

## Reactie

# Reactie I op 'Functionele diagnostiek in plaats van een advies aangaande toerekeningsvatbaarheid'

De auteurs inventariseren in hun artikel de kritiek onder gedragsdeskundigen op het begrip 'toerekeningsvatbaarheid': het zou hier gaan om een juridisch begrip. Door dit begrip te hanteren, dat geen operationalisering in psychologische of psychiatrische termen kent, overschrijft de gedragsdeskundige de grenzen van zijn professionele domein. Voorts gaan zij in op de problemen bij het vaststellen van de mate van toerekeningsvatbaarheid volgens de drie- respectievelijk vijfpuntenschaal. Om aan de kritiek tegemoet te komen, pleiten zij voor het alternatief van een functionele diagnostiek en een daarvoor ontworpen format, dat als vakbijlage aan rapportages pro justitia kan worden toegevoegd.

Het onderliggende probleem, dat de auteurs willen oplossen, heeft in belangrijke mate te maken met de angst van menig gedragsdeskundige om door een in hun ogen in juridische termen geformuleerde onderzoeksvraagstelling ongewild in het vaarwater van de rechter terecht te komen. Doordat vervolgens de rechter te gemakkelijk de uitkomsten van een gedragsdeskundig onderzoek integraal overneemt, voelt de gedragsdeskundige zich op de stoel van de rechter geplaatst.

Bij deze opvatting zijn verschillende kanttekeningen te plaatsen. Strikt genomen gaat het niet om een juridische vraagstelling aan de gedragsdeskundigen, maar om feitelijke onderzoeksvragen waarvan de beantwoording een feitelijke grondslag kan vormen voor door de rechter in de (straf)procedure te beantwoorden rechtsvragen. In dit opzicht is de Richtlijn Psychiatrisch onderzoek en rapportage in strafzaken misleidend door te spreken over een juridische probleemstelling en juridische vragen aan de gedragsdeskundige die hieruit voortvloeien.<sup>1</sup> De gedragsdeskundige heeft een voorlichtende en adviseerende rol. De rechter stelt uiteindelijk de rechtens te gelden feiten vast. Die feiten kunnen in strafzaken ook betrekking hebben op het ten laste gelegde zelf zonder dat de deskundige daarmee een 'bewijsdeskundige' wordt die zich uitlaat over 'de mate van vatbaarheid van het ten laste gelegde voor een bewezenverklaring'. Naarmate de feiten van technischer aard zijn, zal de rechter meer afhankelijk zijn van de wetenschappelijke kennis van de deskundige en zal een deskundigenadvies meer impact hebben. Dat maakt de deskundige echter in juridische zin niet medeverantwoordelijk voor de rechterlijke beslissing. In civiele zaken is het niet anders. Naar juri-

dische maatstaven gaat het niet om wiskundig of natuurwetenschappelijk bewijs dat strikt logisch of sluitend dient te zijn maar om (voldoende) aannemelijkheid. Aldus kunnen zaken waarvan het bewijs wetenschappelijk niet is te leveren, voor de rechter wel meetellen en hoeft het ontbreken van 'objectieve' psychiatrische afwijkingen/stoornissen het aannemen van rechtens relevante beperkingen niet in de weg te staan.<sup>2</sup> Als de rechter na een kritische toetsing van oordeel is dat de wetenschappelijke bevindingen van de deskundige voldoende betrouwbaar zijn, kan hij deze overnemen ter onderbouwing van zijn beslissing.

Het is gebruikelijk om een onderscheid te maken tussen toerekeningsvatbaarheid en toerekenen en in de praktijk kan men hiermee ook uit de voeten.<sup>3</sup> Toerekenen oftewel het in strafrechtelijke zin aansprakelijk houden is een rechterlijke verantwoordelijkheid en berust op een normatief oordeel met als noodzakelijke voorwaarde dat de verdachte toerekeningsvatbaar is, dat wil zeggen in gedragsdeskundige termen over de psychische vermogens beschikt tot het hebben van inzicht in (de strafwaardigheid) van zijn handelen en het hiernaar handelen.<sup>4</sup> Overigens komt in de huidige vraagstelling, zoals deze is opgenomen in genoemde richtlijn het woord 'toerekeningsvatbaar(heid)' niet voor.

Wel moet worden toegegeven dat het begrip 'toerekeningsvatbaar' nog steeds onvoldoende is geoperationaliseerd. Ook al zijn de rapportageformats verbeterd, vaak wordt nog onvoldoende inzicht gegeven in de onderzoeksmethode, de mate van sensitiviteit en specificiteit van de onderzoeksinstrumenten en de precieze weging van alle relevante factoren in relatie tot hun invloed op het ten laste gelegde delict.

Voor het bepalen van de mate van invloed van stoornissen in psychische functies en van disfunctionele persoonlijkheidstrekken op het delict geven de auteurs uiteindelijk de voorkeur aan een schaalverdeling met vijf punten. Welke schaal ook gekozen wordt, het belangrijkste acht ik dat steeds een zo nauwkeurig mogelijke beschrijving wordt gegeven van de disfuncties en er niet op on-eigenlijke, voor de rechter niet controleerbare gronden conclusies worden getrokken met betrekking tot de mate van 'toerekeningsvatbaarheid'. De auteurs stellen voor dat de gedragsdeskundige zich niet meer uitlaat over de mate van toerekeningsvatbaarheid om een einde te ma-

\* Mr. Y.A.J.M. van Kuijck is senior raadsheer in het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, tevens voorzitter van de penitentiaire kamer.

