefonisch contact niet direct volgt, kan gesteld

²³⁶ EHRM 29 januari 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0129JUD003732897 (*A.B./Nederland*), par. 92-93.

worden dat het Nederlandse recht in dit opzicht meer mogelijkheden biedt met betrekking tot het faciliteren van contact tussen een gedetineerde ouder en het kind.²³⁷ Daarom kan worden beargumenteerd dat het recht op telefonisch contact, zoals neergelegd in artikel 39 Pbw, bij kan dragen aan de positieve verplichting die op de Nederlandse staat rust om het contact tussen gedetineerde ouder en het kind te faciliteren.²³⁸ Daarentegen kan op grond van het Nederlands juridisch kader dat is geschetst met betrekking tot het recht op telefonisch contact niet worden opgemaakt of de telefoonregeling wordt toegespitst op de behoeften van de gedetineerde ouder, terwijl in *Danilevich/Rusland* het belang hiervan wel wordt benadrukt door het EHRM.²³⁹ Daarover kan derhalve geen uitspraak worden gedaan.

5.2.1 Het algeheel telefoonverbod

Het enkele feit dat uit artikel 8 EVRM het recht op telefonisch contact voor gedetineerden niet volgt, heeft niet tot gevolg dat gedetineerden geen beroep kunnen doen op dit recht indien zij van mening zijn dat het recht op ‘family life’ wordt geschonden. Het EHRM heeft namelijk bepaald dat indien een verdragsstaat het recht op telefonisch contact wel toekent aan de gedetineerde ouder – zoals in Nederland het geval is – iedere beperking daarop de toets van het tweede lid van artikel 8 EVRM moet doorstaan.²⁴⁰ Een algeheel telefoonverbod doorstaat de toets van artikel 8 lid 2 EVRM volgens het EHRM niet.²⁴¹ Hoewel een algeheel telefoonverbod in Nederland tevens niet mag worden opgelegd en in strijd is met artikel 39 Pbw,²⁴² blijkt uit de analyse van het Nederlandse juridisch kader van het recht op telefonisch contact dat een algeheel telefoonverbod wel een gevolg kan zijn van een ordemaatregel wanneer een gedetineerde in een straf- of afzonderingscel wordt geplaatst.²⁴³ Echter, de Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen is een Algemene Maatregel van Bestuur en dient derhalve beschouwd te worden als een wet in materiële zin.²⁴⁴ Deze regeling berust op de Pbw, hetgeen een wet in formele zin is.²⁴⁵ Dit betekent dat de bepalingen in de Pbw leidend zijn. Doordat artikel 39 lid 3 Pbw beschrijft dat slechts een bepaald telefoongesprek of bepaalde telefoongesprekken geweigerd kunnen worden, is het algehele telefoonverbod dat voortvloeit uit artikel 21 lid 2 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen in strijd met artikel 39 lid 3 Pbw. Zodoende kan worden beargumenteerd dat op grond van het Nederlandse recht op telefonisch contact dat aan gedetineerde ouders toekomt niet is toegestaan om een

²³⁷ EHRM 28 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0528JUD003317216 (*Chaldayev/Rusland*), par. 59.

²³⁸ EHRM 28 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0528JUD003317216 (*Chaldayev/Rusland*), par. 59.

²³⁹ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*), par. 28, 31, 60 en 62.

²⁴⁰ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a. v. Turkije*), par. 105.

²⁴¹ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*), par. 28, 31, 60 en 62.

²⁴² Beroepscommissie 15 juni 2011, 11/1773/SGA.

²⁴³ Artikel 24 Pbw jo. artikel 21 lid 2 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen.

²⁴⁴ Besluit Ministerie van Justitie 1998/99, (*Stcrt.* 1999, 132), p. 8.

²⁴⁵ *Stb.* 1998, 430.

algeheel telefoonverbod op te leggen. Dit is verenigbaar met de visie van het EHRM omtrent het algeheel telefoonverbod.²⁴⁶

5.2.2 Geen telefonisch contact tussen gedetineerde ouder en kind in de EBI

In hoofdstuk 4 is een uitspraak besproken van de RSJ waarbij het telefonisch contact tussen de gedetineerde ouder en zijn kinderen die woonachtig waren in het buitenland had geweigerd omwille van veiligheidsoverwegingen. Toezicht op de telefoongesprekken was namelijk niet mogelijk, maar naar het oordeel van de directeur wel noodzakelijk, aangezien de telefonische contacten van de gedetineerde ouder in het buitenland betrokken lijken te zijn bij zijn criminele organisatie. Volgens de RSJ wordt door het weigeren van telefonisch contact tussen de gedetineerde ouder en zijn kinderen het recht op ‘family life’ niet geschonden, gelet op de overwegingen die ten grondslag liggen aan de weigering.²⁴⁷ In het licht van de jurisprudentie van het EHRM omtrent beperkingen in extra beveiligde gevangenisregimes geeft deze uitspraak van de RSJ blijk van een juiste opvatting. Het EHRM heeft namelijk bepaald dat beperkingen op het telefonisch contact kunnen worden gerechtvaardigd door het gevaar dat een gedetineerde via familiekanalen met zijn criminele organisatie communiceert.²⁴⁸

Toch kan er wel een kanttekening geplaatst worden bij de overweging van de RSJ in onderhavige zaak. Het EHRM heeft als positieve verplichting vastgesteld dat het recht op ‘family life’ met zich mee brengt dat de belangen van het kind centraal moeten worden gesteld bij beslissingen die hun ontwikkeling en gezondheid aangaan.²⁴⁹ In de inleiding is reeds naar voren gekomen dat het onderhouden van contact tussen de gedetineerde ouder en diens kind de negatieve impact van detentie kan minimaliseren.²⁵⁰ De beslissing dat de gedetineerde geen telefoongesprekken mag hebben met zijn kinderen in het buitenland, gaat de ontwikkeling van die kinderen dus aan. Daar plaatst de RSJ tegenover dat de gedetineerde ouder nog steeds bezoek mag ontvangen van zijn kinderen en brieven kan sturen naar zijn kinderen.²⁵¹ Hoewel de gedetineerde ouder het recht op bezoek van zijn kinderen blijft behouden, kan dit recht hier waarschijnlijk niet effectief worden uitgeoefend aangezien zijn kinderen woonachtig zijn in het buitenland.

