

DE GERECHTELIJKE JEUGDBESCHERMING NA DE WET VAN 2 FEBRUARI 1994 (DEEL I)¹

Jan Smets² en Geert Cappelaere³

Ten geleide

Met de Wet van 2 februari 1994 tot wijziging van de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming⁴ lijkt in ons land een voorlopig (?) einde te zijn gekomen aan vijftien jaar herverkaveling en hervorming van de sector van de jeugdbescherming.⁵ De Jeugdbeschermingswet was in de eerste vijftien jaar van haar bestaan (1965-1980) amper voorwerp van enige bekommernis van de beleidsmakers, ook al waren daar soms vanuit de praktijk uitdrukkelijke aanleidingen⁶ voor of werd daar nadrukkelijk voor gepleit.⁷ De politieke bedrijvigheid vanaf 1980 (en in de Franse Gemeenschap zelfs vanaf 1979⁸) had niet als directe aanleiding de behoefte aan (de noodzaak van) hervormingen binnen de sector, maar had veeleer te maken met de op gang geschoten hervorming van de Belgische Staat. Met de (Bijzondere) Wetten van 8 augustus 1980 en 8 augustus 1988 en de daaruit voortvloeiende toewijzing van onder meer een aantal 'persoonsgebonden' aangelegenheden aan de Gemeenschappen, is de bevoegdheid over het jeugdbeschermingsbeleid in belangrijke mate aan de Gemeenschapsoverheden overgedragen (de Vlaamse, Franse en Duitstalige Gemeenschap) en, door de Bijzondere Wet van 12 januari 1989, te Brussel aan de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.⁹ De federale overheid zag haar bevoegdheid drastisch ingeperkt.¹⁰ Al wijzigen de bevoegd-

1. Het tweede deel van deze bijdrage, dat handelt over maatregelen ten gronde t.a.v. minderjarigen (afdeling 4), de rechtspleging ten gronde (afdeling 5) en maatregelen t.a.v. meerderjarigen (afdeling 6), wordt opgenomen in het volgend nummer van *Panopticon*.

2. Referendaris bij het Arbitragehof.

3. Centrum Rechten van het Kind, Universiteit Gent.

4. *B.S.*, 17 september 1994.

5. VERHELLEN, E., 'De herziening van de jeugdbeschermingswet, mini, medium... en maxi?', *Panopticon*, 1995, 1-3.

6. Zie o.a. in het midden van de jaren '70 de experimenten Dendermonde/Mons inzake opvoedingsbijstand; zie VERHELLEN, E., *Jeugdbeschermingsrecht*, Gent, Mys en Breesch, 1994, 369-378.

7. WALGRAVE, L., *Uitgeleide aan de jeugdbescherming*, Leuven, Acco, 1978, verder uitgewerkt in *De bescherming voorbij*, Antwerpen, Kluwer, 1980.

8. CAPPELAERE, G. en VERHELLEN, E., 'Jeugdbeschermingsbeleid in de franstalige Gemeenschap', *Panopticon*, 1988, 93-102.

9. Ook de Vlaamse en Franse Gemeenschapscommissies kunnen in Brussel een aantal bevoegdheden op het gebied van de jeugdbescherming uitoefenen, zij het niet op wetgevend vlak.

10. Zie o.a. CAPPELAERE, G., *Jeugdbescherming in de Wetstraat*, Antwerpen, Pluralistisch Overleg Welzijnswerk, Gent, Centrum voor de Rechten van het Kind, 1989; SENAËVE, P., 'Stand van zaken betreffende de bevoegdheidsverdeling in het jeugdbeschermingsrecht', in *De hervorming van het jeugdbeschermingsrecht*, SENAËVE, P. en PEETERS, J. (ed.), Leuven, Acco, 1994, 17-57; SMETS, J., 'Jeugd-

heidstoewijzingen aan de Gemeenschappen inzake jeugdbescherming op zich niets aan de bestaande regelgeving, toch hebben ze een proces op gang gebracht van intense regelgeving door de Gemeenschappen, die het pas verworven terrein ook daadwerkelijk wilden bezetten.¹¹

