

Jeugdbescherming tussen Staat en Gemeenschappen

Beschouwingen bij de nieuwe bevoegdheidsverdeling

J. Smets*

1 In deze bijdrage zal aandacht worden besteed aan de door de Bijzondere Wet van 8 augustus 1988 tot Hervorming der Instellingen gewijzigde bevoegdheidsverdeling tussen Staat en Gemeenschappen inzake jeugdbescherming.

Vooraf worden enkele algemene beschouwingen betreffende een aantal beleidsmatige aspecten van de bevoegdheidsverdeling geformuleerd. Daarna zal vooral aandacht worden besteed aan de bevoegdheidstoewijzende tekst zelf en aan de bevoegdheidsvoorbehouden ten voordele van de Staat die erin worden gemaakt.

I. De bevoegdheidsrechterlijke context

2 Sinds de grondwetsherziening van 1980 kregen de Gemeenschappen de bevoegdheid om de 'persoonsgebonden aangelegenheden' te regelen.¹ Onder deze persoonsgebonden aangelegenheden, die dienen te worden omschreven door een met bijzondere meerderheid aangenomen wet, ressorteren een aantal aangelegenheden onder de noemer 'bijstand aan personen'²: het gezinsbeleid, het beleid inzake maatschappelijk welzijn, het beleid inzake onthaal en integratie van inwijkelingen, het beleid inzake minder-validen, het bejaardenbeleid, de jeugdbescherming en de sociale hulpverlening aan gedetineerden. Op een aantal van deze bevoegdheidsoverdrachten bestaan er evenwel uitzonderingen, die soms vrij substantieel zijn. Ook op de gemeenschapsbevoegdheid inzake jeugdbescherming bestaan belangrijke uitzonderingen³, waarop verder nog nader wordt ingegaan.

3 Een aspect dat te weinig onderkend wordt, is dat bevoegdheidsverdeling in een aantal gevallen ook beleidsdoorkruising met zich kan meebrengen.⁴ Deze mogelijkheid van beleidsdoorkruising is des te meer aanwezig naarmate de aan de Gemeenschappen (of Gewesten) toegewezen aangelegenheden verweven zijn met aangelegenheden die nationaal zijn gebleven, hetzij op grond van de residuaire bevoegdheid van de Staat, hetzij op grond van uitzonderingen op de bevoegdheden van de deelgebieden die zijn ingeschreven in de bevoegdheidstoewijzende teksten.

* Referendaris bij het Arbitragehof.

1. Art. 59bis, § 2bis G.W. Zie o.m. over dit begrip: Nota van de Commissie van Advies over de persoonsgebonden aangelegenheden, Parl. St., VI. R., 1984-85, nr. 312/1.

2. Art. 5, § 2, II, Bijz. W. 8 augustus 1980 tot Hervorming der Instellingen, zoals gewijzigd door de Bijz. W. 8 augustus 1988 (verder afgekort als Bijz. W.).

3. Art. 5, § 2, II, 6° Bijz. W.

4. Zie evenwel RIMANQUE K., 'Juridische overwegingen m.b.t. de organisatie van de bijzondere jeugdzorg', in Overleg of overlapping in de jeugdzorg, Contactcomité Organisatie voor Jeugdzorg (ed.), s.l., 1985, (61), 70-72; Zie ook, meer algemeen DEHOUSSE, F., 'Apparences et réalités de la réforme de l'état belge', Cour. hebdomadaire CRISP, 1986, afl. 1138.

Bevoegdheidsverdeling kan in een aantal gevallen ook feitelijke bevoegdheidsbeperking inhouden omdat de Gemeenschappen (of de Gewesten) geen vat hebben op een aantal determinanten van hun beleid.

In het bijzonder het bevoegdheidsdomein jeugdbescherming wordt gekenmerkt door verwevenheid met andere (onderdelen van) aangelegenheden⁵, mede omwille van de grote maatschappelijke gebondenheid van dit recht, zodat het fenomeen van beleidsdoorkruising bij uitstek op dit domein mogelijk is, en wel op drievoudige wijze.

4 Vooreerst zijn een aantal onderdelen van de jeugdbescherming krachtens de uitzonderingsbepaling opgenomen in artikel 5, § 2, II, 6° van de Bijzondere Wet tot Hervorming der Instellingen, aan de bevoegdheid van de Gemeenschappen onttrokken. Sommige van die uitzonderingen betreffen domeinen die van wezenlijk belang zijn om een coherent beleid inzake jeugdbescherming te kunnen voeren. Zo vormen bepalingen op het domein van de rechtspleging, materie die nationaal is gebleven, meer bepaald betreffende het optreden van het openbaar ministerie, het sluitstuk om het beginsel van de subsidiariteit van de gerechtelijke ten aanzien van de vrijwillige hulpverlening – één der hoekstenen van het beleid van de Vlaamse Gemeenschap⁶ –, hard te maken.

Meer algemeen zal er altijd een nauw verband aanwezig zijn tussen enerzijds de inhoudelijke invulling van het maatregelenpakket (voor een belangrijk deel gemeenschapsbevoegdheid) en anderzijds de rechtspleging voor de jeugdrechtsbanken (nationale bevoegdheid). De huidige procedureregels zijn geheel geschreven in functie van twee kenmerken van het systeem van de Wet van 8 april 1965, enerzijds het principe dat jeugdbeschermingsmaatregelen in tijd onbepaald zijn^{6bis}, anderzijds het onderscheid dat gemaakt wordt tussen maatregelen t.a.v. de ouders en maatregelen t.a.v. minderjarigen.^{6ter} Wanneer de Gemeenschappen binnen de grenzen van hun bevoegdheden een geheel ander systeem mochten opzetten dan kunnen de bestaande procedureregels niet of slechts met grote moeilijkheden worden toegepast. Een aanpassing van deze regels kan evenwel slechts gebeuren door de nationale wetgever, zodat de gemeenschapswetgever hier in een afhankelijkheidsrelatie tot de nationale wetgever verkeert.

5 Een tweede factor die het beleid van de Gemeenschappen inzake jeugdbescherming kan doorkruisen, vormen de uitzonderingen op de andere bevoegdheden van de Gemeenschappen inzake bijstand aan personen. Omwille van de interdependentie tussen de verschillende domeinen van het welzijnsbeleid, kunnen de uitzonderingen op andere bevoegdheidsdomeinen inzake bijstand aan personen ook de beleidsruimte van de Gemeenschappen inzake jeugdbescherming beperken.

De inlassing van de jeugdbescherming als afzonderlijke bevoegdheidscategorie, gekoppeld aan het feit dat de uitzonderingen op de verschillende bevoegdheidscate-

5. RIMANQUE, K., l.c., 70-71.

6. Zie o.m. Memorie van Toelichting bij het Ontwerp van Decreet inzake bijzondere jeugdbijstand, Parl. St., VI. R., 1984-85, 2-5.

6bis. Art. 37, 1.1. W.Jb.; art. 60 W. Jb.

6ter. Titel II, hoofdstuk III, afdelingen I en II W. Jb.

gorieën inzake bijstand aan personen qua omvang en aard zeer uiteenlopend zijn, maakt bepaalde beleidsopties die uitgaan van een meer geïntegreerde welzijnsbenadering moeilijker of niet meer uitvoerbaar. Het voorstel van E. Verhellen om de jeugdhulpverlening te integreren in de werking van de O.C.M.W.'s en deze in functie hiervan institutioneel aan te passen⁷, stuit b.v. op bevoegdheidsrechtelijke moeilijkheden omdat de Gemeenschappen de organieke wetgeving op de O.C.M.W.'s niet kunnen wijzigen.⁸

Een ander voorbeeld van mogelijke beleidsdoorkruising van het jeugdbeschermingsbeleid door uitzonderingen op andere gemeenschapsbevoegdheden vormen de uitzonderingen die de Staat bevoegd laten voor o.m. de toekenningsvoorwaarden van het bestaansminimum en voor het vaststellen van de voorwaarden en modaliteiten volgens welke de openbare centra voor maatschappelijk welzijn financiële steun kunnen verlenen.⁹ Als men weet dat een niet onbelangrijk deel van de problemen van jongeren die in de jeugdbescherming terecht komen, te maken heeft met of aspecten vertoont van hun zwakke financiële positie¹⁰, dan is het duidelijk dat de Gemeenschappen omwille van die uitzonderingen de mogelijkheid verliezen om een gedeelte van de input in de jeugdbeschermingssector te beïnvloeden.

6 Ten derde kunnen ook regelingen betreffende andere aangelegenheden dan inzake bijstand aan personen die tot de bevoegdheid van de Staat behoren, een weerslag hebben op de bijzondere jeugdzorg. Zo is het duidelijk dat de wijze waarop het ouderlijk gezag is geregeld, aan de basis ligt van een aantal interventies in deze sector of deze interventies moduleert. Ook regelingen in de sociale zekerheid, meer bepaald inzake jeugdwerkloosheid of inzake onderwijs, waar de bepaling van het begin en het einde van de leerplicht nationaal wordt gehouden¹¹, kunnen een weerslag hebben op de problematiek van een aantal jongeren die in de sector van de bijzondere jeugdzorg worden opgevangen.¹²

In dit verband schreef K. Rimanque terecht het volgende: 'Een geïntegreerd beleid inzake bijzondere jeugdzorg begint met een algemeen jeugdbeleid, wat de behoefte aan voorzieningen van bijzondere jeugdzorg kan verminderen. Ingrijpen in de natuurlijke levensomstandigheden en de relatiepatronen van individuele personen en gezinnen moet steeds zo mogelijk vermeden en voorkomen worden. Ingrijpen in 'problematische opvoedingssituaties' dient steeds een ultima ratio te blijven. Eenheid van beleidsvisie tussen de onderscheiden instanties bevoegd voor belang-

7. VERHELLEN, E., 'Het decreet inzake bijzondere jeugdbijstand. Tussen twee stoelen?', *Panopticon*, 1985, (401), 407-408.