5.3 De analyse van het bezoekrecht

In de analyse naar de verhouding tussen het Nederlands juridisch kader van het bezoekrecht dat aan gedetineerde ouders toekomt en het bezoekrecht in het kader van het recht op ‘family life’ is een viertal discrepanties waarneembaar.

²⁴⁶ EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich v. Rusland*), par. 28, 31, 60 en 62.

²⁴⁷ Beroepscommissie 8 mei 2023, 23/31281/GA.

²⁴⁸ EHRM 4 februari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0204JUD005275099 (*Lorse e.a./Nederland*), par. 83-86.

²⁴⁹ EHRM 26 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1126JUD002785309 (*X./Letland*), par 96.

²⁵⁰ Reef & Schuyt 2018, p.1

²⁵¹ Beroepscommissie 8 mei 2023, 23/31281/GA.

5.3.1 De effectiviteit van het bezoekrecht

De eerste discrepantie heeft betrekking op de effectiviteit van het bezoekrecht. Op basis van de volgende twee argumenten wordt deze discrepantie toegelicht.

In de eerste plaats is het bezoekrecht naar het oordeel van het EHRM voldoende effectief indien het recht ten volle kan worden uitgeoefend door de gedetineerde ouders en hun kinderen.²⁵² Dit betekent dat de bezoektijden van de gedetineerde ouders niet mogen overlappen met de schooltijden van de kinderen.²⁵³ Het is daarom wenselijk dat de bezoeksregeling geen ‘one-size-fits-all’-benadering is, maar juist wordt toegespitst op de behoeften van de gedetineerde als individu, aldus het EHRM.²⁵⁴ De algemene voorwaarde die de RSJ stelt aan de effectiviteit van het bezoekrecht lijkt in lijn te zijn met de eisen die het EHRM daaraan stelt. De algemene voorwaarde die de RSJ stelt aan de effectiviteit van het bezoekrecht houdt namelijk in dat de bezoektijden van de penitentiaire inrichting niet een te grote belemmering mogen opleveren voor zij die de gedetineerde willen bezoeken.²⁵⁵ Daarentegen kan een kanttekening geplaatst worden bij de toepassing van deze voorwaarde *in concreto*. De RSJ heeft namelijk in een concrete zaak geoordeeld dat het Nederlandse bezoekrecht voldoende effectief is wanneer de bezoektijden om de week overlappen met de schooltijden van de kinderen van de gedetineerde ouder.²⁵⁶ Beargumenteerd kan daarom worden dat de uitspraak van de RSJ in deze zaak, afwijkt van de uitspraak van het EHRM, inhoudende dat de bezoektijden niet mogen overlappen met de schooltijden van de kinderen van de gedetineerde. Hoewel op basis van deze ene zaak niet geconcludeerd kan worden dat het bezoekrecht voor gedetineerde ouders in Nederland niet voldoende effectief is in het licht van het recht op ‘family life’, kan deze kanttekening wel worden ondersteund door de resultaten van een onderzoek van de Kinderombudsman uit 2017. Uit dit onderzoek komt namelijk naar voren dat de bezoektijden van de penitentiaire inrichtingen waar de gedetineerde ouders verblijven vaker overlappen met de schooltijden van hun kinderen.²⁵⁷

In de tweede plaats hangt de mate van effectiviteit van het bezoekrecht af van de vraag of de gedetineerde ouder gemakkelijk te bezoeken is. Zo is het bezoekrecht volgens het EHRM onder andere voldoende effectief wanneer bij de bepaling van de plaatsing van een gedetineerde in een penitentiaire inrichting in overweging wordt genomen wat de impact daarvan kan zijn op de bezoek mogelijkheden van familieleden.²⁵⁸ Wanneer er sprake is van een te grote afstand tussen de penitentiaire inrichting waar de gedetineerde verblijft en de plaats waar de familieleden wonen, kan dit een inbreuk op het recht op ‘family life’ vormen, omdat het

²⁵² EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*), par. 79.

²⁵³ Recommendation CM/Rec (2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents, par. 18, EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/Litouwen*) en EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*).

²⁵⁴ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*), par. 88.

²⁵⁵ Beroepscommissie 3 oktober 2014, 14/1941/GA.

²⁵⁶ Beroepscommissie 3 oktober 2014, 14/1941/GA.

²⁵⁷ De Nederlandse Kinderombudsman, *Zie je mij wel*, (rapport) november 2017.

²⁵⁸ EHRM 19 mei 2004 ECLI:CE:ECHR:2004:0519JUD007027601 (*Wakefield/Verenigd Koninkrijk*).