Naast een hervorming op het gebied van de buitengerechtelijke jeugdbescherming, tekende de Vlaamse Gemeenschap ook een nieuw kader uit voor de gerechtelijke jeugdbijstand ten aanzien van niet-delinquente minderjarigen, onder meer door een herziening van de materiële bevoegdheid van de jeugdrechtbank en een aanpassing van het maatregelenpakket waarover de jeugdrechter kan beschikken. Om deze regels operationeel te maken, diende de federale wetgever de bestaande procedurebepalingen aan te passen en te vervolledigen. De rechtspleging voor de jeugdgerichten is immers krachtens artikel 5, § 1, II, 6°, van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen een federale bevoegdheid gebleven. Die aanpassing en vervollediging was een belangrijke doelstelling – en een eerste aanleiding – van de Wet van 2 februari 1994.¹²

De ambities van de federale wetgever reikten evenwel verder. De wetgever wilde (moest) eveneens de Wet op de jeugdbescherming in overeenstemming brengen met artikel 5, § 1 en § 4, van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, na de veroordeling van de Belgische Staat op 29 februari 1988 in de zaak Bouamar.¹³ Daarnaast diende de wetgeving ook in overeenstemming te worden gebracht met onder meer de artikelen 37 en 40 van het V.N.-Verdrag inzake de Rechten van het Kind, op federaal vlak goedgekeurd door de Wet van 25 november 1991.¹⁴ Dit impliceerde onder meer het versterken van de procedurele waarborgen voor de jeugdgerichten en de eliminatie van bepalingen die tot arbitraire vrijheidsberoving aanleiding konden geven. Tenslotte wilde de wetgever eveneens verhelpen aan een aantal lacunes die de Wet van 19 januari 1990 tot verlaging van de leeftijd van burgerlijke meerderjarigheid op het gebied van de jeugdbescherming had gecreëerd.¹⁵ Zo moest er onder meer een betere oplossing worden gevonden voor de gevallen waarin jongeren kort vóór het bereiken van de leeftijd van achttien jaar een misdrijf hebben gepleegd maar pas na hun meerderjarigheid voor de jeugdrechtbank worden gebracht.

Voorliggend artikel heeft een dubbele bedoeling. Er wordt enerzijds beoogd een geïnteresseerd publiek op een zo overzichtelijk mogelijke manier te informeren over het nieuwe wettelijke kader dat sinds 27 september 1994 (datum van inwerkingtreding van de Wet van 2 februari 1994) van toepassing is voor wat betreft de

scherming tussen Staat en Gemeenschappen. Beschouwingen bij de nieuwe bevoegdheidsverdeling', *Panopticon*, 1989, 252-273.

11. VERHELLEN, E., *l.c.*, 1-3.

12. Wetsontwerp tot wijziging van de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-1992, nr. 532/1, 9-11.

13. *Ibid.*, 2-9; zie o.a. MAES, C., 'Wandelen Kind en EVRM hand in hand doorheen de Belgische rechtspraak?', in, *Rechten van kinderen*. Lezingenbundel, E. VERHELLEN (ed.), Universiteit Gent, Centrum voor de Rechten van het Kind, 1991, 58-61.

14. TULKENS, F., 'La Convention sur les droits de l'enfant et la justice pénale', in, MEULDERS-KLEIN, M., *La Convention sur les droits de l'enfant en Belgique*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1992, 152-166; zie over dit verdrag in het algemeen: VERHELLEN, E., *Het Verdrag inzake de Rechten van het Kind*, Leuven, Garant, 1994.

15. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 11-12.

gerechtelijke jeugdbescherming op federaal niveau. Anderzijds zullen tegelijkertijd een aantal belangrijke kanttekeningen worden gemaakt bij die regelgeving, mede ingegeven door de eerste ervaringen met haar toepassing en in het licht van de doelstellingen van de wetgever.

In een eerste afdeling zal ter situering, zij het zeer summier, een overzicht worden gegeven van de globale structuur van jeugdbescherming en bijzondere jeugdbijstand zoals die momenteel operationeel is in de Vlaamse Gemeenschap. Dit overzicht zou moeten meehelpen om enigszins tussen het bos de bomen te blijven zien.

