

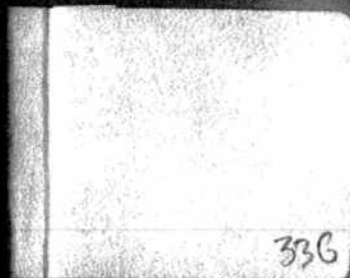
Christian Eliaerts (red.)

# Constructief sanctioneren van jeugddelinquenten

NOLOGISCHE STUDIES



*Een commentaar bij  
vijf jaar werking van BAS!*



VUBPRESS

Christian Eliaerts\*

## Constructief sanctioneren en de hervorming van de wet op de jeugdbescherming

*Let's find a system that can do no harm, that does (only) nice things.*

### I. Het begrip 'alternatief'

Bij het afsluiten van dit boek keren we eerst terug naar de bijdrage van Jenneke Christiaens: zij concludeerde dat het debat over de alternatieve afhandeling of sanctionering in wezen een debat is over de identiteit van het jeugdbeschermingssysteem. Door de geschiedenis van de jeugdbescherming heen zien we immers dat het begrip 'alternatief' meerdere betekenissen krijgt:

#### A. Anders straffen dan volwassenen<sup>1</sup>

Met de wet van 1912 op de kinderbescherming wordt een apart systeem gecreëerd (*ius sui generis*), waarin straffen vervangen worden door maatregelen van 'bewaring, behoeding en opvoeding'. Deze maatregelen hebben van meet af aan meervoudige doelstellingen: *bewaring* verwijst naar de openbare veiligheid, de bescherming van de maatschappij; *behoeding* verwijst naar de bescherming van het kind (het kind als slachtoffer); *opvoeding* verwijst naar hulpverlening en gedragsbeïnvloeding (het kind als dader). De strafrechtelijke onverantwoordelijkheid tot zestien jaar (in 1965 uitge-

---

\* Gewoon hoogleraar, vakgroep Criminologie, VUB.

<sup>1</sup> Zie C. Eliaerts, *Zalven of slaan? Het eeuwige pendelen tussen hulp en straf in de jeugdbescherming*. In: C. Lis & H. Soly (red.), *Tussen dader en slachtoffer. Jongeren en criminaliteit in historisch perspectief*. Brussel, vubpress, 2001, pp. 371-393. Zie ook andere bijdragen in dit boek m.b.t. de voorgeschiedenis van de wetgeving op de kinder- en jeugdbescherming.

breid tot achttien jaar) impliceert dat de persoon en het sociaal milieu van de jongere, en niet de aard van het misdrijf, de afhandeling bepalen. De minderjarige en zijn gezin komen onder toezicht van de jeugdrechter die het opvoedingsproces bewaakt en geïndividualiseerde maatregelen uitspreekt, waardoor het proportionaliteitsbeginsel kantelt. De neutralisering van het schuldconcept en de pedagogische benadering hebben ook een invloed op de procedure (proceswaarborgen) en laten een langduriger (onbepaalde) interventie toe in vergelijking met het strafrecht.

#### B. Anders reageren dan met een plaatsing (vrijheidsberoving)

Als gevolg van kritiek op de wet van 1912 bevat de wet van 1965 op de jeugdbescherming meer alternatieven voor de plaatsing: opvoedingsbijstand (t.a.v. de ouders) en ondertoezichtstelling (t.a.v. de minderjarige) zijn nieuwe maatregelen die ambulante hulpverlening, maar ook sociale controle impliceren. We kunnen spreken van een vorm van probatie voor jongeren. De pedagogische doelstelling (het belang van het kind) en de vermenging van predelinquentie (gevaarstoestand) en delinquentie leiden tot een grote vrijheid van de diverse actoren (parket, sociale dienst, jeugdrechter) in de keuze van de maatregelen en het bepalen van allerlei toepassingsvoorwaarden. De plaatsingsdynamiek kan echter niet gestopt worden, onder meer omdat de middelen voor de concrete invulling van de alternatieven ontbreken.<sup>2</sup> Wanneer in de jaren tachtig de experimenten met alternatieve sancties starten, is het vermijden van een plaatsing hierbij een belangrijk motief.<sup>3</sup>

#### C. Anders reageren dan met een beschermingsmaatregel

Reeds vóór de wet van 1965 experimenteerde men met 'symbolische herstelmaatregelen'.<sup>4</sup> Door de kritiek op het beschermingsmodel krijgt het 'leveren van een prestatie van opvoedkundige of filantropische aard' (art. 37 §2, 2° b, wet 1965) in de praktijk een andere invulling.<sup>5</sup> De verantwoor-

<sup>2</sup> Natuurlijk is ook het kindbeeld van de beschermingsfilosofie hiervoor verantwoordelijk, zie E. Verhellen, *Jeugdbeschermingsrecht*. Gent, Mys & Breesch, 1996.

<sup>3</sup> Zie G. Cappelaere, C. Eliaerts & E. Verhellen, *Alternatieve sanctionering voor jongeren*. Gent, Studie- en documentatiecentrum voor Rechten van Kinderen, RUG, 1987.

<sup>4</sup> Zie de bijdrage van Jenneke Christiaens in dit boek.