bezoekrecht niet effectief kan worden uitgeoefend.²⁵⁹ Hoewel bij de plaatsing van een veroordeelde gedetineerde ingevolge artikel 25 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden wel in overweging wordt genomen waar de gedetineerde woont en waar zijn familieleden wonen, lijkt dit bij gedetineerden in voorlopige hechtenis niet het geval te zijn. Ingevolge artikel 24 lid 1 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden, worden gedetineerden in voorlopige hechtenis geplaatst in een Huis van Bewaring in het arrondissement waar zij worden vervolgd. Slechts in uitzonderlijke gevallen kan hiervan worden afgeweken.²⁶⁰ Uit een uitspraak van de RSJ volgt dat een grote afstand tussen de plaats van het Huis van Bewaring en de plaats waar de familieleden van de gedetineerde wonen, geen uitzonderlijk geval is.²⁶¹ Daarbij merkt de RSJ op dat detentie inherent verbonden is aan beperkingen op het bezoekrecht.²⁶² Hoewel het EHRM dit tevens benadrukt,²⁶³ stelt het EHRM ook dat een te grote afstand tussen de inrichting en de plaats waar de familieleden wonen, een inbreuk kan op het recht op 'family life' kan opleveren.²⁶⁴ Zodoende kan beargumenteerd worden dat zowel artikel 24 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden als de uitspraak van de RSJ in het kader hiervan, op gespannen voet staan met het recht op 'family life'. Of in de praktijk de effectiviteit van het bezoekrecht door het juridisch kader van artikel 24 Regeling selectie, plaatsing en overplaatsing van gedetineerden op gespannen voet staat met het recht op 'family life', kan op basis van dit onderzoek niet worden beoordeeld. In dit onderzoek is namelijk geen onderzoek gedaan naar hoeveel gedetineerden in voorlopige hechtenis verdacht worden van het plegen van een misdrijf in de plaats waar zij of hun familieleden wonen. Indien bijvoorbeeld het overgrote deel van de gedetineerden in voorlopige hechtenis in een Huis van Bewaring verblijven in het arrondissement van hun woonplaats of de plaats waar hun familieleden wonen, omdat het feit waarvan zij worden verdacht in dat arrondissement is gepleegd, kan het zo zijn dat de effectiviteit van het bezoekrecht in de praktijk minder op gespannen voet staat met het recht op 'family life'.

5.3.2 De frequentie van kindvriendelijk bezoek in de penitentiaire inrichting

De tweede discrepantie heeft betrekking op de toegestane frequentie van het kindvriendelijk gedetineerden bezoek in Nederland en de minimum frequentie die het EHRM stelt aan kindvriendelijk gedetineerden bezoek. Ingevolge bijlage I paragraaf 3.8.1 Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen kunnen gedetineerde ouders maximaal één keer per maand een kindvriendelijk bezoek ontvangen van hun kinderen. Deze vorm van bezoek vindt zonder toezicht plaats. Alleen gedetineerden die minimaal zes maanden aaneengesloten verblijven in een normaal beveiligde penitentiaire inrichting, komen in aanmerking voor het ontvangen van kindvriendelijk bezoek.²⁶⁵ Dit zou betekenen dat alle gedetineerde ouders die

²⁵⁹ EHRM 20 oktober 1994 ECLI:CE:ECHR:1996:0520DEC002595294 (*Hacisüleymanoglu/Italië*), par. 125.

²⁶⁰ Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB, r.o. 4.2 en artikel ...

²⁶¹ Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB, r.o. 4.2.

²⁶² Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB, r.o. 4.2.

²⁶³ EHRM 3 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*), par. 106.

²⁶⁴ EHRM 20 oktober 1994 ECLI:CE:ECHR:1996:0520DEC002595294 (*Hacisüleymanoglu/Italië*), par. 125.

²⁶⁵ Bijlage I paragraaf 3.8.1 Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen.

korter dan zes maanden verblijven in een penitentiaire inrichting en gedetineerde ouders die niet in een normaal beveiligde inrichting verblijven, juridisch gezien zijn uitgesloten van de mogelijkheid om kindvriendelijk bezoek van hun kinderen te ontvangen. Zij kunnen minimaal één uur bezoek per week met toezicht ontvangen van hun kinderen.²⁶⁶ In *Subasi e.a./Turkije* en in *Deltuva/Litouwen* benadrukt het EHRM in het kader van het recht op ‘family life’ het belang van paragraaf 17 van de Aanbeveling aangaande kinderen met gedetineerde ouders, waarin staat beschreven dat gedetineerde ouders minimaal éénmaal per week kindvriendelijk bezoek moeten kunnen ontvangen van hun kinderen.²⁶⁷ Gelet op het voorgaande kan beargumenteerd worden dat er een verschil bestaat tussen het kindvriendelijk bezoek in Nederland en de eisen die het EHRM voorschrijft ten aanzien van kindvriendelijk bezoek in het licht van het recht op ‘family life’.

5.3.3 De ontzegging van het bezoekerrecht aan gedetineerde ouders in het kader van disciplinaire straf of ordemaatregel

Een derde discrepantie bestaat tussen de oplegging van een disciplinaire straf of ordemaatregel waarbij het bezoekerrecht van een gedetineerde tijdelijk ontzegd kan worden en het respecteren van het recht op ‘family life’ ex artikel 8 EVRM. Op grond van een disciplinaire straf ex artikel 51 lid 1 sub b Pbw of op grond van een ordemaatregel ex artikel 24 lid 1, kan het bezoekerrecht van een gedetineerde ouder voor ten hoogste twee weken worden beperkt ingevolge artikel 21 Regeling straf- en afzonderingscel penitentiaire inrichtingen. Een disciplinaire straf of ordemaatregel kan dus tot gevolg hebben dat een gedetineerde ouder geen bezoek van zijn of haar kind gedurende twee weken kan ontvangen. Hier staat tegenover de positieve verplichting die verdragsstaten hebben in het kader van het recht op ‘family life’ volgens het EHRM om bij beslissingen die het kind aangaan, de belangen van het kind voorop te stellen.²⁶⁸ Dit is tevens het geval wanneer het een beslissing betreft waarin in beperkingen worden opgelegd aan de gedetineerde ouder die tot gevolg hebben dat het contact tussen gedetineerde ouder en diens kind beperkt wordt.²⁶⁹ De belangen van het kind dienen eveneens gerespecteerd te worden in gevallen waarin een disciplinaire straf of ordemaatregel wordt opgelegd aan een gedetineerde ouder.²⁷⁰ Of en in hoeverre de directeur rekening houdt met de belangen van het kind van de gedetineerde ouder, staat niet in de wet geregeld. Hierdoor kan niet beoordeeld worden of bij de oplegging van een ordemaatregel of disciplinaire straf de rechten van de kinderen van gedetineerde ouders worden meegewogen.

²⁶⁶ Artikel 38 lid 1 Pbw.