De belangrijkste wijzigingen in de gerechtelijke jeugdbescherming op federaal niveau, door het van kracht worden van de Wet van 2 februari 1994, worden besproken in afdeling 2 (Voorlopige maatregelen), afdeling 3 (Voorbereidende rechtspleging), afdeling 4 (Maatregelen ten gronde), afdeling 5 (Procedure ten gronde) en afdeling 6 (Maatregelen ten aanzien van meerderjarigen). Een aantal in de praktijk minder toegepaste bepalingen, zoals betreffende de interventie van de onderzoeksrechter, of louter technische wijzigingen, zoals betreffende de territoriale bevoegdheid van de jeugdrechtbanken, moeten wegens plaatsgebrek onbesproken blijven. Er wordt evenmin ingegaan op de belangrijke wijzigingen in de gerechtelijke jeugdbescherming op Gemeenschapsniveau (in de Vlaamse Gemeenschap gerechtelijke bijstand genoemd), met name op de mogelijke tussenkomst van de jeugdrechtbank in problematische opvoedingssituaties, noch op de mogelijke incidenties van de inwerkingtreding van de Wet van 2 februari 1994 of van de bepalingen betreffende de gerechtelijke jeugdbijstand uit de Gecoördineerde Decreten op bijzondere wetten die voorzien in de mogelijkheid tot het opleggen van jeugdbeschermingsmaatregelen. Zo blijft de Wet van 15 juli 1960 tot de Zedelijke Bescherming van de Jeugd buiten beschouwing. Die Wet is volledig over het hoofd gezien tijdens de verschillende wetshervormingen, zowel op federaal vlak als op het vlak van de Gemeenschappen.¹⁶ Op grond van die wet (art. 7) kunnen nochtans ook (gewone) jeugdbeschermingsmaatregelen worden opgelegd, met uitzondering van de plaatsing in een openbare instelling.

Afdeling 1. Globale structuur van de jeugdbescherming en bijzondere jeugdbijstand in de Vlaamse Gemeenschap

Met de Wet van 8 april 1965 betreffende de Jeugdbescherming werd in ons land geopteerd om de jeugdbescherming niet langer louter gerechtelijk te organiseren. Mede ingegeven door inhoudelijke (cf. de opkomende stemmen voor dejusticialisering) en praktische (financiële) overwegingen voorzag de Jeugdbeschermingswet in een systeem van gerechtelijke en buitengerechtelijke jeugdbescherming. Het buitengerechtelijke systeem (de jeugdbeschermingscomités) zouden autonoom opereren, maar tegelijkertijd toch op verschillende wijzen verbonden blijven met de gerechtelijke werking.

16. Dezelfde problematiek rijst met betrekking tot art. 5, § 4, van de Wet van 29 juni 1983 betreffende de leerplicht, waarin wordt voorzien in de mogelijkheid maatregelen ten aanzien van de ouders op te leggen bij bepaalde inbreuken op die wet.

Deze twee-eenheid is in de Vlaamse Gemeenschap, ná en ondanks de verschillende wijzigingen in de regelgeving, behouden gebleven. De organisatie en de werking van de buitengerechtelijke bijzondere jeugdbijstand wordt hoofdzakelijk geregeld door de artikelen 3 tot en met 21 van de Gecoördineerde Decreten inzake Bijzondere Jeugdbijstand, die in de plaats komen van de vroegere artikelen 1 tot 6 van de Jeugdbeschermingswet.¹⁷ Sinds augustus 1988 zijn op het terrein, de jeugdbeschermingscomités vervangen door comités voor bijzondere jeugdzorg en vanaf december 1990 zijn ook de bemiddelingscommissies, die een buffer maar tegelijkertijd ook een schakel tussen buitengerechtelijke en gerechtelijke jeugdbescherming vormen, van start gegaan.¹⁸

Het in werking treden van de wijzigingen in de gerechtelijke jeugdbescherming liet langer op zich wachten.¹⁹ Dit heeft niet in het minst te maken met het feit dat de gerechtelijke jeugdbescherming niet langer wordt geregeld in één en dezelfde wet. De Jeugdbeschermingswet (1965) had de grote verdienste om de verschillende terreinen waar het optreden van gerechtelijke jeugdbescherming noodzakelijk werd geacht, te bundelen in één en dezelfde wet. De verdeling van de bevoegdheid over de gerechtelijke jeugdbescherming ten gevolge van de staatshervorming had tot gevolg dat die materie in verschillende wettelijke teksten wordt geregeld.