<sup>5</sup> Zie C. Eliaerts, *Jeugdgedelinquentie en jeugdbeschermingsrecht: een moeilijke relatie*. In: E. Verhellen (e.a.), *Kinderrechtengids*. Gent, Mys & Breesch, 1999, deel 1.8.

delijkheid en betrokkenheid van de jongere worden vooropgesteld. De term alternatieve sanctie verwijst verder naar een interventie die, in tegenstelling tot de beschermingsmaatregelen, duidelijk is (sanctionerend t.a.v. het misdrijf) en beperkt in de tijd (terugkeer naar een zekere mate van proportionaliteit). De naleving van een aantal proceswaarborgen voor minderjarigen is eveneens belangrijk voor deze experimenten, hoewel de toepassing ervan als voorlopige maatregel minstens tot 1994 (invoering verplichte rechtsbijstand) en ook nog vandaag (schending van het vermoeden van onschuld) betwist wordt.<sup>6</sup> Een sanctie is echter geen straf. Verscheidene protagonisten beklemtonen vooral het opvoedkundig karakter van de sanctie.<sup>7</sup> Het begrip sanctie duidt bijgevolg op een derde weg tussen maatregel en straf, misschien wel een verzoening tussen beide, waarbij kenmerken van beide interventievormen aanwezig zijn.

De Werkgroep Jeugdsanctierecht opteert voor de term *constructief sanctioneren* om het emanciperend en toekomstgericht karakter van de tussenkomsten te benadrukken. Bij de publicatie van de platformtekst blijkt echter dat, onder impuls van Lode Walgrave, ook een nieuwe invulling aan dit concept gegeven wordt, namelijk een herstelrechtelijke benadering<sup>8</sup>, die bovendien als een nieuw paradigma voorgesteld wordt. De gewenste duidelijkheid van het alternatief lijkt niet meer zo evident.

#### D. Anders reageren dan met een traditionele gerechtelijke procedure

Voor niet-delinquentie (POS) bestaat sinds 1965 een buitengerechtelijke procedure (comités), die in 1990 aangevuld is met een bemiddelingscommissie.<sup>9</sup> Daarnaast was het Openbaar Ministerie steeds bevoegd om de opportuniteit van een vervolging van delinquentie (MOF) te beoordelen en

<sup>6</sup> Het Hof van Cassatie oordeelde dat de prestatie een sanctionerend karakter heeft, die de rechter slechts mag opleggen als hij de schuld van de minderjarige, in een procedure ten gronde, heeft vastgelegd (Cass., 4 maart 1997, *Kinderrechtengids*, Deel 3-3.8.1). Zie de bijdrage van Els Dumortier in dit boek.

<sup>7</sup> Sommigen spreken van een 'opvoedkundige finaliteit', wat o.i. nog verder gaat. Zie het debat over het voorstel van de commissie-Cornelis in G. Decock & Ph. Vansteenkiste (red.), *Naar een jeugdsanctierecht*. Gent, Mys & Breesch, 1995 en de bijdrage van Hans Depoortere in dit boek.

<sup>8</sup> L. Walgrave, Constructief sanctioneren (Principe 3). In: G. Decock & Ph. Vansteenkiste, o.c., pp. 53-70, later verder uitgewerkt in een rapport voor de minister van Justitie: H. Geudens, W. Schelkens & L. Walgrave, Op zoek naar een herstelrechtelijk jeugdsanctierecht in België. In: G. Decock & Ph. Vansteenkiste (red.), *Herstel of sanctie*. Gent, Mys en Breesch, 1999, pp. 49-102.

aan een seponering bepaalde voorwaarden te verbinden. Om stigmatisering te vermijden pleit men er reeds geruime tijd voor de procedure voor de jeugdrechtbank te vervangen door het alternatief van de *diversiemaatregelen*. Door de opkomst van het herstelrecht is daar een nieuwe dimensie aan toegevoegd: de dader-slachtofferbemiddeling. Echte diversie veronderstelt echter dat het parket het conflict uit handen geeft en dat de strafvordering vervalt als men een akkoord bereikt.<sup>10</sup> Zoals uit de bijdrage van Ferdy Henckens blijkt is de sepotgarantie echter geen algemeen aanvaarde praktijk en laait het debat over het vrijwillig karakter van de herstelbemiddeling hoog op. Daarnaast zijn er vragen over de rechtswaarborgen voor de minderjarige en het net-wideningeffect van deze procedures.<sup>11</sup>

Er zijn echter ook andere motieven om een procedure op parketniveau te bepleiten: een snelle, normbevestigende reactie op jeugddelinquentie ('lik op stuk'benadering), hoofdzakelijk gerealiseerd door de gemeenschapsdienst.<sup>12</sup> Hoewel het sanctionerend karakter van de interventie volgens ons voorop staat, zullen (bepaalde) voorstanders van het herstelrecht de interventie toch definiëren als een vorm van symbolisch herstel ten opzichte van de lokale gemeenschap of de bredere samenleving. Overigens kan het verrichten van een prestatie ook het resultaat zijn van een bemiddeling om de schade te vereffenen. Ook de positie van de leerprojecten is ambigu: traditioneel hebben zij een opvoedend en hulpverlenend karakter, waardoor dit aanbod op parketniveau of tijdens de voorlopige procedure verdedigd werd. Maar ze houden ook vrijheidsbeperkende maatregelen in die als een sanctie kunnen worden gezien. En ten slotte wordt ook gewezen op de mogelijkheid tot herstel van de bindingen met de sociale omgeving van de jongere.<sup>13</sup>

<sup>9</sup> Voor problematische opvoedingssituaties (POS) moet deze procedure zelfs verplicht vóór een gerechtelijke procedure gevolgd worden; als er een akkoord is tussen de partijen wordt bovendien een reeds bij hoogdringendheid opgestarte gerechtelijke procedure stilgelegd: hier is dus sprake van echte diversie.