²⁶⁷ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a. v. Turkije*), par. 45.

²⁶⁸ EHRM 26 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1126JUD002785309 (*X./Letland*), par 96.

²⁶⁹ Zie EHRM 17 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0417JUD000080509 (*Pascal t. Roemenië*); EHRM 11 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0611JUD002025512 (*Prizzia t. Hongarije*), genoemd in S.F.M. Wortmann, Groene Serie Personen- en familierecht, commentaar op artikel 1:377a BW. Zie ook Raad van Europa, Comité van Ministers, Recommendation CM/Rec(2018)5 concerning children with imprisoned parents (2019), para. 16-31.

²⁷⁰ EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a. v. Turkije*), par. 45.

5.3.4 Het toestaan van onderling gedetineerdenbezoek

Een vierde discrepantie bestaat tussen enerzijds twee positieve verplichtingen die het EHRM toekent aan de verdragsstaten op grond van het recht op 'family life' en anderzijds het al dan niet toestaan van onderling gedetineerdenbezoek. De eerste positieve verplichting houdt in dat de verdragsstaten actief het bezoek tussen de gedetineerde ouder en het kind moet faciliteren.²⁷¹ De tweede positieve verplichting die in dit kader relevant is, is de eerder genoemde positieve verplichting die verdragsstaten verplicht om de belangen van het kind voorop te stellen bij beslissingen die het kind aangaan.²⁷² Op grond van artikel 27 Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting is onderling gedetineerdenbezoek toegestaan indien de andere gedetineerde een levenspartner, kind, ouder, broer of zus is en wanneer de gedetineerden elkaar als gevolg van de detentie drie maanden niet hebben gezien. Hieruit kan worden opgemaakt dat het onderling gedetineerdenbezoek in het kader van 'family life' gebruikt wordt. De regeling omtrent het onderling gedetineerdenbezoek lijkt daarmee in overeenstemming te zijn met de eerstgenoemde positieve verplichting, omdat via deze regeling bezoek tussen een gedetineerde ouder en een gedetineerd kind gefaciliteerd kan worden. Daarentegen blijkt uit een uitspraak van de RSJ waarin het verzoek op onderling gedetineerde bezoek tussen een gedetineerde vader en een gedetineerde zoon werd afgewezen, dat de overweging die ten grondslag lag aan deze afwijzing niet helemaal in overeenstemming lijkt te zijn met de tweede positieve verplichting. Het enkele feit dat de gedetineerde zoon verdacht werd van geweldsdelicten, acht de RSJ voldoende om het verzoek tot bezoek af te wijzen.²⁷³ Het lijkt erop dat het belang van de gedetineerde zoon in de afwijzing van zijn verzoek om zijn gedetineerde vader te bezoeken een ondergeschikte rol heeft ten opzichte van het belang van de veiligheid.

5.4 Het wetsvoorstel ter wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in vergelijking tot het recht op 'family life'

In paragraaf 4.4 is uiteengezet hoe het beoogde wetsvoorstel inzake de wijziging van de Pbw verstrekkende gevolgen kan hebben voor het contact tussen de gedetineerde en zijn of haar kinderen. Daarmee houdt het beoogde wetsvoorstel verband met het recht op 'family life'. Voorts is het belang om te benoemen dat het EHRM heeft geoordeeld dat beperkingen op het contact tussen de gedetineerde en de buitenwereld gerechtvaardigd zijn, indien de gedetineerde zijn positie binnen zijn criminele organisatie kan voortzetten via contact met de buitenwereld.²⁷⁴ Dit neemt echter niet weg dat bij het wetsvoorstel in het licht van het recht op 'family life' twee kanttekeningen geplaatst kunnen worden.

²⁷¹ EHRM 9 december 1993, ECLI:CE:ECHR:1994:0923JUD001982392 (*Hokkanen/Finland*).

²⁷² EHRM 26 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1126JUD002785309 (*X./Letland*), par 96.

²⁷³ KC 31 mei 2016, 2016/032.

²⁷⁴ EHRM 17 september 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0917JUD007491201 (*Enea/Italië*), par. 125-131.

Ten eerste heeft het EHRM geoordeeld in *Nasr en Ghali/Italië* dat het recht op ‘family life’ wordt geschonden wanneer de gedetineerde ouder meer dan een jaar in afzondering wordt geplaatst zonder de mogelijkheid om contact te hebben met zijn of haar kinderen.²⁷⁵ Met de beoogde wetwijziging kan de Minister een bevel tot plaatsing van een gedetineerde in afzondering opleggen voor de duur van drie maanden.²⁷⁶ Indien het bevel niet al het contact beperkt, maar bijvoorbeeld alleen correspondentie toestaat, kan het bevel twaalf maanden duren en ook telkens verlengd worden voor de duur van twaalf maanden.²⁷⁷ In de Memorie van Toelichting van het wetsvoorstel staat niet beschreven hoe ver deze beperking kan gaan. Het is daarom niet duidelijk of de beperking bijvoorbeeld inhoudt dat de gedetineerde ouder slechts één keer per maand mag corresponderen met zijn kind. Beide bevelen kunnen er in ieder geval toe leiden dat een gedetineerde ouder voor een langere tijd niet tot weinig contact kan hebben met zijn of haar kinderen. Hoewel een algeheel contactverbod niet opgelegd kan worden voor meer dan drie maanden, kan het bevel waarbij een gedetineerde nauwelijks contact heeft met zijn kinderen wel voor langer dan een jaar aan de orde zijn. Gelet op het feit dat het EHRM heeft geoordeeld dat het recht op ‘family life’ wordt geschonden indien de gedetineerde ouder meer dan een jaar geen contact kan hebben met zijn kinderen,²⁷⁸ kunnen de beperkingen van de twee bevelen uit het wetsvoorstel op gespannen voet staan met het recht op ‘family life’.

