



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## Voorlopige hechtenis van jeugdigen in Nederland. Een kinder- en mensenrechtenperspectief op wet, praktijk en recente ontwikkelingen

Brink, Y.N. van den

### Citation

Brink, Y. N. van den. (2019). Voorlopige hechtenis van jeugdigen in Nederland. Een kinder- en mensenrechtenperspectief op wet, praktijk en recente ontwikkelingen. *Tijdschrift Voor Familie- En Jeugdrecht*, 2019(4), 80-90. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/77048>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/77048>

**Note:** To cite this publication please use the final published version (if applicable).

# Voorlopige hechtenis van jeugdigen in Nederland

## Een kinder- en mensenrechtenperspectief op wet, praktijk en recente ontwikkelingen

FJR 2019/19

**Deze bijdrage presenteert de belangrijkste bevindingen uit mijn proefschrift ‘Voorlopige hechtenis in het Nederlandse jeugdstrafrecht’. Op basis van de bevindingen uit dit proefschrift wordt een aantal fundamentele kwetsbaarheden blootgelegd in de rechtsbescherming van jeugdige verdachten bij de toepassing van voorlopige hechtenis, gezien vanuit de internationaal erkende rechten van het kind. Bekken wordt in hoeverre recente wetgevings- en beleidsontwikkelingen in het Nederlandse jeugdstrafrecht de potentie hebben om deze kwetsbaarheden te ondervangen en in hoeverre andere aanpassingen in wet, beleid en/of praktijk noodzakelijk zijn om een kinder- en mensenrechtenconforme toepassing van de voorlopige hechtenis te garanderen.**

### 1. Inleiding

‘Rechten van jongeren in geding bij voorlopige hechtenis’. Dit kopte het NRC in een op 25 januari 2018 verschenen artikel op basis van de bevindingen uit het diezelfde dag verdedigde proefschrift ‘Voorlopige hechtenis in het Nederlandse jeugdstrafrecht’.<sup>2</sup> Naar aanleiding van deze publicaties hebben Kamerleden Raemakers (D66) en Van Toorenburg (CDA) hun zorgen kenbaar gemaakt over de rechtsbescherming van jeugdige verdachten bij de toepassing van voorlopige hechtenis in Nederland.<sup>3</sup> In een Kamerbrief van 6 maart 2018 heeft Minister Dekker voor Rechtsbescherming op deze zorgen gereageerd.<sup>4</sup> De minister onderkent dat met vrijheidsbeneming van jeugdigen terughoudend moet worden omgegaan, dat voldoende alternatieven beschikbaar moeten zijn en dat waarborgen moeten bestaan voor de bescherming van de rechten van minderjarigen. De minister benadrukt echter ook dat hij reeds bijdraagt aan – wat hij noemt – “een zorgvuldige invulling van vrijheidsbeneming als uiterste maatregel”.<sup>5</sup> Hij wijst daarbij op een aantal recente ontwikkelingen in het Nederlandse jeugdstrafrecht, waaronder de implementatie van de EU Richtlijn betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure (2016/800), de modernisering van het Wetboek van Strafvordering en

het beleidstraject ‘Verkenning Invulling Vrijheidsbeneming Justitiële Jeugd’ (‘VIV JJ’).<sup>6</sup>

Deze bijdrage geeft aan de hand van de bevindingen uit het aangehaalde proefschrift inzicht in een aantal fundamentele kwetsbaarheden in de rechtsbescherming van jeugdige verdachten bij de toepassing van voorlopige hechtenis van jeugdigen in Nederland, in het licht van de internationaal erkende rechten van het kind (par. 4). Voorts wordt gezien in hoeverre de genoemde recente ontwikkelingen in het Nederlandse jeugdstrafrecht – die sinds de Kamerbrief verder zijn gevorderd<sup>7</sup> – de potentie hebben om deze kwetsbaarheden te ondervangen (par. 5) en in hoeverre andere aanpassingen in wet, beleid en/of praktijk noodzakelijk zijn om een kinder- en mensenrechtenconforme toepassing van de voorlopige hechtenis te garanderen (par. 6). Alvorens hiertoe over te gaan, worden eerst de achtergrond en opzet van het promotieonderzoek (par. 2) en het relevante internationale kader van kinder- en mensenrechten (par. 3) uit de doeken gedaan.

### 2. Het onderzoek: achtergrond, doel en methoden

Nederland ontvangt al jaren kritiek op de wijze waarop wordt omgegaan met de voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten, onder meer van het VN Kinderrechtencomité, UNICEF en Defence for Children International en recentelijk van het VN Comité tegen Foltering.<sup>8</sup> Een rode draad in de kritiek is dat de voorlopige hechtenis van jeugdigen niet terughoudend genoeg zou worden toegepast, zoals dit wel wordt voorgeschreven in het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK) en andere internationale en Europese kinder- en mensenrechtenstandaarden. Deze kritiek lijkt zich primair te baseren op het grote aandeel voorlopig gehechten binnen de totale minderjarigenpopulatie in justitiële jeugdinrichtingen (80% op 1 januari 2018).<sup>9</sup> Tegelijkertijd laten de cijfers zien dat het absolute aantal minderjarigen in justitiële jeugdinrichtingen in de afgelopen jaren substantieel is afgenomen (van 1.999 in 2012 tot 1.005 in 2017).<sup>10</sup> Lange tijd hebben dergelijke algemene cijfers centraal gestaan in de discussies over de voorlopige hechtenis van jeugdigen in Nederland. Wetenschappelijk onderzoek

1 Mr. dr. Y.N. (Yannick) van den Brink is als universitair docent Jeugdrecht en Strafrecht verbonden aan de Universiteit Leiden en redacteur van FJR.

2 Y.N. van den Brink, *Voorlopige hechtenis in het Nederlandse jeugdstrafrecht. Wet en praktijk in het licht van internationale en Europese kinder- en mensenrechten* (diss. Leiden), Deventer: Wolters Kluwer 2018.

3 *Handelingen II* 2017/18, 44, item 8.

4 *Kamerstukken II* 2017/18, 28741/24587, 41.

5 *Ibid.*, p. 2.

6 *Ibid.*

7 Deze bijdrage beschrijft de ontwikkelingen tot 1 februari 2019.

8 VN Kinderrechtencomité, *Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child: The Kingdom of the Netherlands (CRC/C/NLD/CO/4)*, 8 juni 2015, par. 58; Defence for Children International & UNICEF, *Jaarbericht Kinderrechten 2018*, Voorburg/Leiden 2018, p. 42; VN Comité tegen Foltering, *Concluding observations on the seventh periodic report of the Netherlands (CAT/C/NLD/CO/7)*, 18 december 2018, par. 26.

9 Defence for Children International & UNICEF 2018, p. 40.

10 *Ibid.*

naar de toepassingspraktijk van de voorlopige hechtenis van jeugdigen was tot voor kort nauwelijks verricht.<sup>11</sup> Tegen deze achtergrond, beoogt het aan deze bijdrage ten grondslag liggende promotieonderzoek om de Nederlandse wet én toepassingspraktijk – in het bijzonder de rechterlijke besluitvorming – van de voorlopige hechtenis van jeugdigen inzichtelijk te maken en te analyseren in het licht van de relevante kinder- en mensenrechtenstandaarden. Om inzicht te krijgen in de praktijk is gebruikgemaakt van kwalitatieve empirische onderzoeksmethoden.<sup>12</sup> Zo zijn observaties (N=225) verricht bij voorgeleidingen en raadkamerzittingen van jeugdige verdachten, verspreid over vijf verschillende rechtbanken.<sup>13</sup> Steeds heeft de onderzoeker ook toegang gekregen tot het besloten ‘raadkameroverleg’ waar de rechters beraadslagen over de voorlopige hechtenisbeslissingen. Daarnaast zijn in de vijf geselecteerde arrondissementen semigestructureerde interviews afgenomen met rechters (N=20), officieren van justitie (N=10), advocaten (N=11) en professionals van de Raad voor de Kinderbescherming (N=10), jeugdreclassering (N=10) en justitiële jeugdinrichtingen (N=10).<sup>14</sup> Op basis van de observaties en interviews is een gedetailleerd beeld ontstaan van de wijze waarop rechters beslissingen nemen over de voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten, alsook van de daaraan ten grondslag liggende werkprocessen en beslissingen van, en interacties met de andere professionele actoren in de jeugdstrafrechtspraktijk. Uiteindelijk is in het proefschrift geconcludeerd dat de Nederlandse wet en toepassingspraktijk van de voorlopige hechtenis van jeugdigen niet volledig in overeenstemming is met het internationale kader van kinder- en mensenrechten. Dit zal in de navolgende paragrafen nader uiteen worden gezet.