<sup>10</sup> Voor volwassenen is dit wettelijk geregeld met de wet van 10 februari 1994 op de bemiddeling in strafzaken. Voor de 'diversionisten' is dit trouwens een wezenlijk kenmerk van het herstelrecht, om een vrijwillige participatie van de betrokkenen te garanderen, zie C. Eliaerts & R. Bitoune, Herstelrecht voor minderjarigen. Theorie en praktijk. In: L. Dupont & F. Hutsebaut (red.), *Herstelrecht tussen toekomst en verleden*. Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2001, pp. 225-245.

<sup>11</sup> Zie de bijdrage van Els Dumortier. Van een alternatief voor een plaatsing zijn de alternatieven in de praktijk opgeschoven naar een alternatief voor een vordering en zelfs een alternatief voor een sepot.

<sup>12</sup> Zie de Omzendbrief van 12 september 1996 van de minister van Justitie m.b.t. de alternatieve maatregelen in uitvoering van het Globaal Plan, B.S., 29 november 1996.

Het zoeken naar alternatieven voor de traditionele jeugdbeschermingsprocedures en -maatregelen veroorzaakt dus een opeenstapeling van initiatieven met meervoudige en soms conflicterende doelstellingen, en brengt ons tot de kern van het debat over de hervorming van het jeugdbeschermingssysteem en de vraag naar de eigenheid van de mogelijke reacties op jeugddelinquentie.

## II. Een model of geen model?

In meerdere landen keren steeds dezelfde discussie- en knelpunten terug in de strijd tussen de verschillende modellen, paradigma's of eenvoudigweg antwoorden op jeugddelinquentie. Traditioneel bewegen de doelstellingen van de interventies zich tussen twee polen: hulpverlening (het kind als slachtoffer) en sociale controle (het kind als dader).<sup>14</sup> Het zijn vooral externe factoren, waaronder meermaals sterk gemediatiseerde incidenten, die kinderen als daders in de schijnwerpers plaatsen en leiden tot repenaliseringstendensen.<sup>15</sup> De actoren in het jeugdbeschermingssysteem bieden hiertegen vaak weerstand en houden eerder vast aan het hulpverlenend, minstens pedagogisch karakter van de interventies. Samen met bepaalde wetenschappers worden dan allerlei experimenten opgezet die uiteindelijk doordringen in de beleidsteksten. De groeiende aandacht voor de herstelrechtelijke beweging is hier een goed voorbeeld van. Daarmee komt echter een nieuwe actor het debat vervoegen: het slachtoffer van het misdrijf. Traditioneel bekleedt deze partij een subsidiaire plaats in de jeugdbeschermingsprocedure.<sup>16</sup> Behalve de strafrechtelijke onverantwoordelijkheid is

---

<sup>13</sup> De aard en de doelstellingen van de leerprojecten komen als deelproject aan bod in het interuniversitair onderzoeksproject (UG-KULEuven-VUB) m.b.t. de herstelgerichte afhandelingen van delicten gepleegd door minderjarigen, in 2001 opgestart in opdracht van de Vlaamse Gemeenschap. Zie ook de bijdragen van Hans Depoortere, Rachel Vanderhaegen en Christian Eliaerts in dit boek.

<sup>14</sup> C. Eliaerts, *Zalven of slaan?* l.c.

<sup>15</sup> De James Bulger case in Engeland is hier een goed voorbeeld van; zie B. Goldson (red.), *Youth Justice: Contemporary policy and practice*. Aldershot, Ashgate, 1999; een versoepeling van de doorverwijzing naar het strafrechtssysteem (in België art. 38 WJB) is dan een voorbeeld van een alternatief in de andere richting.

<sup>16</sup> Het Openbaar Ministerie oordeelt over de opportuniteit van het instellen van een vordering voor de jeugdrechtbank. De regel is bijgevolg dat men zich uitsluitend burgerlijke partij kan stellen als de zaak door het Openbaar Ministerie ten gronde bij de jeugdrechtbank aanhangig is gemaakt. De wetgever heeft dus voorrang gegeven aan de doelstelling van bescherming van de minderjarige boven de privé-belangen van de burgerlijke partij. Zie J. Smets, *Jeugdbeschermingsrecht*. Deurne, Kluwer-rechtswetenschappen, 1996, nr. 1331-1335.

er immers ook de principiële handelingsonbekwaamheid van de minderjarige die de burgerlijke aansprakelijkheid van de ouders impliceert. Het slachtoffer naar voren schuiven als volwaardige actor zorgt dan ook voor bijkomende theoretische en praktische problemen.<sup>17</sup>

Hoewel aan het begrip minderjarigheid wettelijk niets veranderd is, creëren de experimenten met allerlei alternatieven ook alternatieve vormen van verantwoordelijkheid voor de jongere: een bijzondere vorm van strafrechtelijke verantwoordelijkheid, namelijk de erkenning van de strafwaardigheid (schuldbegrip) van de jongere; verder een bijzondere vorm van burgerrechtelijke verantwoordelijkheid, namelijk de erkenning van de herstelwaardigheid (fout) van de jongere; daarnaast blijft er de traditionele pedagogische verantwoordelijkheid, namelijk de opvoedingswaardigheid, de bijzondere behoeften van de jongere (*special needs*) die steeds de legitiemerig voor een apart systeem uitmaakten. Het samengaan van deze nieuwe en traditionele vormen van verantwoordelijkheid maakt ook de positie van de ouders minder duidelijk. Ondanks de positieve elementen van de alternatieve praktijken die in dit boek naar voren kwamen, kan men niet ontkennen dat men zich op rechtstheoretisch vlak op glad ijs bevindt. Hier moeten we aan toevoegen dat het gebrek aan formele regels de discretie bij de toepassing van de diverse afhandelingsvormen bevordert. Elk gerechtelijk arrondissement heeft zijn eigen procedures en methodieken, meer nog, de diverse actoren kunnen hun visie op de doelstellingen van de interventie (in de opeenvolgende fasen van de procedure) beklemtonen.<sup>18</sup>