Ten tweede dienen er volgens het EHRM voldoende procedurele waarborgen te bestaan wanneer de rechten van gedetineerde ouders in hun contact met hun kinderen worden beperkt.²⁷⁹ In het wetsvoorstel wordt beoogd de bevelsbevoegdheid neer te leggen bij de Minister in plaats van bij de vestigingsdirecteur, omdat deze beperkingsmogelijkheden de verantwoordelijkheid en het handelsperspectief van de vestigingsdirecteur zouden overstijgen.²⁸⁰ Dit heeft gevolgen voor de rechtswaarborging van de gedetineerde op wie het bevel betrekking kan hebben. Ingevolge artikel 17 Pbw kan de gedetineerde tegen een beslissing van de Minister geen schorsingsverzoek indienen bij de RSJ in de bezwaarfase. De gedetineerde heeft deze mogelijkheid wel bij beslissingen van de vestigingsdirecteur.²⁸¹ Dit betekent dat de gedetineerde niet langer onmiddellijk de mogelijkheid heeft om schorsing te verzoeken van de tenuitvoerlegging van het bevel van de Minister. Pas nadat de beklagcommissie het bezwaarschrift heeft beoordeeld, kan de gedetineerde een schorsingsverzoek indienen bij de RSJ.²⁸² Derhalve kan beargumenteerd worden dat de gedetineerde onder het wetsvoorstel minder rechtswaarborgen heeft.²⁸³ Dit kan eveneens op gespannen voet staan met het recht op ‘family life’, aangezien het EHRM heeft geoordeeld dat

²⁷⁵ EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD004488309 (*Nasr en Ghali/Italië*), par. 305.

²⁷⁶ *Kamerstukken II 2022/23*, 36372, nr. 4, p. 8.

²⁷⁷ *Kamerstukken II 2022/23*, 36372, nr. 4, p. 8.

²⁷⁸ EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD004488309 (*Nasr en Ghali/Italië*), par. 305.

²⁷⁹ EHRM 27 november 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1127JUD003579502 (*Asciutto/Italië*), par. 25.

²⁸⁰ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie, p. 2.

²⁸¹ Artikel 66 Pbw.

²⁸² *Kamerstukken II 2022/23*, 36372, nr. 4, p. 8-9.

²⁸³ *Kamerstukken II 2022/23*, 36372, nr. 4, p. 8.

er voldoende adequate waarborgen moeten bestaan in een dergelijk geval.²⁸⁴ Daarentegen moet in ogenschouw worden genomen dat de wetswijziging nog een voorstel is en dat de Raad van State in het advies over dit wetsvoorstel dezelfde kanttekening heeft geplaatst.²⁸⁵ Het is zodoende niet voorzienbaar of het wetsvoorstel nog wordt aangepast als gevolg van deze kanttekening voordat de wet wordt goedgekeurd door de Tweede en Eerste kamer.

5.5 Tussenconclusie

In dit hoofdstuk is de vierde en laatste deelvraag beantwoord. Op basis van dit hoofdstuk kan worden geconcludeerd dat op een paar punten het Nederlandse recht op telefonisch contact en het bezoekrechten verschilt van het recht dat aan gedetineerde ouders toekomt op grond van het recht op 'family life'. Naast de verschillen zijn er ook overeenkomsten waarneembaar.

Een eerste verschil is waarneembaar op het gebied van telefonisch contact. Op grond van artikel 39 lid 1 Pbw hebben gedetineerden het recht op minimaal tien minuten per week te telefoneren met personen buiten de inrichting. Het recht op telefonisch contact volgt hier dus direct uit, terwijl het recht op telefonisch contact niet direct volgt uit het recht op 'family life' volgens het EHRM. Ten aanzien van het algemeen telefoonverbod lijkt het Nederlandse recht op telefonisch contact in overeenstemming te zijn met het recht op 'family life'. Beide staan een algemeen telefoonverbod namelijk niet toe. In het kader van de beantwoording van de onderzoeksvraag is het relevant om te onderzoeken hoe het voorgaande zich tot elkaar verhoudt.

Een tweede verschil is waarneembaar met betrekking tot de effectiviteit van het bezoekrechten. In de vergelijking tussen het Nederlandse bezoekrechten dat aan gedetineerde ouders toekomt en het bezoekrechten dat gedetineerde ouders hebben op grond van het recht op 'family life', komen twee verschillen naar voren. Enerzijds lijkt er een verschil te bestaan tussen de effectiviteit van het bezoekrechten met betrekking tot de toegestane overlap van bezoektijden en schooltijden. Anderzijds lijkt er een verschil te bestaan tussen de overweging die ten grondslag ligt aan de plaatsing van gedetineerden in voorlopige hechtenis. Wederom is het daarom relevant gelet op de onderzoeksvraag om te onderzoeken hoe deze verschillen zich tot elkaar verhouden.

Een derde verschil is op te merken bij de analyse van het wetsvoorstel ter wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit in detentie in het licht van het recht op 'family life'. Daaruit volgt bijvoorbeeld dat met het wetsvoorstel de gedetineerde minder procedurele waarborgen heeft tegen willekeurige inmenging in zijn rechten, terwijl het EHRM stelt dat dergelijke waarborgen juist voldoende behoren te zijn. Hoe deze twee zich tot elkaar verhouden is relevant om te onderzoeken in het licht van de onderzoeksvraag.

²⁸⁴ EHRM 27 november 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1127JUD003579502 (*Asciutto/Italië*), par. 25.

²⁸⁵ *Kamerstukken II 2022/23*, 36372, nr. 4, p. 8.

Hoofdstuk 6 Conclusie

In dit onderzoek is bestudeerd hoe het Nederlandse recht op telefonisch contact en het bezoekrecht dat toekomt aan gedetineerde ouders zich verhoudt tot de rechten van gedetineerde ouders in het licht van het recht op 'family life' zoals neergelegd in artikel 8 EVRM.