### 3. Voorlopige hechtenis en internationale kinder- en mensenrechten

Internationale kinder- en mensenrechten eisen dat de voorlopige hechtenis van jeugdigen op een rechtmatige en niet-willekeurige wijze wordt toegepast en enkel als een uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke duur.<sup>15</sup> Dit fundamentele beginsel is stevig verankerd in diverse internationale kinderrechtenstandaarden, waaronder art. 37 onder b IVRK (en het commentaar daarop van het VN Kinderrechten-

comité in *General Comment No. 10*),<sup>16</sup> de ‘Beijing Rules’ (regels 13.1 en 13.2) en de ‘Havana Rules’ (regel 17).<sup>17</sup> Ook heeft dit beginsel zijn weg gevonden naar de commentaren van het VN Mensenrechtencomité ten aanzien van art. 9 Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR)<sup>18</sup> en naar de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) met betrekking tot art. 5 lid 1(c) jo. lid 3 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).<sup>19</sup> Europese kinderrechtenstandaarden, waaronder de ‘European Rules for juvenile offenders subject to sanctions and measures’ (regel 10), de ‘Guidelines on Child-Friendly Justice’ (regel 19) en de Richtlijn (EU) 2016/800 inzake procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte zijn in strafprocedures (art. 10 en 11), gebieden eveneens dat de voorlopige hechtenis van jeugdigen met de grootst mogelijke terughoudendheid wordt toegepast.<sup>20</sup> Volgens het VN Kinderrechtencomité zijn Staten verantwoordelijk voor het ontwikkelen van adequate wetgeving, beleid en praktijken om het gebruik van voorlopige hechtenis van jeugdigen tot een minimum te beperken.<sup>21</sup> Zo kan voorlopige hechtenis alleen worden gerechtvaardigd op basis van beperkte en nauw gedefinieerde gronden die een duidelijke basis hebben in de nationale wet.<sup>22</sup> Volgens de jurisprudentie van het EHRM zijn in beginsel de enige aanvaardbare gronden voor voorlopige hechtenis het bestaan van een ernstig gevaar dat de jeugdige verdachte, als hij wordt vrijgelaten, vlucht, het onderzoek frustreert, recidiveert of maatschappelijke ontrust veroorzaakt.<sup>23</sup> Voorlopige hechtenis mag in elk geval niet worden gebruikt om vooruit te lopen op een vrijheidsstraf, omdat dit strijdig is met de onschuldpresumptie en het recht op een eerlijk proces.<sup>24</sup> Ook is het niet de bedoeling dat voorlopige hechtenis wordt toegepast voor andere buitenwettelijke doeleinden,

11 Vgl. Van den Brink 2018, p. 8-10.

12 Voor een uitgebreide methodologische verantwoording wordt verwezen naar: Van den Brink 2018, par. 1.6 en hoofdstuk 6.

13 De observaties zijn in de periode van 29 oktober 2013 tot en met 22 januari 2016 verricht bij de Rechtbank Amsterdam, Rechtbank Den Haag, Rechtbank Midden-Nederland (locatie Lelystad), Rechtbank Overijssel (locatie Almelo) en Rechtbank Zeeland-West-Brabant (locatie Breda).

14 De interviews zijn afgenomen in de periode van 30 januari 2014 tot en met 26 januari 2016.

15 Zie: Van den Brink 2018, hoofdstuk 2. En voorts: T. Liefwaard, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Rights Law and Standards* (diss. Amsterdam VU), Antwerpen: Intersentia 2008; Y.N. van den Brink & T. Liefwaard, ‘Voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten in Nederland: naar rechterlijke besluitvorming conform internationale kinderrechten’, *Strafblad* 2014, p. 44-55.

16 VN Kinderrechtencomité, *General Comment No. 10: Children’s rights in juvenile justice* (CRC/C/GC/10), 25 april 2007, par. 80-83. Ten tijde van het schrijven van deze bijdrage was *General Comment No. 24*, dat op korte termijn *General Comment No. 10* moet gaan vervangen, in voorbereiding. Zie voor de concepttekst van *General Comment No. 24* en de reacties uit de consultatieronde: [www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/DraftGC10.aspx](http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/DraftGC10.aspx).

17 Zie resp.: Verenigde Naties, *Rules for the administration of juvenile justice* (UN GA/res. 40/33), 29 november 1985 (‘Beijing Rules’); Verenigde Naties, *Minimum rules for the protection of juveniles deprived of their liberty* (UN GA/res. 45/113), 14 december 1990 (‘Havana Rules’).

18 VN Mensenrechtencomité, *General Comment No. 35: Article 9 (Liberty and security of person)* (CCPR/C/GC/35), 16 december 2014, par. 37-38.

19 Zie o.m.: EHRM 6 mei 2008, Appl. Nr. 20817/04 (*Nart/Turkije*), par. 31-33; EHRM 19 januari 2012, Appl. Nr. 39884/05 (*Korneykova/Oekraïne*), par. 44; EHRM 27 februari 2018, Appl. Nr. 36475/10 (*Agit Demir/Turkije*), par. 32.

20 Zie resp.: Raad van Europa, *Recommendation on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures* (CM/Rec(2008)11), 5 november 2008; Raad van Europa, *Guidelines on child friendly justice* (CM/Del/Dec(2010)1098/10.2c), 17 november 2010; Europese Unie, *Richtlijn betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure* (2016/800), 11 mei 2016.

21 VN Kinderrechtencomité 2007, par. 80.

22 *Ibid.* Zie ook: VN Mensenrechtencomité 2014, par. 38.

23 Zie het standaardarrest: EHRM 24 juli 2003, Appl. Nrs. 46133/99 en 48183/99 (*Smirnova/Rusland*), par. 58-59. Zie specifiek met betrekking tot jeugdigen: EHRM 13 november 2012, Appl. Nr. 34421/09 (*J.M./Denemarken*), par. 54. En voorts: Van den Brink 2018, p. 56-70.

24 EHRM 13 november 2012, Appl. Nr. 34421/09 (*J.M./Denemarken*), par. 54. Zie ook: VN Kinderrechtencomité 2007, par. 80.

zoals het gebruik van voorlopige hechtenis als een crisis-interventie voor jeugdigen.<sup>25</sup>

Het VN Kinderrechtencomité dringt erop aan dat strikte termijnen worden toegepast bij voorlopige hechtenis van jeugdigen, waarbij ervoor moet worden gezorgd dat de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis periodiek – bij voorkeur iedere twee weken – wordt getoetst door een rechter.<sup>26</sup> Jeugdige verdachten in voorlopige hechtenis moeten zo snel mogelijk in vrijheid worden gesteld, zo nodig onder voorwaarden.<sup>27</sup> In gevallen waarin invrijheidstelling hangende het proces niet mogelijk is, moeten jeugdigen in voorlopige hechtenis zo snel mogelijk worden berecht (art. 9 lid 3 jo. art. 10 lid 2 onder b IVBPR).<sup>28</sup> Het VN Kinderrechtencomité beveelt Staten aan ervoor te zorgen dat jeugdigen in voorlopige hechtenis binnen dertig dagen formeel worden aangeklaagd en voor de rechter worden gebracht en dat de zaak in elk geval binnen zes maanden met een beslissing in eerste aanleg is afgedaan.<sup>29</sup>

De Beijing Rules (regel 13.2) en het VN Kinderrechtencomité benadrukken voorts dat Staten moeten zorgdragen voor een effectief pakket aan alternatieven voor voorlopige hechtenis van jeugdigen, zoals vormen van toezicht, intensieve zorg of plaatsing bij een gezin, in een educatieve instelling of thuis.<sup>30</sup> Deze alternatieven moeten het gebruik van voorlopige hechtenis verminderen en mogen geen aanzuigende werking (ofwel 'net-widening') tot gevolg hebben.<sup>31</sup> Voorts moet worden bedacht dat alternatieven voor voorlopige hechtenis, zoals gebiedsverboden of contactverboden, ingrijpende inperkingen van andere fundamentele rechten van jeugdige verdachten, zoals het recht op vrije verplaatsing (art. 12 IVBPR en art. 2 Vierde Protocol bij het EVRM), met zich kunnen brengen. Dergelijke 'alternatieven' dienen daarom enkel op een wettige en proportionele manier te worden toegepast.<sup>32</sup>

#### 4. Voorlopige hechtenis van jeugdigen in Nederland

##### 4.1 Wettelijk kader

De voorlopige hechtenis kan worden beschouwd als het zwaarste dwangmiddel in het Nederlandse jeugdstrafrecht. Het voorziet de autoriteiten van een instrument om een jeugdige verdachte van een strafbaar feit reeds voorafgaand aan de terechtzitting zijn vrijheid te ontnemen. Voorlopige hechtenis vindt zijn grondslag in het idee dat vrijheidsbeneming van een verdachte in bepaalde gevallen noodzakelijk is om de berechting mogelijk te maken en/of de rust en vei-

ligheid in de samenleving te waarborgen.<sup>33</sup> Hierbij geldt de onschuldpresumptie onverkort, waardoor voorlopige hechtenis ook in het Nederlandse jeugdstrafrecht niet mag worden ingezet om vooruit te lopen op een mogelijke straf.<sup>34</sup>

De wettelijke regeling van de voorlopige hechtenis van jeugdigen is voor een groot deel identiek aan de regeling die geldt voor volwassen verdachten.<sup>35</sup> Ook in jeugdstrafzaken kan de rechter-commissaris of raadkamer, op vordering van de officier van justitie, overgaan tot het bevelen van voorlopige hechtenis indien sprake is van een verdenking van een strafbaar feit waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten, ernstige bezwaren tegen de verdachte bestaan, een grond aanwezig is voor voorlopige hechtenis en het anticipatiegebod<sup>36</sup> niet aan voorlopige hechtenis in de weg staat (vgl. art. 67 en 67a Sv). Evenals bij volwassen verdachten, zijn de wettelijke gronden voor voorlopige hechtenis – kort gezegd – het gevaar dat de verdachte hangende het strafproces vlucht, recidiveert, de waarheidsvinding belemmert of dat de vrijlating van de verdachte maatschappelijke onrust teweegbrengt (vgl. art. 67a lid 1 en 2 Sv).<sup>37</sup>

Daarnaast kent de wettelijke regeling van de voorlopige hechtenis een aantal jeugdspecifieke voorschriften.<sup>38</sup> De belangrijkste bepaling betreft art. 493 lid 1 Sv, dat voorschrijft dat de rechter die de voorlopige hechtenis van een jeugdige verdachte beveelt ambtshalve gehouden is om na te gaan of de tenuitvoerlegging van dat bevel kan worden geschorst. Hiermee heeft de wetgever tot uitdrukking willen brengen dat voorlopige hechtenis enkel als een uiterste maatregel ten uitvoer mag worden gelegd.<sup>39</sup> De rechter kan, na advies te hebben ingewonnen bij de Raad voor de Kinderbescherming, bijzondere voorwaarden aan de schorsing verbinden (art. 493 lid 6 Sv), waarbij de jeugd-reclassering toeziet op de naleving (art. 493 lid 1 Sv). De mogelijk aan de schorsing te verbinden bijzondere voor-

25 Zie de toelichting op regel 10 van de European Rules for juvenile offenders subject to sanctions and measures.

26 VN Kinderrechtencomité 2007, par. 83.

27 *Ibid.*, par. 80.