Deze impasse leidt merkwaardig genoeg, in het voorontwerp van minister Marc Verwilghen (en zijn adviseur Christian Maes), tot een pragmatische benadering en 'het staken van de jarenlange zoektocht naar monoliete, ideale modellen'.<sup>19</sup> Naargelang de overtreden norm, de situatie van de minderjarige en het tijdstip van de interventie zullen de antwoorden op jeugddelinquentie deels beschermend, deels hulpverlenend, deels curatief, deels begeleidend-pedagogisch, deels herstelgericht, deels maatschappijbeveiligend, deels sanctionerend-responsabiliserend zijn. Hierbij wordt een evenwicht in de finaliteiten beoogd. De pragmatische doelstellingen van de

<sup>17</sup>. Zie de bijdrage van Ferdy Henckens in dit boek m.b.t. de concrete regeling van de schade en de rol van de ouders hierbij.

<sup>18</sup>. De opvattingen van het parket of van de jeugdrechter, of zelfs van de sociale dienst, lopen niet noodzakelijk gelijk met deze van de diensten die met de uitvoering van de alternatieve maatregelen belast worden, zie C. Eliaerts & R. Bitoune, *Herstelrecht voor minderjarigen. Theorie en praktijk*, l.c., pp. 236-241.

<sup>19</sup>. Voorontwerp van wet van minister van Justitie Marc Verwilghen houdende antwoorden op delinquent gedrag door minderjarigen (1 juli 2001), *Memorie van Toelichting, Tijdschrift voor Jeugdrecht en Kinderrechten*, bijlage bij 2001/4, pp. 1-11.

minister spelen dus in op de huidige praktijk van de verschillende actoren in het jeugdbeschermingssysteem. De antwoorden krijgen weliswaar een wettelijke basis, maar de jeugdrechter<sup>20</sup> behoudt een grote keuze in de toepassing ervan. Zo voorziet het voorontwerp in maatregelen, sancties en straffen, aangevuld met (veeleer summier geregelde) herstel mogelijkheden op alle niveaus van de procedure.<sup>21</sup>

Het toekennen van duidelijke rechtswaarborgen aan de jongere moet dan een correctie (begrenzing) vormen op de diversiteit van de mogelijke antwoorden. Volgens de minister heeft de minderjarige recht op eerlijkheid, duidelijkheid en rechtszekerheid in de manier waarop zijn delict wordt beantwoord. Of dit echter in de praktijk het geval zal zijn, is absoluut niet zeker. Het misdrijf vormt meer (of alleszins duidelijker) dan in de huidige wetgeving het uitgangspunt van de interventie. Maar waar ligt het evenwicht in de diverse finaliteiten van de interventie? De drie bovenvermelde bijzondere vormen van verantwoordelijkheid van de jongere kunnen in elk geval verder gezamenlijk uitgespeeld worden. Het is nog maar de vraag of de toegekende rechtswaarborgen (in feite proceswaarborgen) een voldoende tegengewicht zullen bieden aan een dergelijke cumulatie van antwoorden. Zo kan aan de praktijk van de rechtsbijstand nog heel wat verbeterd worden.<sup>22</sup> Het ontwerp schuift terecht het principe van de subsidiariteit naar voren (zo snel mogelijk terugvallen op minder ingrijpende

---

<sup>20</sup> Naargelang het stadium van de procedure is er sprake van een jeugdrechter (voorlopige maatregelen), jeugdrechtbank (vonnisgerecht voor maatregelen en sancties), uitgebreide jeugdrechtbank (vonnisgerecht voor straffen of uithandengeving) en uitvoeringsjeugdrechter (uitvoering van de vonnissen van de uitgebreide jeugdrechtbank én de politierechtbank).

<sup>21</sup> De maatregelen omvatten (o.m.) een opschorting van de uitspraak (voor zes maanden), waaraan met instemming van de jongere, één of meerdere voorwaarden kunnen worden verbonden; hieronder bevinden zich leer- en vormingsprojecten (deze kunnen echter ook aan een voorwaardelijk sepot op parketniveau verbonden worden); een andere voorwaarde is 'zich aanmelden bij de door de Gemeenschappen ingerichte structuren van bijzondere jeugdbijstand' (art. 59 §1, 2°); ook de ouders kunnen de opdracht krijgen zich te wenden tot de door de Gemeenschappen geboden vrijwillige hulpverlening, maar moeten wel bewijzen dat ze aan deze opdracht gevolg hebben gegeven (art 78, 1°); 'een taak in dienst van de gemeenschap' is een sanctie die op niveau van de jeugdrechtbank moet worden uitgesproken (eventueel door de uitgebreide jeugdrechtbank), met variabele duur naargelang de leeftijd van de jongere (art. 60, 1° of art. 72§1,1°). De herstelbemiddeling wordt opgevat als een buitengerechtelijke procedure, te regelen door de Gemeenschappen; het ontwerp beperkt zich tot de rechtswaarborgen terzake en de essentiële voorwaarden (art. 103-109); hoewel de actoren aangemoedigd worden om met de (positieve) resultaten rekening te houden, belet niets de voortzetting van de gerechtelijke procedures (dus geen echte diversie); bovendien moet het resultaat van een herstelbemiddeling door de bevoegde rechter gehomologeerd worden (het is niet duidelijk welke gevolgen een weigering heeft).



interventies), maar dit veronderstelt dat het aanbod van voorzieningen voldoende gedifferentieerd is (ook voor moeilijkere gevallen) en dat de rechter tijdig beschikt over kwaliteitsvolle adviezen.