De Jeugdbeschermingswet van 8 april 1965 bepaalde dat het openbaar ministerie de jeugdrechtbank kon vorderen met het oog op het opleggen van maatregelen ten aanzien van de ouders of ten aanzien van de minderjarigen zelf. Wat betreft de maatregelen ten aanzien van de ouders, is het in de Vlaamse Gemeenschap voortaan niet meer mogelijk de opvoedingsbijstand, één van de grote innovaties onder de Jeugdbeschermingswet, op te leggen.²⁰ De jeugdrechtbank kan dus in het kader van de maatregelen ten aanzien van de ouders alleen nog de ontzetting uit het ouderlijk gezag uitspreken of een toezicht over de gezinsbijslag of andere sociale uiteringen opleggen. Wanneer de jeugdrechtbank wordt gevorderd op grond van een 'problematische opvoedingssituatie' (zie hierna), kan wel de maatregel van gezinsbegeleiding worden opgelegd, maar dit gebeurt niet meer in het kader van de maatregelen ten aanzien van de ouders.

17. Gecoörd. door Besl. VI. Reg. 4 april 1990, *B.S.*, 8 mei 1990.

18. Voor uitgebreide informatie hierover zie o.m.:

DECOCK, G., *Decreten inzake bijzondere jeugdbijstand. Algemene en artikelsgewijze commentaren*, Brussel, Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, s.d., 25-59, VERHELLEN, E. en CAPPELAERE, G.: *Jeugdbescherming en Bijzondere Jeugdbijstand in Vlaanderen*, Universiteit Gent, Centrum voor de Rechten van het Kind, Cahier 10, 1991, 11-23.

19. Het (voorlopige?) sluitstuk van de hervorming was inderdaad de Wet van 2 februari 1994 tot wijziging van de Wet van 8 april 1965 betreffende de Jeugdbescherming. Deze wet verscheen op 17 september 1994 in het *Belgisch Staatsblad* en werd tien dagen later van kracht.

20. Artikel 22, 1°, Decreet van 28 maart 1990 tot wijziging van het Decreet inzake Bijzondere Jeugdbijstand. Deze bepaling trad in werking door het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 1994 betreffende de inwerkingtreding van sommige bepalingen van het Decreet van 28 maart 1990 tot wijziging van het Decreet van 27 juni 1985 inzake bijzondere jeugdbijstand en van sommige bepalingen van de decreten inzake bijzondere jeugdbijstand, gecoördineerd op 4 april 1990 (*B.S.*, 17 september 1994).

Ten aanzien van minderjarigen waren in de Wet betreffende de jeugdbescherming waren vijf aanleidingen omschreven op grond waarvan het openbaar ministerie de jeugdrechtbank kon vorderen:

- a. ouderlijke klacht wegens wangedrag of onbuigzaamheid van de minderjarige (art. 36, eerste lid, 1°, W. Jb.)
- b. minderjarige in een gevaarstoestand (art. 36, eerste lid, 2°, W. Jb.)
- c. landloperij of bedelarij (art. 36, eerste lid, 3°, W. Jb.)
- d. als misdrijf omschreven feiten (art. 36, eerste lid, 4°, W. Jb.)
- e. bepaalde inbreuken op de leerplichtwetgeving (art. 36, eerste lid, 5°, W. Jb.)