8. Art. 5, § 1, II, 2°, a) Bijz. W.

9. Art. 5, § 1, II, 2°, a) en b) Bijz. W.

10. Zie o.m. DURNEZ, M. e.a., *De financiële positie van de adolescent*, Antwerpen, Jeugdbeschermingscomité, s.d.; Jeugdbeschermingscomité Antwerpen: 'De financiële positie van de adolescent', *Panopticon*, 1986, 53-54; i.v.m. het begeleidend zelfstandig wonen: JAMINE, L., 'Begeleid zelfstandig wonen in Vlaanderen', *Panopticon*, 1988, 306-307; KLOECK, K. en NUYTS, M., 'Begeleid zelfstandig wonen vanuit de residentiële instellingen', *Contactblad D. Jb.*, 1988, afl. 1, (1), 16 en 25 tot 30; VAN-DAMME, W., 'Begeleid zelfstandig wonen in Vlaanderen: groeiontwikkelingen en huidige situatie', *Panopticon*, 1988, (291), 303.

11. Nieuw art. 59bis, § 2 G.W.

12. Voor nog andere voorbeelden, zie RIMANQUE, l.c., 71-72.

rijke aspecten van het jeugdbeleid is daartoe wenselijk, doch in de hypothese van een verdeelde bevoegdheid tussen autonome machten is dit nooit afdwingbaar'.¹³

7 Het is bijgevolg duidelijk dat de staatshervorming op beleidsvlak een nieuwe situatie heeft doen ontstaan. Weliswaar kunnen de Gemeenschappen t.g.v. de staatshervorming op gebied van de jeugdbescherming eigen accenten leggen, doch hun beleidsruimte hiertoe wordt beperkt omdat ze op een aantal determinanten van dit beleid geen vat hebben, deels omwille van het versnipperde karakter van de bevoegdheidsverdeling inzake bijstand aan personen, deels omwille van het feit dat een aantal andere belangrijke maatschappelijke factoren waarmee de bijzondere jeugdzorg verweven is, tot de nationale bevoegdheid zijn blijven behoren.

Nu kan men wel pleiten voor overleg en samenhang van beleid tussen de Staat en de Gemeenschappen – en op een aantal vlakken zal dit ongetwijfeld vruchtbaar zijn –, doch er is geen enkel juridisch middel om zulks af te dwingen.¹⁴ Meer nog, het ligt in het wezen van elke federalisering dat verschillende beleidsopties naar voren kunnen treden, zowel tussen de Staat en de Gemeenschappen als tussen de Gemeenschappen onderling. En zelfs al zou de Staat bereid zijn om zijn beleid, bij voorbeeld in de domeinen van de jeugdbescherming die nationaal zijn gebleven, op dat van de Gemeenschappen af te stemmen omdat deze toch de principieel bevoegde overheden inzake jeugdbescherming zijn, dan nog veronderstelt dit dat de Gemeenschappen op het gebied van de jeugdbescherming fundamenteel hetzelfde beleid voeren. Zo b.v. dienen de beleidsopties die men heeft over de verhouding tussen de vrijwillige en de gerechtelijke hulpverlening, een verlengstuk te krijgen op het gebied van de rechtspleging. Wanneer de drie Gemeenschappen het eens zijn om in dezelfde mate voorrang te geven aan de vrijwillige hulpverlening, dan rijst er geen probleem, maar wanneer de opvattingen hierover verschillen, dan is het zelfs onmogelijk dat de Staat de teksten waarvoor hij bevoegd is, zou afstemmen op het gemeenschapsbeleid. De nationale wetgeving geldt immers per definitie voor het gehele land, waardoor een verschillend gemeenschapsbeleid niet in rekening kan worden gebracht.

II. Artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet

A. DE STAATSHERVORMING VAN 1980¹⁵

8 Door de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 werd de Gemeenschappen bevoegdheid gegeven tot het regelen van de jeugdbescherming, met uitzondering evenwel van de aangelegenheden ressorterende onder het burgerlijk recht, het strafrecht en het gerechtelijk recht.

Deze tekst gaf al vrij vlug aanleiding tot uiteenlopende interpretaties.¹⁶ De discussie draaide fundamenteel rond de inhoud van het begrip 'persoonsgebonden

13. Ibid. 70-71.

14. Ibid., 71.

15. Voor de periode daarvoor over het stelsel van de voorlopige staatshervorming, zie VERHELLEN, E., 'Jeugdbescherming en de Staatshervormingen', *Panopticon*, 1988, (5-9), 351-352.

16. Voor een vrij volledig overzicht, zie DUPONT, L. en VANDER AUWERA, C., *Het nieuwe jeugdrecht van de Vlaamse Gemeenschap*, Leuven, Acco, 1988, 17-31.

aangelegenheden' – volgens een advies van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State zou dit begrip de Gemeenschappen niet toelaten dwingende verplichtingen op te leggen aan personen¹⁷ – en rond het juridisch karakter van de gerechtelijke jeugdbescherming, hulpverlenend of strafrechtelijk.¹⁸

Zowel de Minister van Justitie als de Vlaamse Executieve positioneerden zich rondom deze twee polen¹⁹, zodat het bijna onvermijdelijk werd dat er beroepen tot vernietiging bij het Arbitragehof zouden worden aanhangig gemaakt. Dit gebeurde ook, enerzijds tegen het Decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 27 juni 1985 inzake bijzondere jeugdbijstand²⁰, anderzijds tegen het Decreet van de Franse Gemeenschap van 14 mei 1987 'relatif à l'agrément et à l'octroi de subventions aux personnes et services assurant des mesures d'encadrement pour la protection de la jeunesse'.²¹

9 Het Arbitragehof deed over deze beroepen uitspraak bij arresten van 30 juni 1988²² en 9 november 1988.²³ Het Hof gaat uit van het hulpverlenende en opvoedkundige karakter van de jeugdbescherming, ook waar ze van dwingende aard is²⁴, en komt zo tot een vrij ruime omschrijving van de gemeenschapsbevoegdheden inzake jeugdbescherming. Slechts enkele artikelen of onderdelen ervan uit het Decreet van 27 juni 1985 werden vernietigd, essentieel omdat ze het terrein van het gerechtelijk recht betraden.²⁵

10 Welk is nu, in een ruimer kader gezien, het belang van deze arresten?

De arresten affirmeren vooreerst in zeer duidelijke bewoordingen het hulpverlenende karakter van het jeugdbeschermingsrecht²⁶, in een latere aflevering trouwens met het

17. R.v.St., Afd. Wetg., 20 juni 1984, Parl. St., VI. R., 1984-85, nr. 302/1, (8), 31.1.2 en 309/1, (23), 27-37. Zie over dit advies SMETS, J., 'De Raad van State en bevoegdheidsverdeling inzake jeugdbescherming', Panopticon, 1985, 176-182 en VAN BEVEREN, J. en RUBENS, M.P., 'Het advies van de Raad van State en zijn eventuele weerslag op de bevoegdheidsafbakening inzake jeugdbescherming', Contactblad D. Jb., 1985, afl. 1, 3-15.

18. VERHELLEN, E., 'Jeugdbescherming en de staatshervorming', Panopticon, 1982, (281), 283-284 en 'Jeugdbescherming en de staatshervormingen', 553-554.

19. SMETS, J., 'Het voorontwerp-Gol betreffende de jeugdbescherming', Panopticon, 1984, 213-217; DUPONT, L. en VANDER AUWERA, o.c., 28-29.

20. Bericht in B.S., 10 maart 1987, 3625; Zie over dit beroep HENDRICKX, A., 'Het decreet van de Vlaamse Gemeenschap inzake bijzondere jeugdbijstand voor het Arbitragehof', Panopticon, 1987, 279-282.

21. Bericht in B.S., 13 januari 1988, 447.

22. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, B.S., 21 juli 1988, 10432 en J. Dr. Jeun, 1988, Afl. 7, 2. Zie hierover ook KLOECK, K., 'Krachtlijnen van het arrest', Panopticon, 1988, 628-631.

23. Arbitragehof, nr. 67, 9 november 1988, B.S., 2 december 1988, 16727 en J. Dr. Jeun., 1988, Afl. 9, 37.

24. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1980, l.c., overw. 2.B. en Arbitragehof, nr. 67, 9 november 1988, l.c., overw. 4.B..

25. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 7.B. – 10.B.1 en 2 – 12.B. – 14.B. in fine – 16.B.4. – 16.B.6. Zie ook KLOECK, K., l.c., 630.

26. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 1.B.; Arbitragehof, nr. 67, 9 november 1988, l.c., overw. 4.B.; HAUBERT, B. en VANDERNOOT, P., 'La nouvelle loi de réformes institutionnelles du 8 août 1988', Adm. Publ. (T.), 1988, (211), 224-225; JADOT, B., 'La Cour d'arbitrage et les évolutions du droit – Les branches du droit', in La Cour d'arbitrage, ANDERSEN, R. e.a., Brussel, Bruylant, 1988, (320), 334.

meerderheidsstandpunt in de rechtsleer²⁷ en met de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens²⁸ en van het Hof van Cassatie.²⁹ Dit standpunt is belangrijk omdat het ingaat tegen een stroming die, soms mede in functie van de bevoegdheidsverdeling tussen de Staat en de Gemeenschappen, de gehele gerechtelijke jeugdbescherming essentieel een finaliteit van bescherming van de maatschappij meegaf³⁰, wat tot het paradoxale resultaat zou hebben geleid dat minderjarigen in gevaar zouden worden geassimileerd met minderjarige delinquenten, terwijl de Wet van 8 april 1965 juist van het tegenovergestelde principe uitging. Door grote sectoren van de jeugdbescherming onder te brengen bij de Gemeenschappen – en dus te onttrekken aan het Ministerie van Justitie – zal het hulpverlenende karakter van het jeugdbeschermingsrecht wellicht nog sterker worden benadrukt.