28 Zie ook: VN Mensenrechtencomité 2014, par. 37.

29 VN Kinderrechtencomité 2007, par. 83.

30 *Ibid.*, par. 80.

31 *Ibid.*

32 Zie: EHRM 10 juli 2008, Appl. Nr. 16528/05 (*Hajibeyli/Azerbaïjan*), par. 59-63; VN Mensenrechtencomité, *General Comment No. 27: Article 12 (Freedom of Movement)* (CCPR/C/21/Rev.1/Add.9), 2 november 1999.

33 Th.W. van Veen & J.P. Balkema, *Voorarrest. Strafprocessuele en sociaalrechtelijke aspecten*, Alphen aan den Rijn: H.D. Tjeenk Willink 1982, p. 17-18; J. uit Beijerse, *Op verdenking gevangengezet. Het voorarrest tussen beginselen en praktische behoeften* (diss. Rotterdam), Nijmegen: Ars Aequi Libri 1998, p. 91-94; M.S. Groenhuijsen, 'De nabije toekomst van de voorlopige hechtenis, in het bijzonder in het licht van de onschuldpraesumptie', in: J. de Hullu & W.E.C.A. Valkenburg (red.), *Door Straatsburg geïnspireerde grondnormen voor het Nederlandse strafproces*, Deventer: Gouda Quint 2000, p. 98.

34 Zie: *Kamerstukken II 2005/06*, 30332, 3, p. 14. Vgl. ook J.D. den Hartog, 'De onschuldpresumptie: grenzen aan de gronden waarop voorlopige hechtenis mag worden bevolen', in: J.L.M. Boek e.a. (red.), *Grensoverschrijdend strafrecht*, Arnhem: Gouda Quint 1990, p. 132-133. En voorts: Van den Brink 2018, p. 179-180.

35 Zie art. 63-88 Sv.

36 Het anticipatiegebod, neergelegd in art. 67a lid 3 Sv, schrijft voor dat een bevel tot voorlopige hechtenis achterwege blijft, wanneer ernstig rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat aan de verdachte in geval van veroordeling geen onvoorwaardelijke vrijheidsbenemende straf of maatregel zal worden opgelegd, dan wel dat hij bij tenuitvoerlegging van de voorlopige hechtenis langere tijd van zijn vrijheid beroofd zou blijven dan de duur van de straf of maatregel.

37 Dit betreft, omwille van de ruimte, een sterkte versimpelde weergave van de wettelijke gronden. Zie voor de volledigheid de tekst van art. 67a lid 1 en 2 Sv en voorts: Van den Brink 2018, p. 190-196.

38 Zie: art. 490-494 Sv.

39 Zie: Commissie Anneveldt, *Sanctierecht voor jeugdigen*, Den Haag: Staatsuitgeverij 1982, p. 24 en 47. En voorts: *Kamerstukken II 1989/90*, 21327, 1-2, p. 12; *Kamerstukken II 1989/90*, 21327, 3, p. 42; *Kamerstukken II 1992/93*, 21327, 14, p. 13.

waarden zijn – overigens niet-limitatief – opgesomd in art. 27 lid 1 Besluit tenuitvoerlegging jeugdstrafrecht (BTJ) en betreffen onder meer een avondklok, contactverbod, verbod op middelengebruik en intensieve begeleiding door de jeugdreclassering. De bijzondere schorsingsvoorwaarden zijn bedoeld als minder ingrijpende alternatieven voor de tenuitvoerlegging van de voorlopige hechtenis en vinden hun rechtvaardiging in het subsidiariteitsbeginsel.<sup>40</sup> Hieruit volgt dat de rechter strikt genomen enkel bijzondere voorwaarden mag verbinden aan de schorsing als die noodzakelijk zijn ter verwezenlijking van de strafvorderlijke doelstellingen van het onderliggende bevel tot voorlopige hechtenis.<sup>41</sup>

Indien de rechter voorlopige hechtenis van een jeugdige verdachte beveelt en niet overgaat tot schorsing onder voorwaarden, biedt de wet de rechter de mogelijkheid om iedere “daartoe geschikte plaats” aan te wijzen voor de tenuitvoerlegging van de voorlopige hechtenis, bijvoorbeeld het ouderlijk huis van de jeugdige (art. 493 lid 3 Sv). In beginsel wordt de voorlopige hechtenis van jeugdigen echter ten uitvoer gelegd in een justitiële jeugdinrichting (art. 8 Beginwet Justitiële jeugdinrichtingen), eventueel in de vorm van nachtdetentie (art. 493 lid 3 Sv).

## 4.2 Rechtspraktijk

Hoe wordt in de praktijk invulling gegeven aan de wettelijke regeling en hoe verhoudt de toepassingspraktijk van voorlopige hechtenis van jeugdigen zich tot de internationaal erkende kinder- en mensenrechten? In deze paragraaf worden drie kernbevindingen uit het praktijkonderzoek gepresenteerd, steeds gevolgd door een reflectie vanuit kinder- en mensenrechtenperspectief.<sup>42</sup>

### 4.2.1 Voorlopige hechtenis en straftoemeting

Een eerste belangrijke bevinding betreft de nauwe samenhang tussen de toepassing van voorlopige hechtenis en de straftoemeting na veroordeling. Tijdens de interviews met rechters, officieren van justitie en advocaten komt een beeld naar voren van een praktijk waarin jeugdige verdachten die in de voorfase van het strafproces in vrijheid zijn gesteld bij veroordeling doorgaans geen langere onvoorwaardelijke vrijheidsstraf krijgen opgelegd dan de tijd die zij reeds in voorarrest hebben doorgebracht. Tegelijkertijd, zo wordt tijdens de interviews gesteld, vertaalt het reeds uitgezeten voorarrest zich bij veroordeling vaak in een onvoorwaardelijke vrijheidsstraf voor exact dezelfde duur, waarmee het voorarrest in belangrijke mate sturend lijkt te zijn voor de straftoemeting. Dit verband tussen de voorlopige hechtenis

en de onvoorwaardelijke vrijheidsstraf in jeugdstrafzaken is in ander recent onderzoek eveneens naar voren gekomen.<sup>43</sup>

De samenhang lijkt twee kanten op te werken. Rechters-commissarissen en raadkamerrechters zijn zich ervan bewust dat zodra zij een jeugdige verdachte vroegtijdig in vrijheid stellen, de verdachte bij veroordeling doorgaans geen langdurige onvoorwaardelijke jeugd-detentie opgelegd zal krijgen. Deze wetenschap kan vooral in ernstige zaken een rol spelen in de beslissing over (de schorsing van) de voorlopige hechtenis. Zo stelt een rechter-commissaris tijdens een interview:

“Je bent je daar wel van bewust. Ik denk dat bij hele ernstige feiten je ook weet van ‘als ik hem nu al schors, dan gaat hij er geen onvoorwaardelijke jeugddetentie voor krijgen’. Dan krijg je een oneigenlijk voorschot [op de straf], maar dat je dan toch zegt: ‘ik houd hem vast’. Dat kan gebeuren bij ernstige feiten, want je weet ‘wie ik nu laat gaan, gaat in principe niet meer terug.’”

Aldus kan in de praktijk een dynamiek ontstaan die in de hand werkt dat voorlopige hechtenis wordt gebruikt om vooruit te lopen op een vrijheidsstraf. Volgens verschillende geïnterviewde rechters, officieren van justitie en professionals van de Raad voor de Kinderbescherming en jeugdreclassering kan deze praktijk echter worden gerechtvaardigd op basis van ‘pedagogische’ argumenten. Met verwijzing naar de lange doorlooptijden van jeugdstrafzaken, wordt tijdens de interviews meermaals gewezen op de vermeende ‘pedagogische effectiviteit’ van een directe vrijheidsbennende reactie op delictgedrag van jeugdigen. Zo ook door een raadkamerrechter:

“Ik [heb] ook een flink aantal zaken gedaan waarin ik first offenders puur op basis van de ernst van het feit twee, drie maanden heb binnengehouden. (...) Als je die jongens na drie dagen buiten zet, dan maakt het natuurlijk geen enkele indruk. Die gaan hobbelen en die hobbelen naar hun vrienden en zeggen ‘zo, ik ben er weer!’. En ze weten natuurlijk heel goed dat als ze maar drie dagen hebben vastgezet en de zitting komt, dat we zelden of nooit alsnog een jeugddetentie gaan opleggen. Dus die denken: drie dagen zitten, of veertien dagen zitten, en dat was het. (...) Ik geloof ook wel heilig in het principe dat je ze beter meteen na het delict kan vastzetten, dan dat je er een half jaar later nog eens mee aankomt, vooral bij jeugd.”

Ook is herhaaldelijk gesteld dat de huidige praktijk minder schadelijk zou zijn voor de ontwikkeling van de jeugdigen dan een praktijk waarin jeugdige verdachten hun proces weliswaar in vrijheid mogen afwachten, maar zij vervol-

40 *Kamerstukken II 1913/14*, 286, 3, p. 84. Zie ook: J. uit Beijerse, ‘De nieuwe regeling van de schorsing van de voorlopige hechtenis bij jeugdigen in het licht van de onschuldpresumptie’, *Proces* 2009, p. 314-326; Y.N. van den Brink, ‘De onschuld voorbij? Over de toepassing van de voorlopige hechtenis ten aanzien van minderjarige verdachten in Nederland’, *FJR* 2012/4 (p. 8-9).