Het staat in ieder geval vast dat het recht op 'family life' wordt beperkt wanneer een ouder in detentie komt te zitten. Dit betekent daarentegen niet dat gedetineerde ouders hun recht op 'family life' verliezen wanneer zij in detentie terechtkomen. Sterker nog, het is aan de nationale autoriteiten om het recht van gedetineerde ouders op eerbiediging van 'family life' actief te waarborgen. Dit betekent dat het aan de nationale autoriteiten is om het contact tussen de gedetineerde ouders en hun familieleden te faciliteren en te onderhouden. Daarbij is het beginsel van effectiviteit van belang, hetgeen betekent dat de rechten van gedetineerde ouders die ontleend kunnen worden aan het recht op 'family life' daadwerkelijk uitgeoefend moeten kunnen worden. Voorts kunnen de rechten die aan gedetineerden toekomen op grond van het recht op 'family life' beperkt worden ingevolge artikel 8 lid 2 EVRM, indien de beperking is voorzien bij wet, een legitiem doel nastreeft en noodzakelijk is in een democratische samenleving. Deze omstandigheden wegen mee in het formuleren van de uiteindelijke conclusie ten aanzien van de onderzoeksvraag.

Een positieve conclusie is dat het recht op telefonisch contact dat aan gedetineerde ouders toekomt in Nederland omtrent het verbod op een algeheel telefoonverbod, overeenkomt met het recht op 'family life' waaruit tevens volgt dat een algeheel telefoonverbod niet is toegestaan. Wel kan er een enigszins kritische kanttekening geplaatst worden bij de uitspraak van de RSJ waarin het telefonisch contact tussen een gedetineerde ouder en zijn kinderen in het buitenland werd geweigerd. Hoewel het EHRM heeft bepaald dat beperkingen op telefonisch contact kunnen worden gerechtvaardigd wegens het bestaan van het gevaar dat een gedetineerde via familiekanalen communiceert met zijn criminele organisatie, mag niet voorbij worden gegaan aan de positieve verplichting die de nationale autoriteiten hebben om het contact tussen een gedetineerde en zijn familie te onderhouden en faciliteren. Toch blijkt uit de uitspraak dat de vestigingsdirecteur het telefonisch contact tijdelijk heeft opgeschort omdat het toezicht erop nog niet voldoende tot stand was gebracht. Uit de uitspraak blijkt daarentegen niet hoelang het kan gaan duren tot het noodzakelijke toezicht tot stand is gebracht. Daarbij komt dat bezoek van de kinderen aan de gedetineerde ouder ook niet mogelijk was wegens het feit dat zij woonachtig zijn in het buitenland. Zodoende kan beargumenteerd worden dat deze uitspraak op gespannen voet staat met het recht op 'family life'.

De belangrijkste verbeterpunten zien mijns inziens op het bezoekrecht dat aan gedetineerde ouders toekomt in Nederland ten opzichte van het recht op 'family life'. In de eerste plaats met betrekking tot de effectiviteit van het bezoekrecht van gedetineerde ouders in Nederland. Zowel

uit het rapport van de Kinderombudsman dat in de inleiding reeds is aangehaald, als uit een uitspraak van de RSJ blijkt dat de bezoektijden van de penitentiaire inrichtingen kunnen overlappen met de schooltijden van de kinderen van de gedetineerde ouders. Dit kan hinderlijk zijn voor de effectiviteit van het bezoekrecht. Het EHRM stelt daarom dat de bezoektijden voor gedetineerde ouders aangepast moet worden op de schooltijden van de kinderen. Hoewel uit dit onderzoek niet blijkt dat er geen rekening wordt gehouden met de schooltijden van de kinderen van de gedetineerde ouders, kan op basis van het rapport van de Kinderombudsman en de uitspraak van de RSJ wel beargumenteerd worden dat het voorkomt dat beide overlappen. Of het logistiek mogelijk is om de bezoektijden van de gedetineerde ouders aan te passen op de schooltijden van de kinderen is niet bij dit onderzoek betrokken. Het kan zo zijn dat vanwege de logistieke planning en het aantal gedetineerden dat wekelijks bezoek wil ontvangen, dit een ingewikkelde opgave wordt. Het is daarom aan te bevelen om nader onderzoek te doen naar de mogelijkheden hiervan in de praktijk.

In de tweede plaats is er mijns inziens verbetering mogelijk in de frequentie van kindvriendelijke bezoeken in Nederland. Zoals in paragraaf 4.3.1.1 naar voren is gekomen kunnen gedetineerde ouders in Nederland maximaal één uur per maand op kindvriendelijke wijze bezoek ontvangen van hun kinderen. Het EHRM heeft geoordeeld dat het van belang is dat kindvriendelijke bezoeken in principe wekelijks moeten kunnen plaatsvinden. Juridisch gezien is het in Nederland momenteel niet toegestaan om vaker dan die ene keer maand kindvriendelijk bezoek te ontvangen. Er zou gekeken kunnen worden of de wet eventueel aangepast kan worden, zodat gedetineerde ouders niet maximaal één keer per maand, maar minimaal één keer per maand kindvriendelijk bezoek mogen ontvangen. Hierdoor biedt de wet meer ruimte om flexibel om te gaan met de behoeften van gedetineerde ouders om hun kinderen op een kindvriendelijke wijze te ontvangen. Wederom kunnen er logistieke vraagstukken ontstaan. Het organiseren van meer kindvriendelijke bezoeken kan er bijvoorbeeld voor zorgen dat er meer kindvriendelijke ruimtes gecreëerd moeten worden in de penitentiaire inrichtingen om te kunnen voorzien in de vraag.

Toch bestaan er niet louter verbeterpunten tussen het bezoekrecht van gedetineerde ouders in Nederland en het recht op 'family life'. Een voorbeeld waarin in Nederland wordt bijgedragen aan het faciliteren van contact tussen gedetineerde ouders en hun kinderen, is in het kader van onderling gedetineerden bezoek. Middels de regeling van onderling gedetineerden bezoek is het mogelijk dat gedetineerde ouders bezoek kunnen ontvangen of op bezoek kunnen gaan bij hun gedetineerde kinderen.