Samenhangend hiermee wordt ook het sui generis karakter van het jeugdbeschermingsrecht bevestigd.³¹ Reeds kort na de inwerkingtreding van de Wet van 8 april 1965 werd gesteld dat deze Wet een nieuwsoortig recht heeft doen ontstaan, met eigen beginselen, begrippen en technieken.³² Het arrest van het Arbitragehof ligt ten volle in de lijn van deze doctrine.³³ In dit verband valt te vermelden dat de bepaling die de instemming van minderjarigen ouder dan 14 jaar met bepaalde vormen van hulpverlening verstrekt door de comités voor bijzondere jeugdzorg vereist, en die betreffende het optreden van de minderjarige voor de bemiddelings-

27. BODSON, P.L., *Manuel de droit pénal*, Luik, Fac. Dr. Ec. Sc. Soc., 1986, 368; CHARLES, R., 'Le jeune délinquant et le droit social belge', in *Liber Amicorum F. Dumon*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1983, I, (359), 366-367; ELIAERTS, Ch., *Inleiding tot het jeugdbeschermingsrecht*, Gent, Story, 1984, 33; HUYNEN, S., 'De nouveaux horizons pour la protection de la jeunesse', R.D.P., 1967-68, (183), 185-186 en 202; KEBERS, A., 'Les dispositions de droit civil relatives aux mineurs', Ann. Dr., 1966, (85), 87; LOX, F., 'Les mesures à l'égard des mineurs', Ann. Dr., 1966, 165 en 182; *Les Nouvelles, Protection de la jeunesse*, Brussel, Larcier, 1978, p. 10, nr. 19; SMETS, J., 'Het voorontwerp...', 215 en 'De Raad van State...', 180-181; VANHEULE, F., 'De nieuwe wet op de jeugdbescherming', R.W., 1967-68, (1635), 1638; Zie ook VAN DE KERCHOVE, M., 'Signification juridique de la sanction en matière de délinquance juridique de la sanction en matière de délinquance juvénile', in *Délinquance des jeunes*, DETROY, C. e.a. (ed.), Brussel, Story-Scientia, 1986, (163), 181-182, die evenwel wijst op de in de praktijk en in het aanvoelen van de minderjarige sanctionerende karakter van de maatregelen die t.a.v. jeugdige delinquenten worden genomen.

28. E.H.R.M., 29 februari 1988, zaak 22/1986/120/169, Bouamar, Publ. Cour, nr. 129, overw. 52 en overw. 67.

29. Cass., 17 september 1986, J.T., 1987, 69.

30. Nota van Minister H. VANDERPOORTEN, Parl. St., Kamer, 1979-80, nr. 627/10, (63), 66; M.v.T. bij het Voorontwerp van de Wet betreffende de jeugdbescherming, Brussel, 1982, onuitg., 9-11; R.v.St., Afd. Wetg., 20 juni 1984, l.c. (ontw. 302), 35 en 36 – zie evenwel p. 39; DUPONT, L., *Beginnelsen van strafrecht*, Leuven, Acco, 1987, II, 298 en 301; HARMEL, J., 'Les compétences nationales et communautaires', in *Enfance en danger... Jeunesse délinquante*, s.l., Vie Ouvrière, 1985, (75), 29-90; VAN KEYMEULEN, H., 'De bevoegdheid van de Staat en de Gemeenschappen inzake jeugdbescherming', *Contactblad D. Jb.*, 1397, afl. 3, (4), 19-253; Doelbewust worden hier referenties naar auteurs die de problematiek vanuit een criminologisch of sociologisch oogpunt benaderen achterwege gelaten. Omwille van de wezenlijk verschillende begrippen- en referentiekaders is het een bijzonder hachelijke zaak de stellingen van deze auteurs te transponeren naar de hier behandelde juridische problematiek.

31. JADOT, B., l.c., p. 331-334, nr. 322.

32. HUYNEN, S., l.c., 194-195; LOX, F., 'Introduction générale' in *Les Nouvelles, Protection de la Jeunesse*, Brussel, Larcier, 1978, p. 10-11, nrs. 19 en 20; en 'Les mesures à l'égard des mineurs', 166.

33. JADOT, B., l.c., 334.

commissie, niet worden beschouwd als behorende tot de 'aangelegenheden ressorterende onder het burgerlijk recht', maar wel als bepalingen die functioneel zijn voor de door deze organen aangeboden hulpverlening.³⁴ Het begrip 'aangelegenheden ressorterende onder het burgerlijk recht' wordt geïnterpreteerd als beduidend 'de aangelegenheden die betrekking hebben op het statuut van de minderjarige en de familie ten aanzien van het personenrecht, zoals het door het Burgerlijk Wetboek en de wetbepalingen die het aanvullen, is geregeld'.³⁵

Buiten deze twee fundamentele gevolgen van het arrest, die grotendeels hun weerslag vonden in de nieuwe tekst van artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet³⁶ – die er zonder het arrest ongetwijfeld anders had uitgezien –, blijft het arrest belangrijk als leidraad bij een aantal praktische interpretatieproblemen. De door het Arbitragehof gegeven definities van de begrippen 'aangelegenheden ressorterende onder het burgerlijk recht' en³⁷ 'aangelegenheden ressorterende onder het gerechtelijk recht'³⁸ werden namelijk haast woordelijk overgenomen in de nieuwe tekst van artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet, zij het met de belangrijke nuance dat – ten minste naar de wil van de bijzondere wetgever – de Gemeenschapswetgevers inzake gerechtelijk recht voortaan ook bevoegd zijn om de materiele bevoegdheid van de jeugdgerechten te wijzigen, uiteraard binnen de grenzen van de gemeenschapsbevoegdheden.³⁹ Uit wat voorafgaat blijkt dat de praktische toepassingen die het Arbitragehof m.b.t. deze uitzonderingen in zijn twee jeugdbeschermingsarresten maakte, relevant blijven om de juiste begrenzing van de wederzijdse bevoegdheden van Staat en Gemeenschappen te bepalen.

34. 'Die bepaling (o.m. betreffende de toestemming van de minderjarige, J.S.) vult het 3° van art. 9, § 2 aan dat betrekking heeft op de tussenkomenst van de personen die zijn bekleed met het ouderlijk gezag. Zij heeft tot doel de vrijwillige aanvaarding van de hulpverlening te waarborgen en ook de visie van de minderjarige met betrekking tot de hem verleende hulpverlening, voor het comité voor bijzondere jeugdzorg aan bod te laten komen. De bepaling tast het statuut van de minderjarige en de familie ten aanzien van het personenrecht niet aan. Ze maakt geen deel uit van de aangelegenheid 'burgerlijk recht' in de zin van artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 en schendt bijgevolg de bevoegdheidsregels niet' (Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 6.B.). 'De besproken bepalingen (over het optreden van de minderjarige voor de bemiddelingscommissie, J.S.), die tot doel hebben de procedure tot minnelijke hulpverlening voor de bemiddelingscommissie behoorlijk te laten verlopen en de visie van de minderjarige tijdens de bemiddeling aan bod te laten komen, tasten het statuut van de minderjarige en de familie ten aanzien van het personenrecht niet aan. Het gaat hier niet om het instellen van een rechtsvordering of om het verrichten van andere rechtshandelingen waarvoor het optreden van een wettelijke vertegenwoordiger is vereist. De besproken bepalingen maken geen deel uit van de aangelegenheid 'burgerlijk recht' in de zin van artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet en schenden de bevoegdheidsbepalende regels derhalve niet' (ibid., overw. 9.B.).

35. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 4.B.; Arbitragehof, nr. 67, 9 november 1988, l.c. overw. 5.B.

36. Een belangrijke uitzondering betreft evenwel onderdeel d) van art. 5, § 1, II, 6° Bijz. W. (cf. infra).

37. Cf. noot 35.

38. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 4.B.; Arbitragehof, nr. 67, 9 november 1988, l.c., overw. 7.B.

39. Cf. infra, sub. B.b.

B. DE STAATSHERVORMING VAN 1988

1. Algemeen

11 Omwille van de onduidelijkheid van de bestaande tekst betreffende de bevoegdheidsverdeling inzake jeugdbescherming, werd besloten de bevoegdheidstoe-wijzende tekst inzake jeugdbescherming te herschrijven, wat resulteerde in een nieuwe tekst van artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet tot Hervorming der In-stellingen.⁴⁰

Deze tekst werd uitvoerig besproken tijdens de parlementaire voorbereiding en onderging t.g.v. deze bespreking nog een aantal substantiële wijzigingen. Deze par-lementaire voorgeschiedenis werd reeds elders in dit tijdschrift beschreven⁴¹, zodat op dit aspect niet meer nader wordt ingegaan.

Hoe zien de bevoegdheden van de Gemeenschappen inzake jeugdbescherming er nu uit? De nieuwe tekst van artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet bepaalt dat de Gemeenschappen bevoegd zijn voor de jeugdbescherming, met inbegrip van de sociale en de gerechtelijke bescherming'. Op deze bevoegdheid bestaan evenwel de volgende uitzonderingen:

- de burgerrechtelijke regels met betrekking tot het statuut van de minderjari-gen en van de familie, zoals die vastgesteld zijn door het Burgerlijk Wetboek en de wetten tot aanvulling ervan;

- de strafrechtelijke regels waarbij gedragingen die inbreuk plegen op de jeugd-bescherming, als misdrijf worden omschreven en waarbij op die inbreuken straffen worden gesteld, met inbegrip van de bepalingen die betrekking hebben op de ver-volgingen, onverminderd artikel 11 van de Bijzondere Wet;

- de organisatie van de jeugdgerechten, hun territoriale bevoegdheid en de rechtspleging voor die gerechten;

- de opgave van de maatregelen die kunnen worden genomen ten aanzien van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd;

- de ontzetting uit de ouderlijke macht en het toezicht op de gezinsbijslag of an-dere sociale uitkeringen'.

Daarnaast werd bepaald dat overleg dient te worden gepleegd tussen de natio-nale overheid en de Gemeenschapsexecutieven betreffende 'de opgave en de op-volging' van de maatregelen die kunnen worden genomen ten aanzien van mind-erjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd.⁴²

40. Art. 2 Bijz. W. 8 augustus 1988, B.S., 13 augustus 1988, 11367 (inwerkingtreding op de dag dat de Fi-nancieringswet in werking treedt).

41. J.S., 'De nieuwe bevoegdheidsverdeling tussen de Staat en de Gemeenschappen inzake jeugd-bescherming', Panopticon, 1988, 633-637, inz. 634-636.