41 *Ibid.*

42 Zie voor een uitgebreidere uiteenzetting en analyse van de bevindingen: Van den Brink 2018, hoofdstukken 7, 8 en 10.

43 Zie: Y.N. van den Brink et al., *Voorlopige hechtenis van jeugdigen in uitvoering. Een exploratief kwantitatief onderzoek naar rechterlijke beslissingen en populatiekenmerken*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2017, p. 93-102. Eerder was een dergelijk verband al gevonden in strafzaken voor volwassenen: L. Stevens, ‘Voorlopige hechtenis en vrijheidsstraf. De strafrechter voor voldongen feiten?’, *NJB* 2010/1208 (p. 1520-1525).

gens – maanden later – worden veroordeeld tot een vrijheidsbenemende straf die zij dan nog moeten gaan uitzitten. Zo stelt een raadkamerrechter:

“Als je dat heel strikt gaat toepassen ‘de onschuldpresumptie, geen straf opleggen, je wacht maar tot de zitting’, dan krijg je de rare situatie dat jeugd, die zijn eerst een half jaar op vrije voeten, bouwen hun leven weer op en dan komt de rechtbank nog eens met: ‘ga nu maar twee jaar zitten’. Volstrekt onverantwoord in mijn ogen. (...) Bij jeugd wil je niet dat men weer school oppakt, het leventje weer opbouwt en daarna nog moet gaan zitten. Dat zou de positieve ontwikkeling weer doorbreken.”

Andere ondervraagde rechters, officieren van justitie en – vooral – advocaten stellen zich daarentegen kritischer op ten opzichte van de huidige praktijk en menen dat het uitgangspunt zou moeten zijn dat de jeugdige zijn proces in (voorwaardelijke) vrijheid mag afwachten en dat voorlopige hechtenis niet mag worden gebruikt om vooruit te lopen op een vrijheidsstraf. Hierbij wordt veelvuldig gewezen op onschuldpresumptie en de standaarden die zijn neergelegd in het IVRK en het EVRM. Een geïnterviewde raadkamerrechter stelt dat deze uitgangspunten alleen daadwerkelijk gerealiseerd kunnen worden als de nauwe samenhang tussen de voorlopige hechtenis en de straftoemeting wordt losgelaten.

“Mijn standpunt is altijd geweest: we moeten proberen iemand niet in voorlopige hechtenis te zetten en als het dan toch moet, dan probeer je hem te schorsen en als dat niet kan zo snel mogelijk op zitting. En dat herbergt in zich dat als je dan iemand niet in voorlopige hechtenis zet of schorst, maar het is wel een pittig feit, dat je ook moet durven zeggen – als de veroordeling er eenmaal is – ‘sorry, maar jij gaat de JJI [justitiële jeugdinstelling, YB] in’. (...) Maar als na zes maanden schorsing blijkt dat het hartstikke goed met hem gaat, dan moeten we misschien ook maar geen onvoorwaardelijke jeugddetentie opleggen. Dan is dat pedagogisch gezien niet meer in het belang van de minderjarige. (...) Maar als het een minderjarige is die nog steeds net zo ellendig in het leven blijkt te staan als destijds toen hij het strafbaar feit pleegde, en dus niet heeft geleerd, niet heeft geprofiteerd van de schorsende voorwaarden, misschien moet die dan toch maar even gaan ‘zitten’. Maar dat gebeurt niet. (...) Het vereist een hele andere wijze van kijken naar het product ‘voorlopige hechtenis’. Wij zijn in Nederland zo ontzettend bezig geweest in de afgelopen 10, 20, 30 jaar, met een voorschot nemen op de strafmaat.”

Aldus schetsen de onderzoeksbevindingen een beeld van een praktijk waarin rechters-commissarissen, raadkamerrechters en zittingsrechters functioneren binnen een stramien waarin de voorlopige hechtenis en de vrijheidsstraf onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden. Bovendien blijkt uit het onderzoek dat dit stramien ook stevig is verankerd in de werkwijze van de overige betrokken actoren. Zo lijkt

het stramien door te werken in vorderingen tot voorlopige hechtenis en strafeisen van officieren van justitie, schorsingsadviezen en strafadviezen van de Raad voor de Kinderbescherming en verdedigingsstrategieën van advocaten.<sup>44</sup> Hierdoor ontstaat een dynamiek waarin de beschreven samenhang tussen voorlopige hechtenis en straf telkens wordt bestendigd.

#### *Reflectie vanuit kinderrechtenperspectief:*

De samenhang tussen de voorlopige hechtenis en de straftoemeting in de huidige praktijk wordt volgens verschillende respondenten gerechtvaardigd op basis van ‘pedagogische’ argumenten en het ‘belang van de jeugdige’ (vgl. art. 3 IVRK), maar werkt in de hand dat voorlopige hechtenis wordt gebruikt om vooruit te lopen op een vrijheidsstraf. Dit stuit op fundamentele bezwaren in het licht van de onschuldpresumptie en het recht op een eerlijke berechting (art. 40 lid 2 IVRK). Het VN Kinderrechtencomité maakt in zijn commentaar op art. 3 IVRK<sup>45</sup> duidelijk dat opvattingen van een rechter of andere besluitvormer over wat ‘in het belang van het kind’ is niet rechtvaardigen dat fundamentele rechten van kinderen aan de kant worden geschoven.<sup>46</sup> Het zijn volgens het Comité juist de fundamentele rechten, neergelegd in het IVRK, die de belangen van kinderen beschermen.<sup>47</sup> Bovendien staat op basis van wetenschappelijke inzichten geenszins vast dat de beschreven werkwijze daadwerkelijk ‘pedagogisch effectief’ is<sup>48</sup> en lopen de percepties van de bevroegde professionals uit de jeugdstrafrechtspraktijk over de effectiviteit van deze praktijk sterk uiteen.

Op basis van internationale kinder- en mensenrechten is het uitgangspunt dat de jeugdige verdachte zijn proces in vrij-

44 Zie: Van den Brink 2018, hoofdstuk 8.

45 Art. 3 lid 1 IVRK bepaalt: “Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging”.

46 VN Kinderrechtencomité, *General comment No. 14 on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (CRC/C/GC/14)*, 29 mei 2013, par. 4.

47 *Ibid.*

48 In de wetenschappelijke literatuur is breed aanvaard dat het voor de effectiviteit van justitiële interventies voor jeugdigen van belang is dat die interventies zo snel mogelijk volgen op het strafbare feit dat door de jeugdige is gepleegd, maar ook dat het belangrijk is dat de jeugdige de procedure als eerlijk en rechtvaardig ervaart (vgl. de notie van ‘procedural justice’). Bovendien is de effectiviteit van vrijheidsbeneming van jeugdigen als zodanig controversieel. Zo volgt uit de ‘What Works principes’ dat interventies binnen de eigen gemeenschap van de jeugdige in beginsel effectiever zijn dan vrijheidsbenemende interventies, ook al wordt hier, bijvoorbeeld door Weijers, anders over gedacht als het gaat om jonge veelplegers. Verschillende onderzoeken – internationale en Nederlandse – laten zien dat voorlopige hechtenis schadelijke gevolgen kan hebben voor jeugdigen. Zie: P.H. van der Laan & A. Slotboom, ‘Wat werkt?’, in: I. Weijers (red.), *Justitiële interventies. Voor jeugdige daders en risicojongeren*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2016, p. 117-132; S.E. Rap, *The participation of juvenile defendants in the youth court: A comparative study of juvenile justice procedures in Europe* (diss. Utrecht), Amsterdam: Pallas publications 2013, p. 85-122; I. Weijers, *Veelplegers aanpakken*, Amsterdam: SWP 2019; Y.N. van den Brink & B. Lubow, ‘Reforming Pre-Trial Detention of Children. Strategies and Challenges in The Netherlands and The United States’, in: W. O’Brien & C. Foussard (Eds.), *Violence Against Children in the Criminal Justice System*, London: Routledge 2019 (nog te verschijnen).

heid mag afwachten en dat een eventuele straf pas volgt nadat hij op basis van een eerlijk proces is veroordeeld. Dit systeem impliceert dat de rechter-commissaris en raadkamer enkel de voorlopige hechtenis van een jeugdige verdachte mogen toepassen indien dit strikt noodzakelijk en proportioneel is met het oog op het afwenden van het gevaar dat de verdachte vlucht, de waarheidsvinding belemmert, recidiveert of maatschappelijke onrust veroorzaakt (vgl. art. 67a lid 1 en 2 Sv en de rechtspraak van het EHRM). Tegelijkertijd veronderstelt dit systeem dat de zittingsrechter de ruimte moet hebben om bij veroordeling een passende straf op te leggen. Dit betekent dat de zittingsrechter moet kunnen beslissen om niet-vrijheidsbenemende straffen of maatregelen op te leggen, terwijl de jeugdige in de voorfase van het strafproces wel tijd heeft doorgebracht in voorlopige hechtenis. Andersom betekent dit dat de zittingsrechter een vrijheidsbenemende straf of maatregel moet kunnen opleggen, ondanks dat de jeugdige zijn proces in vrijheid heeft mogen afwachten. Hierbij geldt dat straffen en maatregelen op basis van internationale kinderrechten altijd proportioneel moeten zijn ten opzichte van de ernst van het strafbare feit én de omstandigheden van de jeugdige (art. 40 lid 4 IVRK), geen onevenredige schade toebrengen aan de belangen van de jeugdige (art. 3 IVRK), en bijdragen aan het voorkomen van recidive en aan de re-integratie van de jeugdige in de samenleving (art. 40 lid 1 IVRK). Vrijheidsbeneming, ook als straf of maatregel, mag enkel als uiterste middel en voor de kortst mogelijke passende duur worden toegepast (art. 37 onder b IVRK).