Zoals in het verleden bleek, bekomt men een goede werking van de wet niet alleen door goede principes te hanteren, maar vooral door een correcte uitvoering ervan. Het berechten van jongeren mag inderdaad geen louter abstracte en theoretische oefening zijn, maar moet dicht bij de realiteit van het leven van die jongeren blijven.<sup>23</sup> Toch leert honderd jaar jeugdbeschermingsrecht dat een grote vrijheid van de verschillende actoren en tekortkomingen in de uitvoeringsmodaliteiten tot een ongelijke toepassing van de wet leiden.<sup>24</sup>

Het pragmatisme van het ontwerp, het ontbreken van een bepaald model, stemt sommige commentatoren wantrouwig, vooral aan Franstalige zijde, waar men van oordeel is dat het discours over rechtswaarborgen een repenalisering van de jeugdbescherming moet verbergen.<sup>25</sup> Volgens hen kunnen de experimenten perfect geïntegreerd worden in het beschermingsmodel, en moeten proceswaarborgen niet gekoppeld worden aan meer verantwoordelijkheid voor en bestraffing van de jongeren. Het beschermingsmodel geeft voorrang aan het belang van de minderjarige, biedt ruimte en tijd voor reflectie aan de actoren en de ouders, en werkt met een toekomstperspectief.<sup>26</sup> Zelfs het herstelmodel van Lode Walgrave wordt aangezien voor een vorm van herinvoering van het strafrecht, aangezien het retrospectief georiënteerd is.<sup>27</sup> Opnieuw een pleidooi voor veel bevoegdheden voor, en vertrouwen in de actoren. Dit doet sterk denken

<sup>22</sup> Zoals bleek uit de bijdragen in dit boek, ondanks de inspanningen van de balie de laatste jaren. Het wetsvoorstel tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen probeert tegemoet te komen aan de vraag om een kwaliteitsvolle rechtsbijstand te organiseren. Zie *Parl. St. Senaat*, 1999-2000, nr. 2-256/1, en G. Decock, *Jeugdadvocaten*, *Tijdschrift voor Jeugdrecht en Kinderrechten*, 2000/2, pp. 47-48.

<sup>23</sup> In die zin biedt het voorontwerp-Verwilghen – in de lijn van de traditie van het jeugdbeschermingsrecht – een zo ruim mogelijke waaier aan aangepaste antwoorden op jeugddelinquent gedrag. Memorie van Toelichting, *o.c.*, p. 5; zie ook L. Zedner, *Sentencing young offenders*. In: A. Ashworth & M. Wasik, *Fundamentals of sentencing theory*. Oxford, Clarendon Press, 1998, pp. 165-186.

<sup>24</sup> Wat België betreft komt daar nog bij dat het aanbod aan voorzieningen geregeld wordt door de Gemeenschappen, waarbij grote verschillen bestaan tussen de regio's.

<sup>25</sup> T. Moreau, De inzet van de hervorming van de jeugdbescherming, *Tijdschrift voor Jeugdrecht en Kinderrechten*, 2001/4, pp. 161-169; A. De Terwagne, L'avant-projet de loi 'portant réponses au comportement délinquant de mineurs' en question, *Journal du droit des jeunes*, 2001, nr. 209, pp. 14-25.

<sup>26</sup> T. Moreau, *l.c.*, p. 168; Y. Cartuyvels, De grote etappes in het Belgische jeugdrecht: continuïteit, circulariteit of breuk? *Tijdschrift voor Jeugdrecht en Kinderrechten*, 2001/4, pp. 132-157.

### *Constructief sanctioneren en de hervorming van de wet op de jeugdbescherming*

aan de discussie bij de voorbereiding van de wet van 1965 en het advies van de Raad van State bij het wetsontwerp-Lilar, waarin gesteld werd 'dat de rechter onder dwang van de klassieke regels<sup>28</sup> beletten het grootste kwaad te doen, betekent ook hem beletten het grootste goed te doen (...); gekozen is voor de bescherming van de jeugd'.<sup>29</sup> De bevestiging dus van een jeugdbeschermingssysteem als een apart systeem.

Wat opvalt is de vrij instrumentele benadering van de verschillende modellen. Het strafrecht, zo lezen we, 'komt voor als een middel tot vernietiging van het individu en het strafproces is, in zekere zin, een ceremonie van degradatie van de mens waarop geen enkele rehabilitatieceremonie aansluit'.<sup>30</sup> Maar volgens de voorstanders van het herstelrecht onderscheidt dit model zich van andere modellen omdat het niet de *intentie* heeft om leed op te leggen, noch om een opvoedingsideaal te realiseren.<sup>31</sup> Het restauratieve model beoogt zelfs de gelijktijdige integratie van de noden en dus de tevredenheid van al de betrokken partijen bij de afhandeling van het delict, respectievelijk het slachtoffer, de dader en de gemeenschap (samenleving). Iedereen streeft dus het goede na: *'let's find a system that can do no harm, that does (only) nice things'*.