42. Nieuw art. 6, § 3bis, 4° Bijz. W., ingevoegd door art. 4, § 15 Bijz. W., 8 augustus 1988 (geen bepaling betreffende de inwerkingtreding). Volgens B. HAUBERT en P. VANDERNOOT zou de gemeente-rechtelijke regeling (art. 4, tweede lid, W. 31 mei 1961) van toepassing zijn (i.c., (211), 220, noot 73), al is de bepaling manifest gekoppeld aan uitzondering d), opgenomen in art. 5, § 1, II, 6° Bijz. W. en gaat het om een vergetelheid van de wetgever. Tevens rijst de vraag of artikel 4, § 15 van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1988, mocht het tien dagen na publikatie in het B.S. in werking treden, tot aan de inwer-kingtreding van de nieuwe versie van artikel 5, § 1, II, 6° Bijz. W., niet zonder voorwerp is, als men aan-neemt dat krachtens de oude versie van de wet alle gewone maatregelen t.a.v. minderjarigen tot de ge-

12 Krachtens de rechtspraak van het Arbitragehof impliceert de bevoegdheid om een bepaalde aangelegenheid te regelen, dat de Gemeenschappen of Gewesten de volledige bevoegdheid hebben om regels uit te vaardigen die eigen zijn aan die aangelegenheid, zulks onverminderd de mogelijkheid om beroep te doen op artikel 10 van de Bijzondere Wet tot Hervorming der Instellingen.⁴³

Toegepast op de jeugdbescherming betekent dit o.m. dat de bevoegdheid van de Gemeenschappen niet is beperkt tot aangelegenheden of onderdelen van aangelegenheden waarin een communicatie-element te onderkennen valt, noch door het criterium van vrijwilligheid.⁴⁴ De nieuwe tekst van artikel 5, § 1, II, 6° Bijz. W. laat over dit laatste geen enkele twijfel meer bestaan daar uitdrukkelijk wordt gesteld dat, behoudens de opgenomen uitzonderingen, ook de gerechtelijke bescherming tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen behoort.

In dit verband dient te worden opgemerkt dat de stelling dat de minderjarigen in gevaar als bedoeld in artikel 36, 2° van de Jeugdbeschermingswet vanaf de inwerkingtreding van de nieuwe bevoegdheidsverdelende tekst ipso facto niet meer zouden ressorteren onder de jeugdrechtbank – stelling die in sommige jeugdbeschermingsmiddelen opgang maakt – volkomen uit de lucht gegrepen is. Tot zolang de bestaande wetteksten niet worden gewijzigd, blijven ze onverminderd van kracht en zoals gezegd is het criterium van de vrijwilligheid geen criterium om de gemeenschapsbevoegdheden af te baken t.a.v. die van de Staat.

13 In de Memorie van Toelichting wordt weliswaar gesteld dat de sociale actie voorafgaat aan iedere gerechtelijke tussenkomst, behalve indien de minderjarige een als misdrijf omschreven feit heeft gepleegd of wanneer de toestand van de minderjarige bijzonder dringende maatregelen vereist⁴⁵, alsmede dat de gemeenschapsverantwoordelijken voor de sociale actie zonder verwijl verslag dienen uit te brengen bij de bevoegde parketten over de ondoeltreffendheid van hun optreden.⁴⁶

Deze passages hebben evenwel betrekking op het aanvankelijke Voorontwerp, waarin bepaald was, dat de Gemeenschappen o.m. bevoegd zouden worden tot 'het bepalen van de gerechtelijke maatregelen die kunnen genomen worden t.a.v. de minderjarigen voor wie de sociale actie ondoeltreffend werd verklaard, met uitzondering van de maatregelen die kunnen genomen worden t.a.v. minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben begaan, en de dringende en voorlopige bewaringsmaatregelen die onmisbaar blijken t.o.v. de minderjarigen in gevaar', alsmede tot 'het bepalen van de gerechtelijke maatregelen andere dan de ontzetting

meenschapsbevoegdheid behoren (in die zin o.m. Verslag van de Commissie van Advies over Persoonsgebonden aangelegenheden, Parl. St., VI. R., 1984-85, nr. 312/1; verklaring van de Voorzitter van de Franse Gemeenschapsexecutieve FÉAUX, C.R.I., C.C.F., B.Z. 1988, 5 juli 1988, 225; STYLONG, X., 'Un éclairage intéressant sur les compétences de chacun', La Gazette parallèle, oktober 1984, (5), 6).

43. Zie inzake jeugdbescherming: Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c. overw. 2.B.; Arbitragehof, nr. 67, 9 november 1988, l.c., overw. 4.B.

44. Ibid.

45. Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/1, 5.

46. Ibid.

van het ouderlijk gezag, die kunnen genomen worden t.a.v. de ouders ten aanzien van wie de noodzakelijke sociale actie ondoeltreffend werd verklaard'.⁴⁷

De Afdeling Wetgeving van de Raad van State had evenwel kritiek op de inlassing van de woorden 'ten aanzien van wie de (noodzakelijke) sociale actie ondoeltreffend werd verklaard'. De Raad merkte terecht op dat de inlassing van deze woorden niet nodig is voor de verdeling van de bevoegdheden tussen de Staat en de Gemeenschappen.⁴⁸ Het gaat inderdaad om een beleidsbeginsel dat niets te maken heeft met bevoegdheidsverdeling.

Ten gevolge van deze kritiek besliste de regering dan ook de voormelde woorden in de definitieve tekst weg te laten. Wellicht mede omwille van de tijdsdruk werd evenwel nagelaten ook de Memorie van Toelichting in functie van de gewijzigde tekst aan te passen. Uit wat voorafgaat moge blijken dat de hoger aangehaalde passages uit de Memorie van Toelichting zonder voorwerp zijn geworden.⁴⁹ Overigens heeft een Memorie van Toelichting op zich geen normatieve draagwijdte.^{49bis}

14 Zoals onder nr. 13 reeds werd aangestipt, hebben de Gemeenschappen, behoudens de uitzonderingen die zijn opgenomen in de Bijzondere Wet, de volheid van bevoegdheden inzake jeugdbescherming.

Op dit principe bestaat evenwel een belangrijke uitzondering. Krachtens artikel 19, § 1 van de Bijzondere Wet regelt het Decreet de aangelegenheden bedoeld in de artikelen 4 tot 11 van de Bijzondere Wet, *onverminderd de bevoegdheden die door de Grondwet aan de wet zijn voorbehouden*.⁵⁰

Het Arbitragehof besliste hierover het volgende:

'Daaruit (uit art. 19, § 1 Bijz. W. (J.S.)) vloeit voort dat, behoudens de gevallen waarin bijzondere en uitdrukkelijke machtiging is gegeven door een bijzondere of gewone wet tot hervorming der instelling, een decreetgever de hem toegewezen aangelegenheden slechts kan regelen mits hij op generlei wijze inbreuk maakt op de bij de Grondwet voor de wet gereserveerde bevoegdheden.

*De mogelijkheid die de Raden krachtens artikel 10 van de bijzondere wet⁵¹ hebben om in de decreten rechtsbepalingen op te nemen waarvoor zij niet bevoegd zijn, kan geen toepassing vinden op bevoegdheden die door de Grondwet aan de wet zijn voorbehouden.*⁵²

47. Zie tekst in Advies R.v.St., Afd. Wetg., 13 juli 1988, Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/1, 33.

48. Ibid., 36.

49. Zie evenwel HAUBERT, B. en VANDERNOOT, P., l.c., 223, die er toch nog een zekere betekenis aan hechten, al relativeren ze deze toch ook door op de tekstverandering te wijzen;

49bis. Overigens werd tijdens de parlementaire bespreking een amendement verworpen om een meldingsplicht aan het parket i.g.v. ondoeltreffendheid van de sociale actie in de tekst van de Bijzondere Wet in te voegen (Versalg ANTOINE-UYTTENDAELE, l.c., 175 en Parl. Hand., Kamer, B.Z. 1988, 29 juli 1988, 1487).

50. Voor een opsomming, zie CEREXHE, G., 'Les matières réservées: une notion de droit constitutionnel', A.P.(T.), 1983, 243.

51. 'De decreten kunnen rechtsbepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Raden niet bevoegd zijn, voor zover die bepalingen onontbeerlijk (noodzakelijk vanaf de inwerkingtreding van de Bijz. W. 8 augustus 1988) zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheid'.

52. Arbitragehof, nr. 44, 23 december 1967, B.S., 27 januari 1988, 1199 en T.B.P., 1988, 217, overw. B.4.; In dezelfde zin: Arbitragehof, nr. 46, 11 februari 1988, J.L.M.B., 1988, 727, overw. B.5.4.; Arbitragehof,

Deze theorie geldt ook t.a.v. grondwetsartikelen die dateren van voor de staats-hervorming en waarin bepaalde bevoegdheden aan de 'wet' werden voorbehouden.⁵³ De toepassingen die het Arbitragehof van deze theorie maakte, hadden trouwens betrekking op grondwetsartikelen die dateren van voor de staats-hervorming.

Welke gevolgen heeft deze beperking op de bevoegdheid van de Gemeenschappen nu op het vlak van de jeugdbescherming?

15 In het Jeugdbeschermingsarrest van 30 juni 1988 vernietigde het Arbitragehof een bepaling die de minderjarige of de onderhoudsplichtige personen het recht toekende zich bij verzoekschrift tot de Jeugdrechtbank te wenden wanneer zij het niet eens zijn met de hen door het Bureau voor Bijzondere Jeugdbijstand opgelegde bijdrage in de hulpverleningskosten.⁵⁴ Deze vernietiging was gebaseerd op het feit dat de decretaale wetgever aldus, zij het op een marginale wijze, de bevoegdheid van de jeugdrechtbank regelde, terwijl het regelen van de bevoegdheid van de rechtbanken door artikel 94 van de Grondwet aan de wet is voorbehouden.

De bijzondere wetgever heeft in 1988 deze beperking op de bevoegdheid van de gemeenschapswetgever willen opheffen. Op impliciete doch zekere wijze machtigt het nieuwe artikel 5, § 1, II, 6° de Gemeenschappen om, binnen de grenzen van hun bevoegdheden, de materiële bevoegdheid van de jeugdrechtbanken te regelen.⁵⁵ In littera c) van het nieuwe artikel wordt immers enkel de bepaling van de territoriale bevoegdheid van de jeugdrechten uitgezonderd van de gemeenschapsbevoegdheden en tijdens de parlementaire voorbereiding werd herhaaldelijk bevestigd dat de Gemeenschappen, binnen de grenzen van hun bevoegdheden, de materiële bevoegdheid van de jeugdrechtbank kunnen regelen.⁵⁶ Tevens werden amendementen van de liberale oppositie om ook de bepaling van de materiële bevoegdheid van de jeugdgerechten aan de uitzonderingen behorende tot de bevoegdheid van de Staat toe te voegen, verworpen.⁵⁷

nr. 47, 25 februari 1988, R.W., 1987-88, 1311 en J.T., 1988, 730; Arbitragehof, nr. 50, 17 maart 1988, onuitg., overw. B.2.; Arbitragehof, nr. 51, 17 maart 1988, onuitg., overw. B.2.; Arbitragehof, nr. 56, 2 juni 1988, R.W., 1988-89, 364, overw. 4.B.2.g.; Arbitragehof, nr. 57, 8 juni 1988, onuitg., overw. 4.B.4.g.; Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 7.B.