Met betrekking tot het wetsvoorstel ter wijziging van de Pbw in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit kunnen kritische kanttekeningen geplaatst worden in het licht van het recht op 'family life'. Het wetsvoorstel beoogt vergaande beperkingen mogelijk te maken die ertoe kunnen dat gedetineerde ouders geen dan wel nauwelijks contact meer kunnen hebben met hun kinderen. Tevens hebben gedetineerden in

het wetsvoorstel minder procedurele waarborgen tegen willekeurige inmenging in hun rechten (zie paragraaf 4.4). Het voorgaande kan zodoende op gespannen voet staan et het recht op 'family life', gelet op enerzijds hetgeen het EHRM in onder andere *Nasr en Ghali/Italië* heeft geoordeeld en ten aanzien van vergaande beperkingen omtrent contact tussen een gedetineerde ouder en het kind en anderzijds hetgeen het EHRM heeft geoordeeld omtrent het bestaan van voldoende procedurele waarborgen bij beperkingsmogelijkheden van rechten van gedetineerden. Mijns inziens kan daarentegen niet gesproken worden van 'in strijd met', mede gelet op het feit dat beperkingen toegestaan zijn wanneer blijkt dat de gedetineerde zijn rol in zijn criminele voort kan zetten vanuit detentie via zijn contacten met de buitenwereld. Samengevat kan naar mijn mening bijvoorbeeld onderzoek gedaan worden naar de mogelijkheid om meer procedurele waarborgen in te stellen tegen de beperkingsmogelijkheid van het wetsvoorstel. Hiermee kunnen gedetineerden beter beschermd worden tegen willekeurige inmenging in hun rechten en blijft de mogelijkheid om het contact met de buitenwereld in vergaande mate te beperken bestaan. Op deze manier kan er een balans gevonden worden tussen enerzijds de rechten van de gedetineerden en anderzijds de veiligheid van de samenleving en bescherming tegen georganiseerde criminaliteit.

Voor de beantwoording van de onderzoeksvraag betekent het voorgaande dat al met al kan worden geconcludeerd dat het recht op telefonisch contact dat gedetineerde ouders zich beter verhoudt tot het recht op 'family life' dan het bezoekrecht en het wetsvoorstel ter wijziging van de Pbw. Zoals in de inleiding reeds beschreven staat, kan een goed behoud van het recht op 'family life' bijdragen aan enerzijds een kleinere kans op recidive voor de gedetineerde ouder en anderzijds een kleinere kans op intergenerationele overdracht van criminaliteit. Dit zou uiteindelijk kunnen bijdragen aan minder criminaliteit en derhalve wellicht kunnen bijdragen aan een veiligere samenleving. Kortom kan uit dit onderzoek worden opgemaakt dat door het beter in acht nemen van het recht op 'family life' bij het toepassen van het recht op telefonisch contact en het bezoekrecht van gedetineerde ouders in Nederland, drie vliegen in één klap worden gevangen: de belangen van de gedetineerde ouder, die van het kind en die van de samenleving als geheel.

Bronnenlijst

Literatuur

Barkhysen & van Emmerik 2010

T. Barkhuysen & M.L. van Emmerik, 'Ongebonden Binding', *NJCM-Bulletin*, Special 60 jaar EVRM, 2010, nr. 7.

Berghuis, Palmen & Nieuwbeerta 2020

M. Berghuis, H. Palmen & P. Nieuwbeerta, 'Bezoek in Nederlandse gevangenissen: De stand van zaken', *Proces* 2020/99 afl. 2, p. 110-132.

Bleichrodt 2008

F.W. Bleichrodt, 'Ouders in detentie', *Sancties* 2008/4, p 205.

De Nederlandse Kinderombudsman, *Zie je mij wel*, (rapport) november 2017.

Van Gent 2013

L. van Gent, *Handleiding toetsingskader promoveren en degraderen*, Den Haag: Dienst Justitiële Inrichtingen 2013.

Gerards 2019

J.H. Gerards, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, Cambridge: Cambridge University Press 2019.

Gijselaar 2021

E. Gijselaar, 'Positieve verplichtingen en aansprakelijkheid: De invloed van positieve verplichtingen uit het EVRM op het Nederlandse civiele overheidsaansprakelijkheidsrecht en het materiële strafrecht', in: I. Giesen e.a. (red.), *de UCALL-reeks*, Den Haag: Boom juridisch 2021.

Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights: Right to respect for private and family life, home and correspondence (online: updated on 31 August 2022)

Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights: Prisoners' rights (online: updated on 31 August 2022).

Kelk e.a. 2022

C. Kelk e.a., *Nederlands detentierecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022.

Murray, Farrington & Sekol 2012

J. Murray, D.P. Farrington & I. Sekol, 'Children's antisocial behavior, mental health, drug use, and educational performance after parental incarceration: A systematic review and meta-analysis', *Psychological Bulletin* 2012/138 afl. 2, p. 175-210.

Reef, Ormskerk & van Es 2018

J. Reef, N. Ormskerk & I. van Es, 'Aandacht voor vaderschap in de gevangenis. Evaluatie van de Exodus-workshop Vrij Verantwoord Vaderschap', *Proces* 2018/97 afl. 3, p. 216-227.

Reef & Schuyt 2018

J. Reef & P.M. Schuyt, 'Aanbeveling van de Raad van Europa aangaande kinderen van gedetineerde ouders', *Sancties* 2018/49.

Venema e.a. 2021

S.D. Venema e.a., 'Op weg naar kindvriendelijke penitentiaire inrichtingen: De Gezinsbenadering in de PI Veenhuizen', *Sancties* 2021/26 afl. 2, p. 114-120.