Maar zelfs de herstelrechtelijke literatuur laat zien dat vrijwel elk aspect van de filosofie het voorwerp is van conflicterende discussies.<sup>32</sup> Daarnaast heeft herstelrecht juist een grote aantrekkingskracht door het feit dat verschillende doelstellingen kunnen worden nagestreefd.<sup>33</sup> De recente praktijk is nog moeilijk te evalueren in ons land, maar onderzoek naar de herstelrechtelijke maatregelen toont aan dat naast herstelgerichte, ook resocialiserende en punitieve argumenten meespelen bij de toepassing ervan.<sup>34</sup> En ook de (nog schaarse) onderzoeken naar de beleving van de alternatieve maatregelen door de jongeren geven een genuanceerd beeld, waarbij de aard van de criminaliteit, de voorgeschiedenis van de jongere en

<sup>27</sup> Y. Cartuyvels, l.c., p. 153: bedoeld wordt (o.m.) dat het misdrijf en het daaraan gekoppelde schadeherstel de sociale reactie bepalen en dat afstand wordt genomen van een opvoedkundige invalshoek.

<sup>28</sup> Bedoeld wordt het legaliteitsbeginsel en het principe van de beperking van de duur van de straf (proportionaliteitsprincipe)

<sup>29</sup> Advies Raad van State van 5 juni 1963 bij het wetsontwerp-Vermeylen, *Gedr. St. Kamer*, 1962-63, nr. 637/1, p. 11.

<sup>30</sup> T. Moreau, l.c., p. 167.

<sup>31</sup> L. Walgrave, *Met het oog op herstel. Bakens voor een constructief jeugdsanctierecht*. Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2000, p. 45 e.v.

<sup>32</sup> C. Eliaerts & R. Bitoune, *Herstelrecht voor minderjarigen. Theorie en praktijk*, l.c.

<sup>33</sup> O.m. responsabiliseren van de dader, behartigen van slachtoffernoden, versterking gemeenschapsgevoel, bevorderen van het vertrouwen in en legitimiteit van justitie.

<sup>34</sup> C. Eliaerts & R. Bitoune, l.c., pp. 236-241.

zijn sociale en culturele omgeving een belangrijke rol spelen.<sup>35</sup> We schreven eerder reeds dat in de maatschappelijke realiteit die de praktijk kleurt van de verschillende actoren, geen enkel model zijn maagdelijkheid zal bewaren.<sup>36</sup> Voorzover er al consensus zou bestaan over de instrumentele doelstellingen van een model, komt geen enkele intentie, hoe goed ook, ongeschonden uit een confrontatie met een soms weerbarstige praktijk, die beïnvloed wordt door sociale, culturele en persoonlijke factoren.<sup>37</sup> In die zin zal het debat over de alternatieven, over de identiteit van het jeugdbeschermingsrecht, nooit eindigen.

### III. Pragmatisme of utopie?

De bijdragen in dit boek hebben aangetoond dat begeleidingsdiensten zoals BAS! een waardevolle bijdrage leveren aan de theorievorming over (alternatieve) reacties op jeugddelinquentie. Verder leveren ze boeiende voorbeelden van het zoeken naar zinvolle, constructieve oplossingen voor de concrete problemen die zich in de praktijk voordoen. Ten slotte vervullen ze een belangrijke rol in het sensibiliseren van justitiële actoren en beleidsverantwoordelijken. Daarmee vormen ze een zeker tegengewicht voor de criminele politiek van de jaren negentig die zich richt op de bestrijding van de onveiligheidsgevoelens en de (vermeende) stijging van de (jeugd)criminaliteit in de steden. In meerdere landen komen beleidsplannen tot stand die de repenaliserings-tendensen in de jeugdbescherming versterken.<sup>38</sup> Behalve een snellere en hardere aanpak van jeugddelinquentie wordt opnieuw de verantwoordelijkheid van de ouders beklemtoond, evenals de noodzaak om zo vroeg mogelijk in te grijpen.<sup>39</sup> Jeugdcriminaliteit is ook een prioriteit in het veiligheidsplan van de Belgische federale regering.<sup>40</sup>

---

<sup>35</sup> *Ibid*, pp. 242-243; zie ook de bijdrage van Rachel Vanderhaegen en Christian Eliaerts in dit boek.

<sup>36</sup> C. Eliaerts, Jeugddelinquentie en jeugdbeschermingsrecht: een moeilijke relatie, l.c., p. 46.

<sup>37</sup> C. Eliaerts, Zalven of slaan? Het eeuwige pendelen tussen hulp en straf in de jeugdbescherming, l.c.; 'Any explanation of the changes which have taken place in the youth justice system must give primacy to the influence of political beliefs and ideology', schrijft S. Brown, *Understanding youth and crime. Listening to youth?* Buckingham, Open University Press, 1998, p. 76. Zie ook het proefschrift van Kristel Beyens, *Straffen als sociale praktijk. Een penologisch onderzoek naar straftoemeting*. Brussel, VUBPRESS, 2000.

<sup>38</sup> Nederland: *Met de neus op de feiten. Aanpak jeugdcriminaliteit* (advies Commissie van Montfrans), Den Haag, Min. van Justitie, 1994; Engeland: *No more excuses. A new approach to tackling youth crime*, London, Home Office, The Stationery Office limited, 1997.