53. Binnen het kader van dit artikel wordt niet verder ingegaan op de controverse in de rechtsleer omtrent deze stelling, noch over controverse over de al dan niet toepasselijkheid van art. 10 Bijz. W. op de door de Grondwet aan de wet voorbehouden aangelegenheden. Zie hierover o.m. CEREXHE, G., l.c., 243-257; HAUBERT, B., 'Les pouvoirs implicites ou les creux de la réforme institutionnelle', A.P.(T), 1985, 290-308; VANDE LANOTTE, J., 'De impliciete bevoegdheden op een Belgisch spoor', in Zeven knelpunten na zeven jaar staats-hervorming, ALEN, A. en SUETENS, L.P., Brussel, Story-Scientia, 1988, (81), 104-123.

54. Arbitragehof, 30 juni 1988, l.c., overw. 7.B.

55. HAUBERT, B. en VANDERNOOT, P., l.c., 224.

56. Memorie van Toelichting, Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 561/1, 4; Verslag ANTOINE-UYTTENDAELE, Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, 111; Verklaring van Verslaggever ANTOINE, Parl. Hand., Kamer, B.Z. 1988, 27 juli 1988, 1225; Verklaring van Staatssecretaris DE BATSELIER, ibid., 1362; Verklaring van Kamerlid CHEVALIER, ibid., 1288; Verslag CEREXHE-ERDMAN, Parl. St., Senaat, B.Z. 1988, nr. 405/2, 69; Verklaring van Verslaggever ERDMAN, Parl. Hand., Senaat, B.Z. 1988, 4 augustus 1988, 1439.

57. Verslag ANTOINE-UYTTENDAELE, l.c., 175; Parl. Hand., Kamer, B.Z. 1988, 29 juli 1988, 1483; Verslag CEREXHE-ERDMAN, l.c., 71; Parl. Hand., Senaat, B.Z. 1988, 5 augustus 1988, 1490.

16 De vraag rijst evenwel of dit alles volstaat om te voldoen aan de voorwaarden die het Arbitragehof stelde opdat de decretale wetgevers het terrein van de bevoegdheden die de Grondwet aan de wet voorbehoudt, zouden mogen betreden, m.n. de aanwezigheid van een bijzondere en *uitdrukkelijke* machtiging gegeven door een Wet tot Hervorming der Instellingen.⁵⁸ In de rechtsleer werd deze vraag alvast bevestigend beantwoord.⁵⁹

17 Voor het overige hebben de meeste grondwetsbepalingen waarin bevoegdheden aan de 'wet' worden toegewezen, niet zo direct betrekking hebben op het domein jeugdbescherming.

Toch zouden moeilijkheden kunnen rijzen met artikel 10 van de Grondwet, dat bepaalt dat de woning onschendbaar is en dat geen huiszoeking kan plaatsvinden dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die ze voorschrijft.

Gelet op het feit dat het begrip 'woning' veelal zeer ruim wordt omschreven⁶⁰ en dat administratieve controles in woningen ook onder het begrip 'huiszoeking' vallen⁶¹, zou artikel 10 van de Grondwet een beletsel kunnen vormen opdat de decretale wetgever administratieve controles in plaatsingsinstellingen zou kunnen toelaten.

Omdat ook in andere sectoren gelijkaardige problemen rijzen, zou het aanbeveling verdienen dat de nationale wetgever een algemene regeling met betrekking tot de administratieve controles zou instellen ofwel de decretale wetgevers voor bepaalde activiteitssectoren zou machtigen regelingen op dit gebied uit te vaardigen.

2. Analyse van de uitzonderingen

18 Zoals reeds vroeger aangegeven zijn in het nieuwe artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet een aantal uitzonderingen ingevoegd op de principiële bevoegdheid van de Gemeenschappen inzake jeugdbescherming. Deze uitzonderingen zijn meer specifiek omschreven dan in de vroegere tekst. In wat volgt wordt nader op deze uitzonderingen ingegaan.

19 Een eerste uitzondering op de gemeenschapsbevoegdheid inzake jeugdbescherming vormen de '*burgerrechtelijke regels met betrekking tot het statuut van de*

58. Zie ook verklaring van Volksvertegenwoordiger MERCKX-VAN GOEY, Parl. Hand., Kamer, B.Z. 1988, 28 juli 1988, 1351.

59. HAUBERT, B. en VANDERNOOT, P., l.c., 224; JADOT, B., l.c., 3354. Volgens UYTENDAELE evenwel is de Bijzondere Wet op dit punt ongrondwettig (UYTENDAELE, M., 'Les nouvelles compétences communautaires autres que l'enseignement', J.T., 1989, (103) 105.

60. HOEFLER, J., Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale, Kortrijk-Heule, UGA, 1956, p. 221, nr. 235; VANHOUDT, C.J., 'Het zoekingsrecht en de aantastingen van de onschendbaarheid van de woning', R.W., 1959-60, (103), 111; VIAENE, L., 'Huiszoeking en beslag in strafzaken', in A.P.R., Brussel, Larcier, 1962, p. 47, nr. 23; Zie ook D'HAENENS, J., Belgisch strafprocesrecht, Gent, Story, 1985, 302, nr. 334 en i.v.m. art. 148 Sw.: MARCHAL, A. en JASPAR, J.P., Droit Criminel, Brussel, Larcier, 1975, p. 84, nr. 233; Les Nouvelles, Droit pénal, Brussel, Larcier, 1967, p. 344, nr. 1211.

61. LENAERTS, H., 'De bevoegdheid van het bestuur een huiszoeking te doen', T.B.P., 1958, 91; VIAENE, L., o.c.; VANHOUDT, C.J., l.c., 104; R.v.St., nr. 5160, 5 juni 1956, Dhont; R.v.St., nr. 9270, 27 maart 1962, Desmet.

minderjarige en de familie, zoals die zijn vastgesteld door het Burgerlijk Wetboek en de wetten tot aanvulling ervan'.

Deze door de Raad van State gesuggereerde formule⁶² is min of meer een overname van de definitie die het Arbitragehof gaf aan de vroegere uitzondering 'aangelegenheden ressorterende onder het burgerlijk recht'.⁶³ Deze definitie toepassend was het Hof van oordeel dat de bepaling die de toestemming van minderjarigen bij bepaalde vormen van hulpverlening vereist en de bepaling die de bijstand of vertegenwoordiging van de minderjarige voor hulpverleningsorganen regelt geen deel uitmaken van de 'aangelegenheden ressorterende onder het burgerlijk recht'.⁶⁴

Hieruit volgt dat enkel de fundamentele regels die het statuut van de minderjarige ten aanzien van de familiale ordening bepalen, tot de nationale bevoegdheid behoren, ook al kunnen ze als behorend tot het jeugdbeschermingsrecht worden beschouwd, zoals de adoptiewetgeving.

20 Een tweede uitzondering betreft de *'strafrechtelijke regels waarbij gedragingen die een inbreuk plegen op de jeugdbescherming, als misdrijven worden omschreven en waarbij op die inbreuken straffen worden gesteld, met inbegrip van de bepalingen die betrekking hebben op de vervolgingen, onverminderd artikel 11 (van de Bijzondere Wet)'*.

Ook deze formule is gebaseerd op het advies van de Raad van State, maar aan het tekstvoorstel van de Raad⁶⁵ werden de woorden 'onverminderd artikel 11' toegevoegd.

In het Voorontwerp had de regering de formule 'de strafrechtelijke bepalingen' gebruikt⁶⁶, maar de Raad van State had verschillende opmerkingen over de draagwijdte ervan. Zo merkte de Raad op dat uit de tekst niet blijkt dat enkel naar de strafbepalingen van titel IV van de Wet van 8 april 1965 wordt verwezen, zoals de regeringsafgevaardigde de draagwijdte van de tekst had verduidelijkt, en dat de verhouding met het bepaalde in artikel 11 van de Bijzondere Wet niet duidelijk was.⁶⁷ De Raad merkte ook op dat verduidelijkt diende te worden dat ook de vorm van de vervolgingen gebaseerd op de overtreding van deze strafbepalingen, van de gemeenschapsbevoegdheden wordt uitgezonderd.⁶⁸

Voortgaande op deze opmerkingen deed de Raad een nieuw tekstvoorstel.⁶⁹ Dit voorstel is terug te vinden in de uiteindelijke tekst, met toevoeging evenwel van de woorden 'onverminderd artikel 11' (van de Bijzondere Wet). Dit laatste artikel bepaalt dat de decreten de niet-naleving van hun bepalingen strafbaar kunnen stellen met correctionele of politiestraffen.