Verhagen, Janssen & Claes 2020

A.C.J. Verhagen, J.H.L.J. Janssen & B. Claes, 'Herstel de relatie tussen gedetineerde ouder en kind – juist in tijden van COVID-19', *Sancties* 2020/77.

Van Zyl Smit & Snacken 2009

D. van Zyl Smit & S. Snacken, 'Principles of European Prison Law and Policy', Oxford: Oxford University Press 2009.

Kamerstukken

Besluit Ministerie van Justitie 1998/99, (*Stcrt.* 1999, 132).

MvT *Kamerstukken II* 1994/95, 24263, nr. 3.

Memorie van Toelichting bij de Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet in verband met aanvullende maatregelen tegen georganiseerde criminaliteit tijdens detentie.

Stb. 1998, 430.

Jurisprudentie

Europees

EHRM 13 juni 1979, ECLI:NL:XX:1979:AC3090, NJ 1980/462, m.nt. E.A. Alkema (*Marckx/België*).

EHRM 18 juli 1980, ECLI:CE:ECHR:1981:1022JUD000752576 (*Dudgeon/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 14 mei 1986, ECLI:CE:ECHR:1986:0514DEC001141885 (*Jolie & Lebrun/België*).

EHRM 24 maart 1988, ECLI:CE:ECHR:1988:0324JUD001046583 (*Olssen/Zweden No. 1*).

EHRM 9 februari 1993, ECLI:CE:ECHR:1992:0515DEC001658090 (*Boyle/Verenigd Koninkrijk*).

~~EHRM 3 juli 1993, ECLI:CE:ECHR:1994:1027JUD001853591 (*Kroon e.a./Nederland*).~~

EHRM 9 december 1993, ECLI:CE:ECHR:1994:0923JUD001982392 (*Hokkanen/Finland*).

EHRM 20 oktober 1994 ECLI:CE:ECHR:1996:0520DEC002595294 (*Hacısüleymanoglu/Italië*).

EHRM 25 januari 1996, ECLI:CE:ECHR:1997:0225JUD002200993 (*Z./Finland*).

EHRM 22 september 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:1028JUD002345294 (*Osman/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 13 juli 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0713JUD002573594 (*Elsholz/Duitsland*).

EHRM 4 mei 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0504JUD002888395 (*McKerr/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 29 januari 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0129JUD003732897 (*A.B./Nederland*).

EHRM 4 februari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0204JUD005275099 (*Lorsé e.a./Nederland*).

EHRM 8 juli 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003094396 (*Sahin/Duitsland*).

EHRM 8 juli 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003602297 (*Hatton e.a./Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 19 mei 2004 ECLI:CE:ECHR:2004:0519JUD007027601 (*Wakefield/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 1 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0601JUD004558299 (*Lebbink/Nederland*).

EHRM 22 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0622JUD007802801 (*Pini e.a./Roemenië*).

EHRM 4 februari 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0204JUD004682799 (*Mamatkulov en Askarov/Turkije*).

EHRM 17 juli 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0717JUD004866699 (*Kučera/Slowakije*).

EHRM 27 november 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1127JUD003579502 (*Asciutto/Italië*).

EHRM 17 september 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0917JUD007491201 (*Enea/ Italië*).

EHRM 19 september 2009, ECLI:CE:ECHR:2000:0919JUD004003198 (*Gnahoré/Frankrijk*).

EHRM 2 maart 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0302DEC005299008 (*Davison/Verenigd Koninkrijk*).

EHRM 17 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0417JUD002007107 (*Piechowicz/Polen*).

EHRM 17 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0417JUD000080509 (*Pascal t. Roemenië*).

EHRM 11 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0611JUD002025512 (*Prizzia t. Hongarije*).

EHRM 8 juli 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0709JUD004261506 (*Varnas/Litouwen*).

EHRM 26 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1126JUD002785309 (*X./Letland*).

EHRM 22 april 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0422JUD004375006 (*Nusret Kaya e.a./Turkije*).

EHRM 12 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0612JUD005603007 (*Fernandez Martinez/Spanje*).

EHRM 3 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*).

EHRM 23 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0623JUD003963310 (*Costel Gaciu/Roemenië*).

EHRM 30 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*).

EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD001113810 (*Mozer/Moldavië en Rusland*).

EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD004488309 (*Nasr en Ghali/Italië*).

EHRM 23 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0323JUD005325113 (*A -M.V./Finland*).

EHRM 19 oktober 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1019JUD006748214 (*LeBois/Bulgarije*).

EHRM 22 februari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0222JUD000058813 (*Libert/Frankrijk*).

EHRM 26 juli 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0726JUD001611215 (*Frohlich/Duitsland*).

EHRM 28 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0528JUD003317216 (*Chaldayev/Rusland*).

EHRM 20 oktober 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:1020JUD003372918 (*Bădulescu/Portugal*).

EHRM 19 oktober 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:1019JUD003146908 (*Danilevich/Rusland*).

EHRM 30 juni 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0630JUD006165716 (*Paparrigopoulos/Griekenland*).

EHRM 6 december 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:1206JUD000346820 (*Subasi e.a./Turkije*).

EHRM 21 maart 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0321JUD003814420 (*Deltuva/Litouwen*).

Nationaal

Beroepscommissie 15 juni 2011, 11/1773/SGA.

Beroepscommissie 19 maart 2012, 11/4423/GA.

Beroepscommissie 7 juni 2012, 11/4006/GA.

Beroepscommissie 12 april 2013 13/0370/GA.

Beroepscommissie 8 juli 2013, 13/0351/GA.

Beroepscommissie 3 oktober 2014, 14/1941/GA.

Beroepscommissie 18 juni 2015, 15/0866/GB.

KC 31 mei 2016, 2016/032.

Beroepscommissie 15 augustus 2017, 17/0625/GA.

KC 29 mei 2018, 2018/007.

Beroepscommissie 3 oktober 2019, 19/2840/GA.

Beroepscommissie 1 april 2021, 19/4283/GA.

Beroepscommissie 8 mei 2023, 23/31281/GA.