In de huidige praktijk hebben veel jeugdigen die worden veroordeeld tot een onvoorwaardelijke vrijheidsstraf deze straf feitelijk reeds uitgezeten in voorlopige hechtenis (vgl. art. 27 Sr). Een praktijk waarin de feitelijke vrijheidsbeneming veelal plaatsvindt in de voorfase van het strafproces, voorafgaand aan de inhoudelijke behandeling van de zaak ter zitting, is echter niet zonder risico. Dit blijkt uit recent empirisch onderzoek, waarin is geconstateerd dat circa één op de tien jeugdigen die tijd heeft doorgebracht in voorlopige hechtenis uiteindelijk niet is veroordeeld.<sup>49</sup> Deze bevinding betekent niet per se dat de voorlopige hechtenis in al die gevallen onrechtmatig is toegepast,<sup>50</sup> maar laat wel zien dat een veroordelend vonnis in dat stadium nog geenszins een vaststaand gegeven is. Hiermee onderstreept deze bevinding het belang dat voorlopige hechtenis van jeugdigen met grote terughoudendheid wordt toegepast en in elk geval niet wordt gebruikt om vooruit te lopen op een vrijheidsstraf. Dit kan echter alleen worden gewaarborgd als de nauwe samenhang tussen de voorlopige hechtenis en de straftoemeting wordt losgelaten.

49 Van den Brink et al. 2017, p. 94-96.

50 Het is immers goed mogelijk dat op het moment van de voorgeleiding bij de rechter-commissaris, op basis van de toen beschikbare informatie, ernstige bezwaren tegen de jeugdige verdachte bestonden en dat ook aan de overige wettelijke criteria voor voorlopige hechtenis was voldaan, maar de jeugdige uiteindelijk toch is vrijgesproken. De jeugdige kan in die gevallen overigens wel schadevergoeding verzoeken ex art. 89 Sv. Zie: *Kamerstukken II 1972, 12132, 3, p. 3*, aangehaald in: Hof Amsterdam 7 januari 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:610.

#### 4.2.2 Gronden voor voorlopige hechtenis

Een tweede vermeldenswaardige bevinding uit het onderzoek is dat tijdens de observaties van 201 voorgeleidingen en raadkamerzittingen, waar over een vordering tot voorlopige hechtenis is beslist,<sup>51</sup> geen enkele vordering vanwege de afwezigheid van gronden is afgewezen. Dit kan deels worden verklaard door de voorselectie van zaken door de officier van justitie, die uitsluitend voorlopige hechtenis zal vorderen als hij ervan overtuigd is dat daarvoor gronden aanwezig zijn. Op basis van de observaties en interviews met rechters en andere betrokken actoren komt echter ook een beeld naar voren van een voorlopige hechtenispraktijk van jeugdigen waarin rechters de gronden voor voorlopige hechtenis ruim interpreteren en toepassen, met name de recidivegrond (art. 67a lid 2 onder 2° Sv)<sup>52</sup>

Uit de observaties blijkt dat de recidivegrond in jeugdzaken uit een veelheid aan uiteenlopende factoren wordt afgeleid. In veel zaken wordt de recidivegrond primair gebaseerd op de *antecedenten* van de jeugdige, zoals die naar voren komen uit politiegegevens en justitiële documentatie. Uit de observaties en interviews blijkt evenwel dat de recidivegrond soms ook wordt aangenomen ten aanzien van jeugdigen zonder eerdere politie- en justitiecontacten, bijvoorbeeld omdat het herhalingsgevaar *inherent* wordt geacht *aan de aard of ernst van het strafbare feit* waarvan de jeugdige wordt verdacht. Zo wordt herhalingsgevaar bijvoorbeeld afgeleid uit het 'lucratieve' karakter van het strafbare feit of uit de 'lichtzinnigheid' waarmee de jeugdige het strafbare feit ogenschijnlijk heeft gepleegd. Voorts wordt de recidivegrond nog weleens opgemaakt uit de *zorgelijke persoonlijke omstandigheden* van de jeugdige – zoals zorgen over de thuissituatie, schoolgang, middelengebruik en vrije tijdsbesteding – die het aannemelijk zouden maken dat de jeugdige in de toekomst wederom een strafbaar feit zal plegen. Dit maakt dat het in veel zaken mogelijk blijkt om de recidivegrond aan te nemen, zoals ook treffend wordt geïllustreerd tijdens een interview met een raadkamerrechter:

“Tja de gronden, dat zei ik net al, daar kan je altijd wel aankomen. Al is iemand first offender, dan zeg je ‘tja toch wel gek zo in één keer’, hup recidive[grond]. ‘Er speelt misschien toch langere tijd iets in die bovenkamer [in het hoofd van de jeugdige, YB], we weten het niet’, hup recidive[grond]. Dan kan het zijn van first offender zelfs

51 In totaal zijn 225 voorgeleidingen en raadkamerzittingen van jeugdige verdachten geobserveerd. Bij 201 voorgeleidingen en raadkamerzittingen is een beslissing genomen over een vordering tot inbewaringstelling of (verlenging van de) gevangenhouding. Bij de overige 24 voorgeleidingen en raadkamerzittingen is beslist over bijvoorbeeld een vordering tot opheffing van de schorsing, een tussentijds schorsingsverzoek of een verzoek tot wijziging van de schorsingsvoorwaarden.

52 De ruime toepassing van de recidivegrond is ook in ander onderzoek naar voren gekomen. Zie specifiek met betrekking tot jeugdzaken: Van den Brink et al. 2017. Zie met betrekking tot strafzaken van volwassenen: L. Stevens, ‘Voorlopige hechtenis in tijden van risicomangement. Lijdende of leidende beginselen?’, *DD 2012/36* (p. 382-405); J.H. Crijns, B.J.G. Leeuw & H.T. Wermink, ‘De voorlopige hechtenis in Nederland. Juridische uitgangspunten versus praktische realiteit’, *Strafblad 2016/32*, p. 206-214; College voor de Rechten van de Mens, *Tekst en uitleg. Onderzoek naar de motivering van voorlopige hechtenis*, Utrecht 2017.

reden zijn om de recidivegrond aan te nemen! Dus altijd kun je wel iets vinden om hem te houden.”

Rechters beogen met het aannemen van gronden voor voorlopige hechtenis echter lang niet altijd om de jeugdige daadwerkelijk in voorlopige hechtenis te nemen. Soms nemen rechters gronden voor voorlopige hechtenis aan om een schorsing onder voorwaarden mogelijk te maken. In de praktijk is zichtbaar dat rechters de gronden nogal eens ruimer interpreteren als zij voornemens zijn de voorlopige hechtenis direct te schorsen en zij die uitkomst vanuit ‘pedagogisch’ oogpunt wenselijk vinden, bijvoorbeeld om door middel van schorsingsvoorwaarden vroegtijdig toezicht en begeleiding door de jeugdreclassering te faciliteren. Zo stelt een rechter-commissaris tijdens een interview:

“Je zou soms kunnen zeggen: vanwege het ontbreken van gronden wijs ik de vordering af. Aan de andere kant moet ik zeggen dat ik, gezien de zorgen die er [over sommige jeugdigen] zijn, in dit soort situaties ook wel kies voor een praktische oplossing. Dat je zegt: ‘het is misschien niet de koninklijke weg, maar ik neem die gronden dan toch maar aan en ik ga hem schorsen [onder voorwaarden], want dan heb ik hem in de tang.’”

Deze constructie houdt verband met de systematiek van de huidige wettelijke regeling, waarin een bevel tot voorlopige hechtenis – en dus het aannemen van een grond – nodig is om toegang te krijgen tot minder ingrijpende alternatieven in het kader van de schorsing onder voorwaarden. Deze systematiek kan in de praktijk oprekking van de gronden in de hand werken, omdat een rechter zich genoodzaakt kan voelen om een grond voor voorlopige hechtenis aan te nemen in gevallen waarin hij weliswaar van oordeel is dat de jeugdige niet daadwerkelijk in voorlopige hechtenis hoeft te worden genomen, maar hij het tegelijkertijd niet verantwoord acht om de jeugdige zonder enige vorm van toezicht, begeleiding of andere voorwaarden naar huis te sturen. Hiermee draagt de huidige wetssystematiek, in combinatie met de percepties van rechters over de pedagogische doelen van het jeugdstrafrecht, bij aan een ruime toepassing van de gronden van de voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten.

#### *Reflectie vanuit kinderrechtenperspectief*

Hoe moet de wijze waarop wordt omgegaan met de gronden voor voorlopige hechtenis worden geduid, gezien vanuit kinderrechtenperspectief? Betoogd zou kunnen worden dat het aannemen van gronden om een schorsing onder voorwaarden mogelijk te maken een instrument biedt om vroegtijdig sturing en begeleiding te bieden, waar ook de jeugdige bij gebaat is. Daarbij komt dat het aannemen van de gronden niet tot vrijheidsbeneming leidt als de voorlopige hechtenis direct wordt geschorst.