Daartegenover staat dat vele sociale noden van jongeren en gezinnen niet opgevangen worden. Specifieke tekorten zijn er voor jongeren met psychisch-emotionele problemen die ook ernstige gedragsproblemen vertonen. Actoren uit de bijzondere jeugdzorg waarschuwen voor de stigmatisering van hun cliëntenpopulatie.<sup>41</sup> Daarnaast vindt men de (algemene) preventie te versnipperd, ontbreekt het aan systematische samenwerking en zijn de verschillende sectoren en niveaus te weinig op elkaar afgestemd.<sup>42</sup> Bovendien vreest men dat preventie als gevolg van federale veiligheidsplannen nog meer zal worden ingevuld vanuit veiligheidsmotieven.<sup>43</sup>

Een zeker pragmatisme, een scheiding tussen hulpverlening en gerechtelijke dwang, mag bijgevolg niet leiden tot het opgeven van een degelijk hulpaanbod aan de jeugdbeschermingspopulatie, waarvan een belangrijk deel in een maatschappelijk kwetsbare positie verkeert.<sup>44</sup> In die zin volstaat een louter rechtswaARBorgen-model<sup>45</sup> niet, anders blijft de subsidiariteit van de gerechtelijke interventie een fictie. Een wet inzake de antwoorden op jeugddelinquentie mag een filosofie, een visie en een aanspraak reflecteren op de manier waarop men de praktijk stuurt. Een model geeft een referentiekader om de prioriteiten van de interventies te begrijpen en te duiden. Maar het zal slechts een gedeelte van de sociale werkelijkheid verklaren en omvatten.<sup>46</sup> 'Er zal altijd een kloof bestaan tussen de teksten die we toepassen en de realiteit die we beoordelen', schrijft Paul Martens, rechter in het Arbitragehof, 'maar daarom zijn we niet minder beheerders van utopieën.'<sup>47</sup> Volgens sommige hoofdzakelijk Franstalige auteurs betekent dit, zoals reeds vermeld, een pleidooi voor het behoud van het beschermingsmodel. Of moeten we spreken van een 'vlucht achteruit'<sup>48</sup>, in de hoop jongeren te beschermen tegen repenaliserings-tendenzen. Dit lijkt ons een

<sup>39</sup> Aangeduid met de term *early intervention*; B. Goldson, o.c., p. 13, citeert volgende uitspraak van de Britse minister J. Straw: 'what I am trying to break is the excuse culture that has developed (...) none of us should evade our responsibilities for our children. You have got to get parents to accept their responsibilities. The earlier you get to these parents and their children, the better'.

<sup>40</sup> Zie het Federaal veiligheids- en detentieplan, *Gedr. St. Kamer*, 1999-2000, 0716001, punt 7.6 en het commentaar hierop van D. Defraene, Le plan Fédéral de sécurité et la délinquance juvénile. Appel désordonné pour un retour à l'ordre, *Journal du droit des jeunes*, 2000, nr. 192, pp. 5-11.

<sup>41</sup> Zie de *Discussienota bijzondere jeugdzorg* (inventaris op basis van ondervraging van directe actoren) opgesteld door E. Berx in opdracht van het Vlaams Parlement, november 1998, stuk 1354 (1998-1999, nr. 1 (bijlage), pp. 17-18.

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 15. Om dit te verhelpen heeft minister Vogels in juni 2000 een 'Strategisch plan Integrale jeugdhulpverlening' voorgesteld, zie *Tijdschrift voor Jeugdrecht en Kinderrechten*, 2000/4, p. 164 e.v.

<sup>43</sup> Zie P. Goris, Preventie is ... justitialisering voorkomen, *Alert*, 2000/2-3, pp. 34-44.

illusie: het beschermingsmodel biedt veel discretionaire ruimte voor verholde penale toepassingen<sup>49</sup> en als het geen antwoorden (meer) heeft voor bepaalde groepen delinquenten, zal de uithandengeving (doorverwijzing) naar de strafrechter (verder) toenemen. Maar bovenal loopt de moeizame ontwikkeling naar een globale verbetering van de rechtspositie van de jongeren het risico tot stilstand te komen.

Volgens ons moet veeleer nagegaan worden waarin het (straf)recht voor volwassenen en het jeugd(sanctie)recht nog van elkaar moeten verschillen.

- 
- <sup>44</sup> We verwijzen in dit verband naar het themanummer 'Hopeloze gevallen' van het tijdschrift *Justitiële Verkenningen*, 2001/6, met daarin (o.m.) een bijdrage van P.Ph. Nelissen, Kansarme en kansrijke gedetineerden. Selectiviteit en tweedeling in penitentiaire inrichtingen (pp. 60-76). Sinds de nota *Werkzame detentie* (1994) kunnen (in Nederland) gedetineerden niet meer in gelijke mate aanspraak maken op voorzieningen, gericht op resocialisatie, o.m. gesteund op de argumentatie dat een belangrijk deel van de populatie onvoldoende gemotiveerd is om iets van de detentie te maken. Maar beleidsmatig worden maar weinig pogingen ondernomen om iets aan deze motivatie te veranderen, waardoor de toegang van kansarme justitiabelen tot resocialiserende voorzieningen nog verder beperkt wordt en de selectiviteit ook in de strafuitvoeringsfase voortgezet wordt. Een parallel kan men o.i. trekken m.b.t. de organisatie van de gesloten afdelingen van de Gemeenschapsinstellingen voor bijzondere jeugdbijstand, waar een zekere berusting te merken is m.b.t. de interventiemogelijkheden t.a.v. de hopeloze gevallen die er terecht komen. Zal men deze populatie dan maar afstoten naar het volwassenenstrafrecht of naar de in het voorontwerp van minister Verwilghen voorziene Federale Centra voor observatie en oriëntatie, waardoor de afstand tot het hulpverleningsaanbod wellicht nog zal vergroten? Niet hulpverlening, maar beveiliging van de maatschappij is dan immers het hoofdzakelijk kenmerk van de interventie.
- <sup>45</sup> In het voorontwerp van minister Verwilghen wordt beoogd dat '... deze wet beoogt de rechtswaarborgen voorrang te verlenen op alle denkbare modellen, stromingen, strekkingen, bewegingen, ja zelfs geloofsbelijdenissen', zie *Memorie van Toelichting*, l.c., p. 5.
- <sup>46</sup> T. Moreau, l.c., p. 165; Y. Cartuyvels, l.c., p. 154.
- <sup>47</sup> Slotwoord (persoonlijke conclusies), uitgesproken op de studiedag van 16 maart 2001 te Brussel, waar het voorontwerp Verwilghen besproken werd, *Tijdschrift voor jeugdrechter en Kinderrechten*, 2001/4, pp. 179-180.
- <sup>48</sup> Parafrazering van de titel van het artikel dat L. Walgrave in 1985 schreef als kritiek op het wetsontwerp van minister Jean Gol: L. Walgrave, La repénalisation de la délinquance juvénile: une fuite en avant, *Revue de droit penal et de criminologie*, 1985/4, pp. 603-623.
- <sup>49</sup> De plaatsing in een huis van arrest (art. 53 WJB), nu afgeschaft met de wet van 4 mei 1999, was hier lange tijd een voorbeeld van, maar inmiddels heeft de wet van 2 februari 1994 met art. 54 quater WJB een voorlopige plaatsing in een gesloten afdeling doorgevoerd die kan doorlopen tot de leeftijd van 20 jaar. Art. 54 quater is niets anders dan een voorlopige hechtenis, maar zonder de waarborgen aan meerderjarige delinquenten verleend, aldus C. Maes, De voorlopige maatregelen als vierde, onaangekondigde doelstelling van de wet van 2.2.94, en de rechten van de verdediging, in P. Senaev & J. Peeters (red.), *De hervorming van het jeugdbeschermingsrecht*. Leuven, Acco, 1994, pp. 85-112.