Tijdens de parlementaire voorbereiding werd niet uitvoerig ingegaan op deze uitzondering. Een aantal parlementsleden vroegen nadere uitleg over de draag-

62. R.v.St., Afd. Wetg., 13 juli 1988, l.c., 36.

63. Arbitragehof, 30 juni 1988, nr. 66, B.S., 21 juli 1988, 10432, overw. 4.B.

64. Ibid., overw. 6.B. en 9.B.

65. R.v.St., Afd. Wetg., 13 juli 1988, l.c., 36.

66. Ibid., 33.

67. Ibid., 33; Zie ook HAUBERT, B. en VANDERNOOT, P., l.c., 220.

68. R.v.St., Afd. Wetg., 13 juli 1988, l.c., 34.

69. Ibid., 36.

wijdte van de uitzondering.⁷⁰ De Minister van de Institutionele Hervormingen Moureaux verklaarde dat de uitzondering verwijst naar de bepalingen die handelingen strafbaar stellen waarvan jongeren het slachtoffer kunnen worden.⁷¹

21 Dit alles volstaat niet om met zekerheid de juiste draagwijdte van de uitzondering te kunnen bepalen.

Indien men de verklaring van Minister Moureaux als richtsnoer ter interpretatie van de uitzonderingsbepaling neemt, dan zou de uitzondering voor een deel een oneigenlijke uitzondering zijn. Het strafbaar stellen van handelingen waarvan jongeren het slachtoffer zijn, heeft immers niet noodzakelijk en als dusdanig uitstaans met het begrip 'jeugdbescherming' in de betekenis die het heeft in de aanhef van artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet, waar het gaat over de bijzondere jeugdzorg⁷², die kan gedefinieerd worden als het geheel van bijzondere zorgen die worden verstrekt door specifieke organen t.a.v. jongeren die onvoldoende beschermd worden door de algemene voorzieningen.⁷³ Wel wordt dan de toevoeging 'onverminderd artikel 11' begrijpelijk: men zou de toepassing van artikel 11 op de Bijzondere Wet niet willen hebben uitsluiten op het gebied van de bijzondere jeugdzorg, in de mate dat deze tot de gemeenschapsbevoegdheid behoort. De 'uitzondering' zou dan enkel verduidelijken dat de Gemeenschappen niet bevoegd zijn om handelingen strafbaar te stellen waarvan jongeren in het algemeen slachtoffer kunnen zijn, alsmede handelingen op het gebied van het deel van de bijzondere jeugdzorg dat tot de bevoegdheid van de Staat is blijven behoren.^{73bis}

Hoe dan ook, het is duidelijk dat in deze bepaling nog potentiële conflictstof verscholen ligt.

22 Een derde uitzondering betreft *'de organisatie van de jeugdgerechten, hun territoriale bevoegdheid en de rechtspleging voor die gerechten'*.

70. Verslag ANTOINE-UYTTENDAELE, l.c., 105; Verslag CEREXHE-ERDMAN, l.c., 66.

71. Verslag CEREXHE-ERDMAN, l.c., 68.

72. Twee argumenten kunnen hiervoor worden aangehaald:

– de bevoegdheidstoewijzing inzake jeugdbescherming is opgenomen onder de rubriek 'bijstand aan personen';

– indien elke bepaling die strekt tot de bescherming van de jeugd in het algemeen op basis van art. 5, § 1, II, 6° Bijz. W. tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen zou behoren, dan zouden zeer vele regels betreffende jongeren onder de bevoegdheidstoewijzing vallen, wat manifest niet de bedoeling was.

Anders evenwel, m.b.t. de vroegere tekst van art. 5, § 1, II, 6°, Bijz. W.; R.v.St., Afd. Wetg., 3 maart 1982, Parl. St., Kamer, 1981-82, nr. 199/2; R.v.St., Afd. Wetg., 14 december 1983, Parl. St., Kamer, 1982-83, nr. 640/3; R.v.St., Afd. Wetg., 14 december 1983, Parl. St., Vl. R., 1984-85, nr. 301/1, 5; R.v.St., Afd. Wetg., 17 april 1985, Doc. parl., C.C.F., 1984-85, nr. 188/1, 4; R.v.St., Afd. Wetg., 17 juni 1986, Parl. St., D. Gem. R., 1986-87, nr. 44/1, 2-3. Al deze adviezen betreffen ontwerpen van wet of decreet betreffende het bepalen van de minimumleeftijd voor deelnemers aan wielervedstrijden. Tijdens de parlementaire voorbereiding van bepaalde van deze ontwerpen werd er evenwel op gewezen dat de Gemeenschappen op grond van hun bevoegdheden inzake sport of gezondheidsbeleid voor de materie bevoegd kunnen zijn (zie Parl. St., Kamer, 1982-83, nr. 640/4; Parl. Hand., Kamer, 1983-84, 25 april 1984, 2557-2559; Parl. St., Senaat, 1983-84, nr. 673/2; Parl. Hand., Senaat, 1984-85, 22 november 1984, 347-349).

73. ELIAERTS, Ch., o.c., 1 en 3.

73bis. B.v. het huidige art. 86 W. Jb. (belemmering van het toezicht op de gezinsbijslag of op andere sociale uitkeringen).

Aanvankelijk waren enkel de gerechtelijke organisatie en de procedureregels uitgezonderd van de gemeenschapsbevoegdheid.⁷⁴ De Raad van State had gesugereerd om tevens zowel de materiële als de territoriale bevoegdheid van de gemeenschapsbevoegdheid uit te zonderen.⁷⁵ De regering ging enkel wat betreft de territoriale bevoegdheid op deze suggestie in, daar ze van oordeel was dat de gemeenschapswetgevers binnen de grenzen van hun bevoegdheden de materiële bevoegdheid van de jeugdgerechten moeten kunnen regelen.⁷⁶

Reeds vroeger werd ingegaan op deze regeling van de materiële bevoegdheid van de jeugdgerechten.⁷⁷

23 Door de bepaling van de territoriale bevoegdheid van de jeugdgerechten nationaal en bijgevolg uniform te houden, wordt elk gevaar van conflicten of van het ontstaan van een juridisch vacuüm vermeden. Men herinnere zich dat de territoriale bevoegdheid van de jeugdrechtbank wordt bepaald door de verblijfplaats van de ouders, voogden of diegenen die de minderjarigen onder hun bewaring hebben⁷⁸, m.a.w. door de familiale verblijfplaats.⁷⁹

24 Voor de interpretatie van de uitzonderingen 'organisatie van de jeugdgerechten' en 'de rechtspleging voor die gerechten' blijven de jeugdbeschermingsarresten van het Arbitragehof alle relevantie behouden.

Zo besliste dit Hof o.m. dat de Gemeenschappen een onder hun ressorterende dienst ter beschikking kunnen stellen van de jeugdmagistraten, op voorwaarde dat hierbij geen wijzigingen of nieuwe elementen worden aangebracht in de bestaande procedure voor de jeugdgerechten⁸⁰, dat de Gemeenschappen geen rechtstreekse verwijzing van zaken naar de jeugdrechtbank kunnen instellen doch wel een mededeling aan het openbaar ministerie mits dezès vorderingsrecht onaangetast wordt gelaten⁸¹ en dat de Gemeenschappen niet bevoegd zijn de beslissingsbevoegdheid van de jeugdrechter m.b.t. de jeugdbeschermingsmaatregelen die kunnen worden opgelegd, in te perken of te wijzigen.⁸²

Belangrijk is tevens te vermelden dat de besproken uitzondering, meer dan de andere, zich leent tot toepassing van artikel 10 van de Bijzondere Wet, dat in zijn nieuwe versie bepaalt dat de decreten rechtsbepalingen kunnen bevatten in aangelegenheden waarvoor de Raden niet bevoegd zijn (o.m. krachtens een bevoegdheidsvoorbehoud t.v.v. de Staat), voor zover die bepalingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun bevoegdheden. Toepassing makend van dit artikel 10⁸³ nam het Arbitragehof aan dat de gemeenschapswetgever de leidende jeugdrechter kan

74. Zie R.v.St., Afd. Wetg., 13 juli 1988, l.c., 33.

75. Ibid., 36.

76. M.v.T., l.c., 4.

77. Zie supra, nr. 16.

78. Art. 44, W. Jb..

79. Zie o.m. VAN COMPERNOLLE, J., 'L'organisation et le fonctionnement des tribunaux de la jeunesse', Ann. Dr., 1966, (43), 56-57.

80. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 10.B.1.

81. Ibid., overw. 11.B..

82. Ibid., overw. 12.B. en 14.B., in fine.

83. In de vroegere versie diende de regeling op het gebied van in principe nationaal gebleven aangelegenheden 'onontbeerlijk' te zijn.

belasten met het opmaken van een verslag in het kader van de erkenningsprocedure van instellingen waar minderjaringen in het kader van de jeugdbescherming worden geplaatst⁸⁴, of jeugdmagistraten kan laten zetelen in een erkenningscommissie voor deze instellingen⁸⁵, alhoewel deze bepalingen de taak van de jeugdmagistraten en bijgevolg de gerechtelijke organisatie⁸⁶ raken.

25 Een vierde uitzondering betreft *'de opgave van maatregelen die kunnen genomen worden ten aanzien van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd'*.

De ontstaansgeschiedenis van dit onderdeel werd reeds in een andere bijdrage beschreven.⁸⁷

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat het woord 'opgave' werd ingelast om te verduidelijken dat enkel de bepaling van de maatregelen zelf tot de nationale bevoegdheid behoort en niet de voorzieningen waar deze maatregelen worden ten uitvoer gelegd.⁸⁸

26 De vraag rijst hoe deze uitzonderingsbepaling zich verhoudt tot het systeem van gerechtelijke bescherming ingesteld door de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming. In deze Wet wordt ervan uitgegaan dat minderjarige delinquenten in principe op dezelfde wijze dienen te worden behandeld als minderjarigen in gevaar (delinquentie wordt immers beschouwd als symptoomgedrag) en wordt t.a.v. beide categorieën een hulpverlenende aanpak voorgestaan.⁸⁹ Dezelfde jeugdbeschermingsmaatregelen zijn dan ook van toepassing op beide categorieën.⁹⁰

De nieuwe bevoegdheidstoewijzende tekst breekt, ten minste gedeeltelijk, met deze opvatting. Om de bevoegdheid van de Staat voor de 'opgave' van de maatregelen t.a.v. minderjarige delinquenten te verantwoorden, werd verwezen naar de zorg voor de openbare veiligheid⁹¹, wat in het Parlement op heel wat kritiek stuitte.⁹²

84. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 13.B.

85. Arbitragehof, nr. 67, 9 november 1988, l.c., overw. 8.B.

86. Zie Deel II, Boek II, titel I, hoofdstuk II, Ger. W.

87. J.S., l.c., 634-637.

88. Verklaring van Kamerlid MERCKX-VAN GOEY, Parl. Hand., Kamer, B.Z. 1988, 28 juli 1988, 1351. Zie ook de kritische bedenkingen bij de aanvankelijke tekst in Verslag ANTOINE-UYTTEN-DAELE, l.c., 105, alhoewel in de Memorie van Toelichting was gesteld dat het geheel van openbare en particuliere structuren, zowel met open als gesloten regime, die instaan voor de omkadering van jeugdbeschermingsmaatregelen, tot de bevoegdheden van de Gemeenschappen behoren (Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/15).