Toch rijzen, vanuit het oogpunt van de rechtsbescherming, wel degelijk bezwaren tegen deze praktijk. Zo kan de schorsing door de rechter te allen tijde worden opgeheven, bijvoorbeeld omdat de verdachte de voorwaarden heeft overtreden (art. 82 Sv). Uit het observatieonderzoek

en de interviews met rechters blijkt dat in de praktijk bij een beslissing op een vordering tot opheffing van de schorsing vooral het “consequent” reageren op een overtreding van de schorsingsvoorwaarden centraal staat. De gronden waarop het onderliggende bevel tot voorlopige hechtenis is gebaseerd, spelen in die beslissing veelal niet of nauwelijks een rol. Dit betekent dat een ruime interpretatie van de gronden voor voorlopige hechtenis door de rechter met als doel een schorsing onder voorwaarden mogelijk te maken op den duur wel degelijk kan leiden tot vrijheidsbeneming van de jeugdige, zonder dat dat de gronden daarvoor opnieuw worden beoordeeld.<sup>53</sup> Hierdoor ligt ‘*net-widening*’ op de loer.<sup>54</sup> De aanzuigende werking die lijkt uit te gaan van de schorsing onder voorwaarden – formeel bedoeld als alternatief om het gebruik van voorlopige hechtenis te voorkomen – kan immers tot gevolg hebben dat jeugdigen door een opheffing van de schorsing in voorlopige hechtenis belanden, terwijl daar strikt genomen geen gronden voor zijn. Benadrukt moet worden dat de wettelijke gronden voor voorlopige hechtenis een fundamentele rol vervullen. De wettelijke gronden voor voorlopige hechtenis moeten verdachten beschermen tegen willekeurige inbreuken op hun fundamentele recht op persoonlijke vrijheid (artikel 5 EVRM, artikel 9 IVBPR en artikel 37 onder b IVRK) en waarborgen dat voorlopige hechtenis uitsluitend wordt toegepast als sprake is van “een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid, welke de onverwijld vrijheidsbeneming vordert” (art. 67a lid 1 onder b Sv). De schijnbare uitholling van de rechtsbescherming die uitgaat van de gronden van voorlopige hechtenis – deels als gevolg van de wetssystematiek, maar ook door de invulling die daaraan in de praktijk wordt gegeven – verdient daarom bijzondere aandacht van de wetgever en de besluitvormers in de jeugdstrafrechtspraktijk.

#### 4.2.3 *Schorsingsvoorwaarden*

Een derde noemenswaardige bevinding betreft de wijze waarop door rechters wordt omgegaan met het verbinden van bijzondere voorwaarden aan de schorsing van de voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten. Geregeld wordt door de rechter-commissaris of raadkamer een omvangrijk pakket aan bijzondere voorwaarden aan de schorsing verbonden. Dit kunnen voorwaarden betreffen zoals een avondklok, contact- of locatieverbod, het volgen van een behandeling en het houden aan de aanwijzingen van de jeugdreclassering, maar bijvoorbeeld ook ‘op tijd komen op school’, ‘luisteren naar ouders’ of ‘zich behoorlijk gedragen’. Een verklaring voor deze praktijk is dat sommige rechters niet zozeer de uit de gronden van het geschorste bevel tot voorlopige hechtenis voortvloeiende strafvorderlijke doelstellingen (vgl. par. 4.1), maar veeleer de ‘hulpverleningsbelangen’ als uitgangspunt nemen bij het vaststellen van de schorsingsvoorwaarden. Deze rechters dichten zich hierbij

53 Zie hierover ook: Y.N. van den Brink, ‘Voorlopige hechtenis en voorlopige vrijheidsbeperking. Het einde van de schorsing onder voorwaarden?’, *Strafblad* 2017, p. 420-421.

54 Vgl. Kinderrechtencomité 2007, par. 80.

een omvangrijke discretionaire ruimte toe om ‘maatwerk’ te leveren en zo in te spelen op de individuele behoeften van de jeugdige. De adviezen van de Raad voor de Kinderbescherming en/of de jeugdreclassering vormen hierbij een belangrijke richtsnoer. Sommige rechters laten de invulling van de schorsing zelfs vrijwel volledig over aan de jeugdreclassering, zodat zij gedurende de schorsing flexibel kunnen inspelen op de hulpverleningsbehoeften van de jeugdige. Tijdens de interviews wordt duidelijk dat sommige rechters veel geloof hebben in de effectiviteit van de schorsing onder voorwaarden als instrument om vroegtijdig hulpverlening te faciliteren:

“We hebben op zich een heel rijk land wat dat betreft, vind ik. Je mag zomaar een half jaar lang van jeugdreclassering gebruik maken... een verstandige hulpverlener die je helpt. Eigenlijk zouden pa en moe het moeten doen, maar pa en moe die slagen er niet in. Vreemde ogen dwingen, nou dat kan die jeugdreclasserder zijn, plus de stok achter de deur vanuit de strafzaak: houd je je niet aan de schorsingsvoorwaarden, dan kom je weer vast te zitten. (...) Ik denk dat het bij jeugd heel goed kan werken, want als er dan vervolgens uit drugscontroles blijkt dat hij inderdaad gestopt is met drugs gebruiken en pa en moe zeggen ‘hij is niet zoveel meer de straat op en hij is weer die oude, sociale jongen die wij daarvoor hebben gekend’ en de schoolresultaten zijn goed en hij gaat over naar het volgende schooljaar, dan denk ik van: nou, ik zeg niet dat het alleen maar door die aanpak in de strafzaak is, maar misschien heeft het wel bijgedragen. En daar heb ik plezier van! Daar doe ik mijn werk voor!”

Andere rechters spreken zich tijdens de interviews daarentegen kritischer uit over het ruime gebruik van schorsingsvoorwaarden voor hulpverleningsdoeleinden. Zo stelt een rechter-commissaris dat de mogelijkheid om voorwaarden te verbinden aan een schorsing van de voorlopige hechtenis geen vrijbrief mag zijn voor onbegrensde hulpverlening. Voorwaarden moeten volgens deze rechter in de voorfase van het strafproces terughoudend worden toegepast en evident verband houden met de verdenking en de gronden waarop de voorlopige hechtenis is bevolen.

“Die [Raad voor de Kinderbescherming en jeugdreclassering, YB] hebben in mijn ogen nog wel eens de neiging om echt zo’n bak voorwaarden te adviseren. Zo van ‘ik heb je en nou kaderen we het allemaal in’. Terwijl ik denk van: het moet wel ergens over gaan. Nou bijvoorbeeld als een jongen gepakt wordt met wiet of het is duidelijk dat sprake is van verslaving of het feit is onder invloed gebeurd, dan zou ik nog wel de neiging hebben om bijvoorbeeld voorwaarden over middelengebruik op te nemen. Maar als zo’n relatie er helemaal niet is, dat blijkt ook uit het dossier, om dan bijvoorbeeld een verbod op middelengebruik op te leggen... Dan denk ik: ja, natuurlijk, het is allemaal heel gezond, maar of je dat dan in dit kader zo moet doen? En op basis van één gesprek? Kijk als je dat in de strafzaak doet en er is uitvoerig onderzoek gedaan

en er is duidelijk in kaart gebracht van ‘dit zijn de zorgen’, dat je dan met dit soort voorwaarden komt...”

Uit de interviews volgt dat de opvattingen van rechters over de rechtvaardiging en het doel van het verbinden van bijzondere voorwaarden aan de schorsing van de voorlopige hechtenis sterk uiteenlopen. Desalniettemin komt uit de observaties naar voren dat de hulpverleningsbenadering – gevoed door de inbreng van de Raad voor de Kinderbescherming en jeugdreclassering – een stempel drukt op de praktijk van de schorsing onder voorwaarden. Een gevolg hiervan is dat de schorsing soms lijkt te verworden tot een – qua inhoud – zelfstandig kader voor interventies die primair strekken tot het verwezenlijken van hulpverleningsdoelstellingen, waarbij de voorlopige hechtenis fungeert als de ‘stok achter de deur’ om naleving van de voorwaarden af te dwingen. Hiermee ontstaat een situatie waarin het niet zozeer de schorsingsvoorwaarden zijn die strekken tot verwezenlijking van de strafvorderlijke doelstellingen van het bevel tot voorlopige hechtenis, maar het in feite de voorlopige hechtenis is die ten dienste staat van de verwezenlijking van de hulpverleningsdoelstellingen van de schorsingsvoorwaarden. Deze nadruk op hulpverlening lijkt bovendien in de hand te werken dat rechters weinig aandacht hebben voor het omkleden van de schorsing met rechtswaarborgen, zoals het verbinden van termijnen aan schorsingsvoorwaarden.<sup>55</sup>

### *Reflectie vanuit kinderrechtenperspectief*

Vanuit het oogpunt van de rechtsbescherming van jeugdige verdachten is de praktijk, waarin schorsingsvoorwaarden ruimhartig worden toegepast om vroegtijdig hulpverlening te faciliteren, niet probleemloos. Zo ligt willekeur op de loer als sommige rechters zich bij het bepalen van de schorsingsvoorwaarden primair laten leiden door ‘hulpverleningsbelangen’, terwijl andere rechters zich strikter aan de formele gronden houden.<sup>56</sup> Ook kunnen de proportionaliteit en subsidiariteit in de knel komen bij het opleggen van (een cumulatie van) ingrijpende schorsingsvoorwaarden op basis van hulpverleningsbelangen, zeker nu deze voorwaarden vaak niet in duur worden begrensd. Hierbij moet worden bedacht dat schorsingsvoorwaarden, zoals een avondklok, locatieverbod of contactverbod, als zodanig inbreuk maken op fundamentele rechten die worden beschermd door het internationale kinder- en mensenrechtenkader (vgl. art. 2 Vierde Protocol EVRM en art. 12 IVBPR) en daardoor alleen kunnen worden gerechtvaardigd als zij een grondslag heb-

55 Zo werd tijd van het onderzoek slechts bij één van de vijf onderzochte rechtbanken de avondklok structureel in duur begrensd tot maximaal twee of drie maanden. Bij de overige rechtbanken werd doorgaans geen maximumtermijn verbonden aan de avondklok, noch aan andere schorsingsvoorwaarden.