Samen met de kinderrechtenbeweging verdedigen we de principiële gelijkwaardigheid van alle rechtssubjecten: dit betekent niet dat er geen enkel verschil in hun rechtspositie kan worden ingebouwd, maar dat de verschillen beperkt en functioneel moeten zijn (opdat kinderen mondiger zouden worden).<sup>50</sup> Als constructief sanctioneren, evenals het herstelrecht, een visie of filosofie voor antwoorden op jeugddelinquentie inhoudt, waarin verschilt deze visie dan van de antwoorden die op volwassen delinquentie zouden moeten volgen?<sup>51</sup> Men werkt wel volgens andere methodes en de aard en specificiteit van het aanbod van de voorzieningen zijn anders. Maar dit verandert niets aan de principiële kenmerken van de rechtspositie van de rechtsonderhorigen en het 'model van aanpak' dat vooropgesteld wordt.

We kunnen ons dus moeilijk verzoenen met een status-quo op wetgevend vlak die sommigen lijken te verdedigen.<sup>52</sup> Het debat over het voorontwerp Verwilghen-Maes moet gevoerd worden. Er is namelijk nood aan een nieuwe wetgeving: tegenwoordig zijn er te veel verschillen in de rechtspraktijk en ontbreekt er een coherente visie. De platformtekst van de Werkgroep Jeugdsanctierecht, aangevuld met de ervaringen op het terrein die voor een deel in dit boek beschreven werden, vormen echter een goede toets voor een debat over het voorontwerp.<sup>53</sup> Het komt erop aan de positieve elementen van de experimenten veilig te stellen en een antwoord te formuleren op de kritiek of de vragen die nog resten. Dat hierbij nog veel vragen rijzen over de implementatie van het herstelrecht hoeft niet te verbazen.<sup>54</sup>

---

<sup>50</sup> We hebben destijds geprobeerd om een aantal basisconcepten te formuleren die aan deze visie beantwoorden, zie C. Eliaerts, *De toekomst van het jeugdbeschermingssysteem*. In: *Jeugdrecht: balans en perspectieven*. Brussel, Contactcomité van organisaties voor jeugdzorg, 1989, pp. 58-124, in het bijzonder pp. 92-99; zie ook C. Eliaerts, J. Gerlo, E. Verhellen (e.a.), *Van jeugdbeschermingsrecht naar jeugdrecht?* Gent, Kluwerrechtswetenschappen, 1990.

<sup>51</sup> De zoektocht naar alternatieve, constructieve straffen en de toekomst van het herstelrecht zijn daar evenzeer aan de orde, zie bv. L. Dupont, *Herstelrecht: afscheid van vergeldend strafrecht?* In: L. Dupont, & F. Hutsebaut, *Herstelrecht tussen toekomst en verleden*, o.c., pp. 209-224.

<sup>52</sup> A. De Terwagne, l.c.; P. Martens, l.c.; hierbij wordt dikwijls gepleit voor meer onderzoek over de resultaten van het beschermingsmodel en het opstellen van betrouwbare statistieken.

<sup>53</sup> G. Decock & Ph. Vansteenkiste, *Herstel of sanctie*, o.c.

<sup>54</sup> Temeer omdat nieuwe experimenten met Herstelgericht groepsoverleg (Hergo), een vertaling van Family Group Conferences, nog in een beginstadium verkeren, zie F. Raes, *Family Group Conferences*, *Tijdschrift voor Jeugdrecht en Kinderrechten*, 2001/1, pp. 8-12; Herstelgericht groepsoverleg. In: *Jaarverslag 2000*, Tildonk, Oikoten vzw, 2000, pp. 156-167.

*Christian Eliaerts*

Misschien zal uit dit debat blijken dat de meningsverschillen tussen de meeste academici en actoren kleiner zijn dan gedacht, en eerder te maken hebben met symboliek en strategische overwegingen dan met de grond van de zaak. Maar het zal de politiek zijn die uiteindelijk de knoop moet doorhakken en vooral de nodige middelen ter beschikking zal moeten stellen om te voorkomen dat (eens te meer) een nieuwe wet dode letter blijft.