89. CHARLES, R., 'Le jeune délinquant et le droit belge', in Liber Amicorum F. Dumon, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1983, 359-381; HUYNEN, S., 'De nouveaux horizons pour la protection de la jeunesse', R.D.P., 1967-68, 186; LOX, F., 'Les mesures à l'égard des mineurs', Ann. Dr., 1966, (165), 166 en 176; Les Nouvelles, Protection de la jeunesse, o.c., p. 10-11, nrs. 19 en 20; SMETS, J., Aanvullende notities bij de cursus jeugdbeschermingsrecht, Leuven, Acco, 1988, 8.

90. Art. 37 W. Jb.

91. Zie J.S., l.c., 635.

92. Ibid., 634-635.

Het is duidelijk dat aldus in de nieuwe bevoegdheidstekst ook inhoudelijke opties worden beslecht⁹³, en problematisch hierbij is dat dit gebeurde zonder dat hieraan een grondige explicatie en discussie voorafging over de premissen waarop het onderscheid tussen minderjarigen in gevaar en minderjarige delinquenten steunt.⁹⁴

De parlementaire voorbereiding wordt op dit punt trouwens gekenmerkt door een zekere dubbelzinnigheid, die trouwens ook in de bevoegdheidsverdeling zelf terug te vinden is.

Waar in de parlementaire voorbereiding enerzijds zoals gezegd de besproken uitzondering wordt verantwoord door te verwijzen naar de zorg voor de openbare veiligheid, wordt anderzijds het hulpverlenende karakter van het jeugdbeschermingsrecht benadrukt⁹⁵ en wordt gesteld dat het nieuwe artikel 5, § 1, II, 6° van de Bijzondere Wet volledig in de lijn ligt van het arrest van het Arbitragehof.⁹⁶ Het hulpverlenende karakter van het jeugdbeschermingsrecht is nu juist één der basispremissen waarop het arrest steunt.⁹⁷

De inlassing van de uitzonderingsbepaling m.b.t. de maatregelen die kunnen genomen worden ten aanzien van minderjarige delinquenten is in deze laatste optiek minder te verantwoorden.⁹⁸

Dezelfde dubbelzinnigheid is ook terug te vinden in de bevoegdheidsverdeling zelf, daar de opgave van de maatregelen die kunnen genomen worden t.a.v. minderjarige delinquenten in functie van de beveiliging van de openbare veiligheid een nationale bevoegdheid is, terwijl de voorzieningen waarin deze maatregelen worden uitgevoerd vanuit een perspectief van hulpverlening dan weer gemeenschapsbevoegdheid zijn.

In het verlengde van deze discussie werd door Kamerlid Merckx-Van Goey gesteld dat men de Gemeenschap de bevoegdheid niet kan ontfemen om het maatregelenpakket, voorzien t.a.v. de minderjarigen in gevaar, effectief ook ter beschikking te stellen en toe te passen op minderjarige delinquenten.⁹⁹ Dit veronderstelt evenwel dat hiertoe een decretale machtiging wordt gegeven en de nationale wetgever ingaat op de aldus gecreëerde mogelijkheid.

27 In tegenstelling tot de staatshervorming van 1980, die vertrok van de grondidee dat alles wat hulpverlening is tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen behoort, en alles wat strafrechtelijk is tot de bevoegdheid van de Staat, en dus gebaseerd was op een tweepolig model, wordt de bevoegdheidsverdeling nu rond een driepolig model opgebouwd: zuivere hulpverlening – gemeenschapsbevoegdheid; strafrecht – nationale bevoegdheid; gemengde interventiemodaliteiten – gedeelde bevoegdheid. Impliciet wordt hierbij aangenomen dat de meest aangepaste reactiemodaliteit t.a.v. minderjarige delinquenten een gemengd (hulpverlenend – sanctio-

93. HAUBERT, B. en VANDERNOOT, P., l.c., 224.

94. J.S., l.c., 637.

95. Ibid., 634-635.

96. Verslag ANTOINE-UYTTENDAELE, l.c., 110 en Verslag CEREXHE-ERDMAN, l.c., 64 (verklaringen van Minister MOUREAUX).

97. HAUVERT, B. en VANDERNOOT, P., l.c., 224-225; KLOECK, K., l.c., 629.

98. Zie ook HAUBERT, B. en VANDERNOOT, P., l.c., 225.

99. Parl. Hand., Kamer, B.Z. 1988, 28 juli 1988, 1351.

nerend) karakter dient te hebben, daar anders de invoeging van uitzondering d) niet te verantwoorden was¹⁰⁰ of geen zin had.¹⁰¹

De nieuwe bevoegdheidsverdeling geeft dan ook de stroming die wil komen tot de invoering van zogenaamde 'educatieve sancties'¹⁰² een flinke duw in de rug. Nochtans kunnen fundamentele bezwaren worden aangebracht tegen deze visie omwille van de onverenigbaarheid van de finaliteit van opvoeding en hulpverlening enerzijds en van sanctionering anderzijds.¹⁰³

28 Naast deze fundamentele inhoudelijke bezwaren rijst ook de vraag naar de hanteerbaarheid van een systeem waarbij de maatregelen zelf die t.a.v. minderjarige delinquenten kunnen worden genomen, door de nationale wetgever worden bepaald, terwijl de voorzieningen waarin deze maatregelen worden uitgevoerd, tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen behoren.

Omdat de Staat, gelet op de wederzijdse autonomie van Staat en Gemeenschappen¹⁰⁴, over geen enkel middel beschikt om de Gemeenschappen te dwingen de voor de uitvoering van de nationale maatregelen nodige infrastructuur ter beschikking te stellen, is het risico groot dat er een juridisch vacuüm zal ontstaan wanneer een Gemeenschap de beleidsopties van de nationale wetgever inzake jeugdige delinquenten niet deelt en daarom de nodige infrastructuur niet ter beschikking stelt.¹⁰⁵ Weliswaar is er in een overlegprocedure voorzien¹⁰⁶ maar wat zal er gebeuren indien dit overleg geen resultaten oplevert?

29 Een laatste uitzondering op de bevoegdheid van de Gemeenschappen inzake jeugdbescherming vormt de '*ontzetting uit de ouderlijke macht en het toezicht op de gezinsbijslagen of andere sociale uitkeringen*'. Deze uitzonderingen verwijzen naar de huidige artikelen 29 en 32 tot 35 van de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming. Men bemerke dat de term 'ontzetting uit de ouderlijke macht'

100. Indien voor een zuiver hulpverlenende aanpak was geopteerd, zou er geen enkele reden geweest zijn om de opgave van de maatregelen die t.a.v. minderjarige delinquenten kunnen worden getroffen, te onttrekken van de gemeenschapsbevoegdheden.

101. De nationale wetgever is immers steeds bevoegd de strafrechtelijke meerderjarigheid te verlagen of om een jeugdsanctierecht in te voeren (zie ook Kamerlid MERCKX-VAN GOEY, Parl. Hand., Kamer, 28 juli 1981, 1350). Een specifieke uitzonderingsbepaling is hiervoor niet noodzakelijk omdat men niet meer op het terrein van de jeugdbescherming zit.

102. Zie SMETS, J., 'Recente ontwikkelingen in het hervormingsdebat over de jeugdbescherming', Panopticon, 1986, 283.

103. WALGRAVE, L., 'Advies betreffende de hervorming van de gerechtelijke jeugdbescherming', Panopticon, 1985, (172), 174; Zie ook SMETS, J., 'Alternatieve sancties voor minderjarigen. Een theoretische situering', Panopticon, 1985, (526), 532.

104. Zie hierover o.m. R.v.St., Afd. Wetg., 26 april 1986, Parl. St., Kamer, 1985-86, nr. 260/1; R.v.St., Afd. Wetg., 4 juni 1986, Parl. St., Vl. R., 1985-86, nr. 159 en 160; R.v.St., Afd. Wetg., 14 juli 1986, Parl. St., R.D., Gem. 1986-87, nr. 30/1; R.v.St., Afd. Wetg., 23 februari 1987, B.S., 14 april 1987, R.v.St., Afd. Wetg., 27 mei 1987, Parl. St., Kamer, 1986-87, nr. 797/17; R.v.St., Afd. Wetg., 4 augustus 1987, Doc. Parl., Cons. Comm. fr., 1986-87, nr. 100/1.

105. Verslag ANTOINE-UYTTENDAELE, l.c., 104 en 106; 'De staatshervorming in de justitiële sector', FATIK, 1988, afl. 37, (1), 2-3.

106. Nieuw art. 6, § 3bis, 4° Bijz. W. (ingevoegd door art. 4, § 15 Bijz. W. 8 augustus 1988), zie supra, nr. 11, in fine.

sinds de inwerkingtreding van de Wet van 31 maart 1987¹⁰⁷ inadequaat is en vervangen dient te worden door de term 'ontzetting uit het ouderlijk gezag'.

30 In het aanvankelijke Voorontwerp werd geen melding gemaakt van de maatregel 'toezicht op gezinsbijslagen of ander sociale uitkeringen',¹⁰⁷ doch in het uiteindelijk ingediende ontwerp was dit wel het geval. Dit kan verwondering wekken daar de maatregel in feite complementair is aan de opvoedingsbijstand¹⁰⁸ die dan weer onder de gemeenschapsbevoegdheid valt. Wellicht wordt de inlassing van de uitzondering toch verklaard door het feit dat de maatregel bepaalde incidenties kan hebben op de sociale-zekerheidswetgeving.

3. Bijzondere problemen

a. De sociale diensten bij de jeugdrechtbanken

31 Onder het stelsel van de staatshervorming van 1980 besliste het Arbitragehof dat de Gemeenschappen op basis van artikel 87 van de Bijzondere Wet bevoegd zijn om eigen sociale diensten bij de jeugdrechtbanken op te richten.¹⁰⁹

In de Memorie van Toelichting van het ontwerp dat de Bijzondere Wet van 8 augustus 1988 zou worden, wordt evenwel gesteld dat enkele vaste afgevaardigden, die ressorteren onder en ten laste vallen van de nationale overheid, verbonden blijven aan de gerechtelijke autoriteiten om uitsluitend onderzoekopdrachten (navorsingen) inzake jeugdbescherming en in burgerlijke zaken uit te voeren.¹¹⁰

32 Er rijst immers een probleem omdat de vroegere sociale diensten naast hun essentiële taak van hulpverlening (welke de gemeenschapsbevoegdheid verantwoordt), vervat in de artikelen 31, 37 en 42 van de Jeugdbeschermingswet, ook navorsingstaken hadden op grond van artikel 50 van dezelfde Wet en op grond van artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek. Daar de wijze waarop de magistraten worden voorgelicht tot de rechtspleging behoort en dus nationale materie is, kunnen die artikelen enkel door de nationale wetgever worden gewijzigd. Het is wellicht omdat de nationale wetgever zonder instemming van de Gemeenschappen in principe geen taken kan opdragen aan diensten die onder de Gemeenschappen ressorteren, dat in de Memorie van Toelichting wordt gesteld dat enkele nationale 'vaste afgevaardigden', met deze taak zullen worden belast.