56 Rechters kunnen in soortgelijke zaken dus tot totaal verschillende beslissingen komen over de toepassing van schorsingsvoorwaarden, maar niet enkel vanwege de verschillende omstandigheden van de jeugdigen waarover wordt beslist, doch ook vanwege verschillen in de opvattingen van de rechters die de beslissingen nemen. Hierdoor wordt de lijn tussen maatwerk en willekeur wel erg dun. Vgl. M.A. Bortner, *Inside a Juvenile Court: The Tarnished Ideal of Individualized Justice*, New York University Press 1982, p. 245.

ben in de wet, proportioneel zijn en niet onderhevig zijn aan willekeur (vgl. par. 3).

Voorts laat het onderzoek zien dat het ruime gebruik van schorsingsvoorwaarden op basis van pedagogische overwegingen kan leiden tot het criminaliseren van (opgroei) gedrag dat normaliter niet binnen het strafrecht valt. Zo zijn voorwaarden zoals 'op tijd komen op school', 'luisteren naar ouders', 'behoorlijk gedragen' vanuit opvoedkundig oogpunt mogelijk verdedigbaar, maar is het op zijn minst twijfelachtig of dergelijk gedrag strafrechtelijk moet worden afgedwongen. Hierin schuilt het gevaar van wat in de criminologische literatuur '*net-strengthening*' wordt genoemd;<sup>57</sup> een dynamiek waardoor jeugdigen steeds dieper in het strafrechtelijke systeem verzanden. Hoe meer gedragingen zijn geboden en verboden onder de voorwaarden van een schorsing van de voorlopige hechtenis, des te lastiger het wordt voor een jeugdige om zijn dagelijks leven te leiden zonder voorwaarden te overtreden. Hierdoor wordt de kans groter dat de schorsing op een bepaald moment wordt opgeheven en de jeugdige in voorlopige hechtenis belandt – met mogelijk consequenties voor de straftoemeting (vgl. par. 4.2.1) – en dat vervolgens bij een nieuwe invrijheidsstelling nog striktere voorwaarden worden opgelegd en het toezicht wordt geïntensiveerd. Hierdoor kan als het ware een *self-fulfilling prophecy* ontstaan die haaks staat op de re-integratiedoelstelling van het jeugdstrafrecht (vgl. art. 40 lid 1 IVRK).

Tot slot moet worden benadrukt dat interventies in het kader van de schorsing onder voorwaarden nog niet kunnen worden gerechtvaardigd door de schuld van de jeugdige aan het plegen van een strafbaar feit. De onschuldpresumptie en het recht op een eerlijk proces (vgl. art. 40 lid 2 IVRK) nopen dan ook tot terughoudendheid bij het gebruik van schorsingsvoorwaarden. Het belang hiervan wordt nog maar eens onderstreept door recent empirisch onderzoek, waaruit volgt dat ruim één op de tien jeugdigen die zich heeft moeten houden aan voorwaarden in het kader van een schorsing van de inbewaringstelling uiteindelijk niet is veroordeeld.<sup>58</sup>

## 5. Recente ontwikkelingen

In zijn reactie op bovenstaande bevindingen, wijst de Minister voor Rechtsbescherming op een aantal recente ontwikkelingen in het Nederlandse jeugdstrafrecht die de rechtsbescherming van jeugdigen bij vrijheidsbeneming zouden verstevigen, waaronder de implementatie van Richtlijn (EU) 2016/800, de modernisering van het Wetboek van Strafvordering en het beleidstraject 'Verkenning Invulling Vrijheidsbeneming Justitiële Jeugd' ('VIV JJ').<sup>59</sup> In deze paragraaf zal

worden gezien in hoeverre deze ontwikkelingen de potentie hebben om de rechtsbescherming van jeugdige verdachten bij voorlopige hechtenis te versterken en de beschreven kwetsbaarheden te ondervangen.

### 5.1 Richtlijn (EU) 2016/800

Op 14 januari 2019 is het wetsvoorstel ter implementatie van Richtlijn (EU) 2016/800 naar de Tweede Kamer gestuurd.<sup>60</sup> Deze Richtlijn stelt minimumnormen vast voor de bescherming van de procedurele rechten van kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure.<sup>61</sup> Volgens de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel voldoet het huidige wettelijke kader van de voorlopige hechtenis van jeugdigen in het Wetboek van Strafvordering reeds grotendeels aan de minimumnormen uit de Richtlijn.<sup>62</sup> Zo wordt erop gewezen dat de huidige wet met de bestaande schorsingsvoorwaarden reeds voorziet in een breed scala aan alternatieven voor voorlopige hechtenis (vgl. art. 11 Richtlijn). Het voorschrift dat voorlopige hechtenis een uiterste maatregel moet zijn (art. 10 lid 2 Richtlijn), krijgt volgens de wetgever reeds vorm in artikel 493 lid 1 Sv, waarin staat dat de rechter die de voorlopige hechtenis beveelt, gehouden is om na te gaan of de voorlopige hechtenis kan worden geschorst. Wel wordt op basis van de Richtlijn (art. 10 lid 1) in het wetsvoorstel de volzin toegevoegd dat voorlopige hechtenis van jeugdigen "voor een zo kort mogelijke passende duur" wordt bevolen. Ook wordt op grond van dezelfde Richtlijn bepaling voorgesteld om een nieuw zevende lid toe te voegen aan art. 493 Sv, waarin wordt voorgeschreven dat de rechter acht slaat op de leeftijd en persoonlijkheid van de verdachte en de omstandigheden waaronder het feit zou zijn begaan.<sup>63</sup>

Deze voorgestelde aanpassingen van de wettelijke regeling zijn vanuit kinderrechtenperspectief toe te juichen, maar zullen de voorlopige hechtenispraktijk niet fundamenteel veranderen. Zoals in de memorie van toelichting terecht wordt opgemerkt, is het toevoegen van het zevende lid aan artikel 493 Sv niet meer dan een codificatie van de bestaande praktijk, waarin rechters – aan de hand van rapporten en adviezen van de Raad voor de Kinderbescherming – reeds rekening houden met de individuele omstandigheden van de jeugdige.<sup>64</sup> Dat voorlopige hechtenis van jeugdigen voor de kortst mogelijke passende duur mag worden toegepast, was reeds een bindend voorschrift op basis van het IVRK en EVRM. Bovendien geeft de term 'passend' veel ruimte aan de rechter om daar een eigen invulling aan te geven. Hiermee biedt de implementatie van de Richtlijn weinig aanvullende garanties die de in par. 4.2 weergegeven kwetsbaarheden in de rechtsbescherming van jeugdige verdachten in de voorlopige hechtenispraktijk zullen ondervangen.

57 Vgl. S. Mather, 'Bail supervision and young people: Pathway or freeway?', *Flinders Journal of Law Reform* 2008, p. 686 e.v.; K. Richards & L. Renshaw, *Bail and remand for young people in Australia: A national research project*, Canberra: Australian Institute of Criminology 2013, p. 102 e.v. Zie ook: J. Austin & B. Krisberg, 'Wider, stronger and different nets: the dialectics of criminal justice reform', *Journal of research in crime and delinquency* 1981, p. 165-196.

58 Van den Brink et al. 2017, p. 94-96.

59 Kamerstukken II 2017/18, 28741/24587, 41.

60 Kamerstukken II 2018/19, 35116, 3.

61 Vgl. art. 1 Richtlijn (EU) 2016/800.

62 Kamerstukken II 2018/19, 35116, 3, p. 27-28.

63 *Ibid.*

64 *Ibid.*, p. 41.

5.2 **Modernisering Wetboek van Strafvordering**

Sinds 2014 is een omvangrijk wetgevingstraject gaande ter modernisering van het Wetboek van Strafvordering.<sup>65</sup> Op 7 februari 2017 is de conceptversie van het ‘Wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 2 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering’ gepubliceerd en in consultatie gegaan, waarin enkele verstrekkende voorstellen worden gedaan met betrekking tot de voorlopige hechtenis en de schorsing onder voorwaarden.<sup>66</sup> In dit voorstel stelt de minister zich op het standpunt dat de wettelijke constructie van de schorsing onder voorwaarden de toepassing van alternatieven onvoldoende bevordert. De schorsing heeft volgens de minister een problematisch karakter, omdat het gebruik van alternatieven voor voorlopige hechtenis in de vorm van schorsingsvoorwaarden pas mogelijk is *nadat* een bevel tot voorlopige hechtenis is afgegeven. Op basis van de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit en de rechtspraak van het EHRM in het kader van art. 5 EVRM, stelt de minister dat de “passende volgorde” is dat eerst wordt gekeken of kan worden volstaan met vrijheidsbeperkende middelen – zoals een avondklok, een contactverbod en/of een meldplicht – alvorens het bevelen van de voorlopige hechtenis in overweging wordt genomen. Voorgesteld wordt een zelfstandige wettelijke basis te creëren voor de rechter om een bevel tot ‘voorlopige vrijheidsbeperking’ te kunnen geven en om de figuur van de schorsing onder voorwaarden uit de wet te schrappen.<sup>67</sup> Dit voorstel is ook verwerkt in het op 5 december 2017 verschenen ‘Wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 6 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering’, waarin de jeugdspecifieke bepalingen voor de voorlopige hechtenis zijn neergelegd.<sup>68</sup>

Het voert te ver om in deze bijdrage uitvoerig in te gaan om dit wetsvoorstel. Wel kan worden gesteld dat de invoering van een wettelijk systeem waarin de rechter toegang heeft tot niet-vrijheidsbenemende alternatieven zonder daarvoor eerst voorlopige hechtenis te hoeven bevelen in beginsel steun vindt in de bevindingen uit het praktijkonderzoek, gezien de kwetsbaarheden in de rechtsbescherming van jeugdige verdachten in het huidige systeem van de schorsing onder voorwaarden. In een eerdere bijdrage heb ik betoogd dat de voorgestelde systematiek van de ‘voorlopige vrijheidsbeperking’ in beginsel beter aansluit bij het uitgangspunt dat voorlopige hechtenis slechts als uiterste maatregel wordt toegepast, de rechtsbescherming die zou moeten uitgaan van de gronden voor voorlopige hechtenis kan versterken,

en het doelgebonden karakter van alternatieven voor voorlopige hechtenis kan verstevigen, waarmee ‘*net-widening*’ en ‘*net-strengthening*’ kan worden tegengegaan.<sup>69</sup> Desalniettemin kan het voorstel op weinig steun rekenen van belangrijke instanties uit de (jeugd)strafrechtspraktijk, zo blijkt uit de consultatieronde.<sup>70</sup> Het is dan ook maar zeer de vraag of de ‘voorlopige vrijheidsbeperking’ nog steeds deel uitmaakt van de wetsvoorstellen tot vaststelling van Boek 2 en Boek 6 van het Wetboek van Strafvordering, die begin dit jaar naar de Raad van State worden gestuurd.