1. Zie de 'Richtlijn Psychiatrisch onderzoek en rapportage in strafzaken' van de Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie, hoofdstuk 5.

2. Aldus A. Kolder, 'Civiele whiplashzaken', *NJB* 2015, afl. 16, p. 1056-1064.

3. Anders: H.F.M. Crombag, P.J. van Koppen & W.A. Wagenaar, *Dubieuze zaken. De psychologie van het strafrechtelijk bewijs*, Amsterdam: Contact 1992, p. 319: 'Toerekeningsvatbaarheid is een juridisch begrip, dat in de psychiatrie en psychologie geen betekenis heeft.'

4. Y. van Kuijck, 'De vraag naar de rechterlijke weging van de gedragskundige expertise', *DD* 2005/43. Zie ook A.W.M. Mooij, *Toerekeningsvatbaarheid. Over handelingsvrijheid*, Amsterdam: Boom 2004, hoofdstuk 4 over 'Toerekening en toerekeningsvatbaarheid'.

ken aan alle discussie daarover. Een expliciete conclusie van de deskundige dienaangaande lijkt mij op zich ook niet nodig omdat de rechter deze conclusie ook zelf kan trekken, indien de deskundige voldoende inzichtelijk en gedifferentieerd antwoord geeft op de andere vragen in de standaardvraagstelling: 'Beïnvloedde de eventuele ziekelijke stoornis en/of gebrekkige ontwikkeling van de geestvermogens onderzochtes gedragskeuzes en gedragingen ten tijde van het ten laste gelegde (zodanig dat het ten laste gelegde mede daaruit verklaard kan worden)?' En: 'Zo ja, kan de deskundige dan gemotiveerd aangeven (a) op welke wijze dat gebeurde en (b) in welke mate dat gebeurde?' In ieder geval blijft ook in de visie van de auteurs, ongeacht voor welke schaalverdeling wordt gekozen, een exacte kwantificering van de mate van invloed van aanwezige psychische stoornissen op het ten laste gelegde niet mogelijk. Wel dwingt de zogenaamde vijfpuntenschaal tot een grotere mate van nuancering. De beoordeling van de mate van invloed in termen van 'geen invloed, matige invloed, sterke invloed, zeer sterke invloed, niet te beoordelen' is volgens mij in wezen geen andere dan de huidige beoordeling naar de mate van toerekeningsvatbaarheid, zij het dat de kwalificatie 'enigszins/licht verminderd toerekeningsvatbaar' en 'volledig ontoerekeningsvatbaar' vervallen zijn. Voor de volledigheid is er een afzonderlijke categorie 'niet te beoordelen' toegevoegd.

De discussie rond het begrip 'toerekeningsvatbaarheid' en in het verlengde daarvan de causaliteitsvraag is in mijn ogen vooral een semantische discussie. De auteurs merken op dat binnen de psychiatrie (gestoord) gedrag niet wordt geanalyseerd in termen van causale relaties maar plaatsvindt in een multifactorieel-interactioneel perspectief. Maar ook binnen dat perspectief speelt volgens mij de causaliteit een rol, zij het dat er sprake is van een complexiteit van causale relaties die onderling met elkaar samenhangen en op elkaar inwerken. In wezen gaat het steeds om een causaal verband. Mooij wijst er echter terecht op dat het spreken over een causaal verband in deze context in strikte zin niet juist is. Van een causaal verband tussen twee fenomenen kan pas sprake zijn indien het ene fenomeen de noodzakelijke en voldoende voorwaarde is van het andere, terwijl ook de verschijnselen zelf in onderlinge onafhankelijkheid beschreven kunnen worden. Een dergelijke 'externe' relatie ontbreekt veelal bij het verband tussen stoornis en delict, waardoor deze relatie eerder als intern of 'hermeneutisch' begrepen kan worden.<sup>5</sup>

De door de auteurs geschetste problemen zijn naar mijn mening minder groot dan ze lijken. Niettemin verdient het voorstel van de auteurs bijval, alleen al omdat het voor de 'preciezen' onder de gedragsdeskundigen de kou uit de lucht haalt en het format inderdaad dwingt tot een meer systematische gedragsanalyse en met betrekking tot iedere psychische disfunctie en eventuele disfunctionele persoonlijkheidstrek een beoordeling of en in hoeverre deze van invloed zijn geweest op het delictgedrag. Indien deskundigen van elkaar afwijkende opvattingen hebben, zal zo ook sneller te traceren zijn waarop de afwijkingen zijn terug te voeren.

Verandert er met de voorgestane werkwijze veel voor de gedragsdeskundige en de rechter? Ik denk het niet. Wel zal de 'nieuwe' werkwijze bijdragen aan een verdere kwaliteitsverbetering van rapportages pro justitia. De strafrechter is de laatste tijd al veel kritischer geworden bij de beoordeling van gedragsrapportages. Essentieel blijft de dialoog tussen juristen en gedragsdeskundigen om misverstanden te voorkomen en de 'gaps' tussen de verschillende disciplines, voor zover die werkelijk bestaan, met behoud van ieders eigen verantwoordelijkheid zo veel mogelijk te overbruggen in het belang van een goede strafrechtspleging. Aan die dialoog zal een uitgebreide functionele diagnostiek meer inhoud en scherpte geven.

5. Mooij 2004, p. 124 e.v.