107. Art. 105 W. 31 maart 1987, B.S., 27 mei 1987.

108. CONSTANT, J., 'La protection sociale et judiciaire de la jeunesse', J.T., 1965, (553), (555); VERBOVEN, E. en PIRET, J.M., 'Les mesures à l'égard des parents', Ann. Dr., 1971, (89), 93. Toezicht op gezinsbijslagen of andere sociale uitkeringen en opvoedingsbijstand kunnen trouwens gelijktijdig worden opgelegd (Les Nouvelles, Protection de la jeunesse), o.c., p. 224, nr. 777-15; SMETS, J., 'Kroniek: jeugdbeschermingsmaatregelen', R.W., 1986-87, 145; VANHEULE, F., 'De nieuwe wet op de jeugdbescherming', R.W., 1967-68, (1635), 1640; toepassing: Jeugdrb. Kortrijk, R.W., 1967-68, 940 en D. Jb., II-2), wanneer zulks wordt gevorderd door het O.M. (SMETS, J., l.c., 145).

109. Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, l.c., overw. 14.B.

110. M.v.T., Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/1,5.

Beleidsmatig rijzen evenwel bezwaren tegen die oplossing. In de praktijk zijn de navorsingen niet los te koppelen van hulpverlening¹¹¹ en inzake jeugdbeschermingsmaatregelen kunnen er voorlopige maatregelen (waarvan sommige hulpverlening door de sociale dienst inhouden) in de fase van navorsingen worden opgelegd.¹¹² Tevens komen soms familiale problemen die aanvankelijk een burgerrechtelijk karakter hebben, later in het kader van het maatregelenrecht bij de jeugdrechtbank terecht.

Gelet op dit alles blijkt het beleidsmatig verkieslijk dat zowel navorsingen, zeker die welke gebeuren in het kader van procedures tot het opleggen van jeugdbeschermingsmaatregelen, als hulpverlening door dezelfde persoon (en via deze persoon door dezelfde dienst) te laten verrichten. Hiertoe is evenwel vereist dat de Gemeenschapswetgevers hun sociale diensten ter beschikking stellen tot het uitvoeren van navorsingstaken, waarna de desbetreffende nationale teksten in die zin kunnen worden aangepast.

b. De Brusselse problematiek

33 Een probleem dat tot nog toe weinig in de rechtsleer aan bod is gekomen, is dat van de gevolgen van de communautarisering van de jeugdbescherming voor het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Krachtens de artikelen 59bis, § 4 van de Grondwet hebben de Decreten over persoonsgebonden aangelegenheden van de Vlaamse (of Franse) Gemeenschap in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, tenzij een Bijzondere Meerderheidswet er anders over beschikt, kracht van wet t.a.v. instellingen die wegens hun organisatie moeten worden beschouwd als uitsluitend behorend tot de Vlaamse (of Franse) Gemeenschap. Een gemeenschapsdecreet kan derhalve geen rechtstreekse toepassing vinden op personen noch op 'bicommunautaire instellingen'. Een tijdens de recente grondwetsherziening aan deze bepaling toegevoegd lid¹¹³ bepaalt hieromtrent dat een bijzondere meerderheidswet de overheden aanduidt die voor het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad de bevoegdheden inzake persoonsgebonden aangelegenheden uitoefenen die niet zijn toegewezen aan de Vlaamse en Franse Gemeenschap.

34 Deze laatste grondwetsbepaling vindt zijn uitvoering in de Bijzondere Wet m.b.t. de Brusselse instellingen.¹¹⁴ In deze wet wordt een 'gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie' ingesteld, die bestaat uit een 'verenigde vergadering', samengesteld uit de Nederlandse en Franse taalgroep van de Brusselse hoofdstede-

111. BROWAEYS, J., HALLAERT, R. en VERBREYDT, J.M., 'Opvoedingsbijstand: uitvoering en problematiek binnen het kader van de gerechtelijke jeugdbescherming', T.S.W., 1981, Extra-nummer, (4), 10-17; DE HEEM, G., 'Het maatschappelijk onderzoek en het verslag ervan', Contactblad D. Jb., 1987, afl. 4, (27), 28; KLOECK, K., De sociale diensten bij de jeugdrechtbank - een monografie, s.l. (Brussel), Dienst voor Jeugdbescherming, 1987, 30-31; VANHEULE, F., 'Jeugdbescherming in de praktijk', in Strafwetenschappen, VANHOUDT, C.J. en D'HAENENS, J. (ed.), Gent, Seminarie voor Strafrecht en Strafvordering, 1976, (179), 215.

112. Art. 52 W. Jb.

113. B.S., 19 juli 1988, 10283.

114. Bijz. W. 12 januari 1989, B.S., 14 januari 1989, 667.

lijke Gewestraad, en uit een 'verenigd college', samengesteld uit de tot de Nederlandse en Franse taalgroep behorende leden van de Brusselse hoofdstedelijke Gewestexecutieve en uit de voorzitter van deze Executieve die zetelt met raadgevende stem.¹¹⁵ Het is bijgevolg deze gemeenschappelijke gemeenschapscommissie die bevoegd zal zijn voor de jeugdbeschermingsaangelegenheden waarvoor de Vlaamse en Franse Gemeenschap te Brussel niet bevoegd zijn, o.a. tot het bepalen van de jeugdbeschermingsmaatregelen die behoren tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen.

In zijn advies had de Afdeling Wetgeving van de Raad van State een enigszins andere oplossing voor dit laatste punt voorgesteld. De Raad had gesuggereerd de jeugdbeschermingsmaatregelen van de Vlaamse of Franse Gemeenschap van toepassing te maken in Brussel-Hoofdstad wanneer er vooraf een optreden was geweest van de (per definitie Vlaamse of Franse) sociale jeugdbeschermingsorganen.¹¹⁶ De regering ging niet op deze suggestie in, omdat ze van oordeel was dat het probleem diende te worden geregeld in het kader van het ontwerp over Brussel, wat door sommige parlementsleden werd betreurd.¹¹⁷ De door de Raad van State gesuggereerde oplossing had evenwel het nadeel dat er te Brussel-Hoofdstad drie soorten normen inzake jeugdbeschermingsmaatregelen t.a.v. minderjarigen in gevaar van toepassing zouden zijn: Vlaamse gemeenschapsdecreten wanneer er een voorafgaande interventie van de Vlaamse gemeenschapsorganen van sociale jeugdbescherming was geweest, Franse gemeenschapsdecreten indien er een voorafgaande interventie van Franse gemeenschapsorganen van sociale jeugdbescherming was geweest en Brusselse ordonnances indien er geen voorafgaande interventie van organen van sociale jeugdbescherming was geweest, met trouwens de bijkomende moeilijkheid dat een voorafgaande interventie van de sociale jeugdbescherming niet altijd te achterhalen valt. Gelet op dit alles valt de uiteindelijk aangehouden oplossing wellicht te verkiezen.

35 Daarnaast rijzen er te Brussel nog een aantal specifieke problemen die hun oorsprong vinden in de versnippering van bevoegdheden inzake jeugdbescherming tussen de Brusselse gemeenschapsorganen, de Vlaamse en Franse Gemeenschappen en de Staat en die enkel door overleg en samenwerking kunnen worden opgelost. Gelet op de uiterste complexiteit van deze problematiek, kan hierop in het bestek van dit artikel niet verder worden ingegaan.

III. Besluit

36 Bij het einde van deze bijdrage kan de nieuwe bevoegdheidsverdeling inzake jeugdbescherming worden geëvalueerd.

115. Art. 60.

116. R.v.St., Afd. Wetg., 13 juli 1988, l.c., 36.

117. Verslag ANTOINE-UYTTENDAELE, l.c., 102-103-108; Verklaring van Kamerlid LAGASSE, Parl. Hand., Kamer, B.Z. 1988, 28 juli 1988, 1357; Verslag CEREXHE-ERDMAN, l.c., 64; Verklaring van Senator VAES, Parl. Hand., Senaat, B.Z. 1988, 5 augustus 1988, 1439.

In tegenstelling tot de vroegere tekst zijn de uitzonderingen op de principiële bevoegdheid van de Gemeenschappen duidelijker omschreven. Al blijven er een aantal interpretatieproblemen bestaan, de juiste afbakening tussen de bevoegdheden van de Staat en de Gemeenschappen zal gemakkelijker kunnen worden gemaakt.

De vraag rijst evenwel of er ook een werkzame bevoegdheidsverdeling is tot stand gekomen.

Naast de weinig op elkaar afgestemde bevoegdheidstoewijzingen inzake bijstand aan personen, doet vooral de bevoegdheidsverdeling inzake jeugdbescherming zelf problemen rijzen omwille van de ingebouwde afhankelijkheidsrelatie tussen Staat en Gemeenschappen. Zo is de regeling van de rechtspleging voor de jeugdgerechten nauw verbonden met en volledig accessoir aan de regeling van de materiële bevoegdheid van die gerechten en de aard van de jeugdbeschermingsmaatregelen die door de jeugdgerechten kunnen worden opgelegd. Daarnaast vormen ook het bepalen van de toepasbare jeugdbeschermingsmaatregelen t.a.v. jeugdige delinquenten en de uitvoering ervan in instellingen en voorzieningen een eenheid. Toch is er op al deze vlakken bevoegdheidsverdeling. Dit alles doet een aantal moeilijkheden rijzen die slechts door overleg en wederzijdse beleidsafstemming kunnen worden opgelost.¹¹⁸ De toekomst zal dienen uit te wijzen of dit systeem een efficiënt en coherent jeugdbeschermingsbeleid mogelijk maakt.

118. UYTENDAELE, M., 'Les nouvelles compétences communautaires, autres que l'enseignement', J.T., 1989, (103), 105.