5.3 **Verkenning Invulling Vrijheidsbeneming Justitiële Jeugd**

Naast ontwikkelingen op wetgevingsniveau, hebben ook de beleidsontwikkelingen in de afgelopen jaren niet stilgestaan. In 2015 zijn de hoofdlijnen gepresenteerd van een mogelijke nieuwe beleidskoers van het Ministerie van Justitie en Veiligheid met betrekking tot vrijheidsbeneming van justitiële jeugd (de ‘VIV JJ’).<sup>71</sup> Hierin wordt voorgesteld om het huidige stelsel van justitiële jeugdinrichtingen te vervangen door een stelsel van lokale ‘kleinschalige voorzieningen’, waarin de jeugdige dichtbij zijn eigen leefomgeving kan worden geplaatst in een regime met een op het individu toegesneden zorg- en beveiligingsniveau. Hierdoor kan de jeugdige naar zijn eigen school blijven gaan en buiten de voorziening behandelingen volgen. Dit stelsel van kleinschalige voorzieningen wordt, zo is het voorstel, aangevuld met één of twee landelijke specialistische voorzieningen met een ‘normaal beveiligingsniveau’ (vergelijkbaar met de huidige justitiële jeugdinrichtingen).<sup>72</sup> Sinds september 2016 hebben in meerdere steden proeftuinen gedraaid met kleinschalige voorzieningen, die inmiddels zijn geëvalueerd.<sup>73</sup> De exacte vervolgstappen zijn nog ongewis, maar in 2019 wordt in elk geval de kleinschalige voorziening in Amsterdam voortgezet.<sup>74</sup>

Vanuit kinderrechtenperspectief zijn de kleinschalige voorzieningen in beginsel een positieve ontwikkeling. Hiermee wordt voorzien in minder beperkende en beter op het individu afgestemde residentiële alternatieven voor de justitiële jeugdinrichting. Wel is het van belang dat bij de verdere ontwikkeling hiervan voor ogen wordt gehouden dat ook de plaatsing van een jeugdige in een kleinschalige voorziening in beginsel een vorm van vrijheidsbeneming betreft. Dit impliceert dat voor de voorlopige hechtenis in kleinschalige voorzieningen de in paragraaf 3 uiteengezette kinder- en mensenrechtelijke waarborgen onverkort van toepassing zijn en dat een mogelijke aanzuigende werking van deze

65 Zie: [www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering/tijdpad-traject-modernisering-wetboek-van-strafvordering](http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering/tijdpad-traject-modernisering-wetboek-van-strafvordering).

66 Voorstel van wet tot vaststelling van Boek 2 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering inhoudende bepalingen over het opsporingsonderzoek in verband met de modernisering van het Wetboek van Strafvordering, 7 februari 2017, te raadplegen via [www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering](http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering).

67 Zie de concept-memorie van toelichting bij het wetsvoorstel, p. 35 en 71-72, zoals ook uiteengezet in: Y.N. van den Brink, ‘Voorlopige hechtenis en voorlopige vrijheidsbeperking. Het einde van de schorsing onder voorwaarden?’, *Strafblad* 2017, p. 416-417.

68 Voorstel van wet tot vaststelling van Boek 6 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering inhoudende bepalingen over bijzondere regels van strafvordering, 5 december 2017, te raadplegen via [www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering](http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering).

69 Y.N. van den Brink, ‘Voorlopige hechtenis en voorlopige vrijheidsbeperking. Het einde van de schorsing onder voorwaarden?’, *Strafblad* 2017, p. 415-423.

70 *Ibid.*, p. 417-418.

71 *Kamerstukken II* 2015/16, 24587, 626. Zie het rapport: J. van Alphen, V. Drost & W. Jongebreur, *Verkenning Invulling Vrijheidsbeneming Justitiële Jeugd*, Barneveld: Significant 2015.

72 *Ibid.*

73 F. Souverein et al., *Eindrapport Monitor Proeftuinen Verkenning Invulling Vrijheidsbeneming Justitiële Jeugd*, Den Haag: Ministerie van Justitie en Veiligheid 2018.

74 Ministerie van Justitie en Veiligheid, *Update VIV Justitiële Jeugd, nr. 08*, juli 2018.

nieuwe voorzieningen moet worden voorkomen. In een praktijk waarin de voorlopige hechtenis voor pedagogische doelen wordt ingezet (vgl. par. 4.2) is aanzuigende werking van nieuwe voorzieningen een reëel risico, dat goed moet worden gemonitord. Voorkomen moet worden dat de ontwikkeling van kleinschalige voorzieningen de rechtsbescherming van jeugdige verdachten tegen onrechtmatige en willekeurige vrijheidsbeneming verzwakt in plaats van versterkt.

## 6. Tot besluit

In deze bijdrage is op basis van de bevindingen uit een omvangrijk praktijkonderzoek een aantal fundamentele kwetsbaarheden blootgelegd in de rechtsbescherming van jeugdige verdachten bij de toepassing van voorlopige hechtenis. Actuele wetgevings- en beleidsontwikkelingen binnen het jeugdstrafrecht hebben weliswaar de potentie om de rechtsbescherming van jeugdige verdachten te versterken, maar bieden geenszins garanties dat de beschreven kwetsbaarheden worden ondervangen. Hiervoor zijn inspanningen vereist op verschillende niveaus; in wetgeving en beleid, maar ook in de praktijk.<sup>75</sup>

Het is de rechter die *de facto* de beslissingen neemt over de voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten. Het onderzoek laat zien dat rechters bij het nemen van deze beslissing nogal eens lijken te laveren tussen het 'juridisch rechtmatige' en het 'pedagogisch wenselijke'. Dit kan een ingewikkeld spanningsveld opleveren, aangezien de volgens de rechter vanuit pedagogisch oogpunt meest wenselijke beslissing niet per definitie ook een vanuit juridisch oogpunt rechtmatige beslissing is en *vice versa*. Hoe met dit spanningsveld wordt omgegaan, verschilt per zaak, maar is ook sterk afhankelijk van de opvattingen van de betreffende rechter over de functie van voorlopige hechtenis en de schorsing onder voorwaarden in het jeugdstrafrecht. Bovendien blijken rechters zeer uiteenlopende opvattingen te kunnen hebben over welke aanpak 'pedagogisch wenselijk' is. Dit resulteert in een gedifferentieerde voorlopige hechtenispraktijk, waarin beslissingen over de voorlopige hechtenis en de schorsing onder voorwaarden van jeugdige verdachten sterk afhankelijk kunnen zijn van de opvattingen van de rechter die deze beslissingen neemt. Tegelijkertijd blijken ook vaste stramien te bestaan in de praktijk van de voorlopige hechtenis (bijvoorbeeld in relatie tot de straftoemeting), waar individuele rechters zich lastig aan lijken te kunnen onttrekken.

Gelet op het ingrijpende karakter van voorlopige hechtenis van een jeugdige verdachte en de mogelijk verstrekkende gevolgen daarvan voor het verdere verloop van zijn strafproces en zijn toekomst daarna, is het evenwel cruciaal dat structureel wordt gewaarborgd dat jeugdigen worden beschermd tegen onrechtmatige en willekeurige toepassing van voorlopige hechtenis. Dit betekent dat de pedagogische

invalshoek van het jeugdstrafrecht op een rechtmatige en niet-willekeurige wijze vorm moet krijgen in de voorlopige hechtenispraktijk van jeugdigen, hetgeen veronderstelt dat daarbij de rechtswaarborgen uit zowel het wettelijke kader als uit het internationale kader van kinder- en mensenrechten in acht worden genomen. Het is uiteindelijk aan de rechter om dit waarborgen.

Rechterlijke besluitvorming staat echter nooit op zichzelf. Zij kan niet los worden gezien van het wettelijke kader, de dynamiek die ontstaat door interacties tussen verschillende actoren en de context van praktische mogelijkheden en beperkingen waarbinnen de beslissing van de rechter vorm moet krijgen. Het is dan ook de verantwoordelijkheid van de wetgever, beleidsmakers en de overige betrokken professionele actoren uit de praktijk om zich te (blijven) bezinnen op het wettelijke systeem, de infrastructuur van instanties en voorzieningen en de besluitvormingscultuur met betrekking tot de voorlopige hechtenis van jeugdigen. Uiteindelijk betreft het aldus een gezamenlijke verantwoordelijkheid om de condities te scheppen voor een praktijk waarin structureel is gewaarborgd dat voorlopige hechtenis van jeugdigen op een rechtmatige en niet-willekeurige wijze en enkel als uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke duur wordt toegepast.

<sup>75</sup> Voor een uitgebreid overzicht van aanbevelingen, inclusief een voorstel voor een nieuw wettelijk kader, wordt verwezen naar: Van den Brink 2018, hoofdstuk 10.