Reeds in 1983, naar aanleiding van de wijziging van de Leerplichtwet, werd artikel 36, eerste lid, 5°, opgeheven. Sindsdien kan gerechtelijk enkel ten aanzien van de ouders worden opgetreden, hetzij strafrechtelijk (bevoegdheid politierechtbank), hetzij door het vorderen van maatregelen ten aanzien van de ouders. Het Decreet van 27 juni 1985 inzake de bijzondere jeugdbijstand maakte de bemiddelingscommissie bevoegd om tussen te komen inzake ouderlijke klacht omwille van wangedrag of onbuigzaamheid. Sinds het operationeel worden van die commissies (december 1990) konden zowel de bemiddelingscommissies als de jeugdrechtbanken in deze materie optreden. Artikel 36, eerste lid, 1° van de Jeugdbeschermingswet werd slechts opgeheven vanaf 27 september 1994²¹, en vanaf die datum is enkel de bemiddelingscommissie in eerste instantie terzake bevoegd. Wanneer de bemiddelingscommissie evenwel niet tot een minnelijke regeling komt, kan zij de zaak doorverwijzen naar het openbaar ministerie dat de zaak als problematische opvoedingssituatie bij de jeugdrechtbank kan aanhangig maken. Ook de gevallen die onder de ook vanaf 27 september 1994 opgeheven artikelen 36, eerste lid, 2° en 3°, ressorteerden, kunnen door het openbaar ministerie, onder de door de gecoördineerde Decreten inzake bijzondere jeugdbijstand bepaalde voorwaarden, als 'problematische opvoedingssituaties' voor de jeugdrechtbank worden gebracht. De jeugdrechtbank kan dus voortaan, buiten de gevallen van vorderingen tot het opleggen van maatregelen ten aanzien van de ouders, nog enkel gevorderd worden op grond van problematische opvoedingssituaties nadat de zaak naar het openbaar ministerie was doorverwezen door de bemiddelingscommissie of in hoogdringendheidssituaties (art. 22 Gecoörd. Decr.), op grond van als misdrijf omschreven feiten (art. 36, eerste lid, 4°, van de Jeugdbeschermingswet) of in het kader van de Wet van 15 juli 1960 tot Zedelijke Bescherming van de Jeugd.

De jeugdrechtbank beschikt over een verschillend maatregelenarsenaal naargelang de zaak is aanhangig gemaakt op grond van een problematische opvoedingssituatie (maatregelen opgesomd in de Gecoördineerde Decreten van de Vlaamse Gemeenschap) dan wel op grond van een als misdrijf omschreven feit of in het kader van de zedelijke bescherming van de jeugd (maatregelen opgesomd in de Jeugdbeschermingswet), al komen een aantal maatregelen uit beide regelgevingen wel met elkaar overeen. Dit geldt ook voor de voorlopige maatregelen die in het kader van de respectievelijke rechtsplegingen kunnen worden opgelegd.

De gerechtelijke procedure en de rechtsplegingsregels daarentegen zijn in de verschillende gevallen grotendeels dezelfde. Zo bepaalt artikel 63*bis*, § 1, van de

21. Artikel 22, 2°, Decr. VI. Gem. 28 maart 1990, in werking getreden krachtens Besl. VI. Reg. 20 juli 1994, *l.c.*

Jeugdbeschermingswet, ingevoegd door de Wet van 2 februari 1994, dat de rechtsplegingsregels zoals bepaald in het vierde hoofdstuk van titel II van de Jeugdbeschermingswet 'met uitzondering van de artikelen 45.2 en 46, van toepassing zijn op de bepalingen van gerechtelijke bescherming die door de bevoegde instanties zijn uitgevaardigd krachtens artikel 59bis, §§ 2bis en 4bis van de Grondwet en artikel 5, § 1, II, 6°, van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen'.

Afdeling 2. Voorlopige maatregelen

INLEIDING

De Wet van 2 februari 1994 heeft de Jeugdbeschermingswet ingrijpend gewijzigd op het vlak van de voorbereidende rechtspleging en de voorlopige maatregelen die in het kader van die rechtspleging kunnen worden genomen. De wijziging betreffen in hoofdzaak enerzijds het versterken van de rechtswaarborgen voor de jongeren in dit stadium van de rechtspleging en anderzijds de introductie van nieuwe modaliteiten bij een voorlopige maatregel van plaatsing in een openbare instelling.

In deze afdeling worden eerst de 'nieuwe' voorlopige maatregelen en/of hun modaliteiten besproken. In een volgende afdeling wordt dieper ingegaan op de eigenlijke voorlopige rechtspleging, al kan de opsplitsing tussen maatregelen en rechtspleging in de tekst soms kunstmatig aandoen.

De jeugdrechter kan, krachtens artikel 52 dat verwijst naar artikel 37, § 2, van de Jeugdbeschermingswet, ten aanzien van minderjarigen die 'verdacht worden' een als misdrijf omschreven feit te hebben gepleegd, verschillende 'gewone' voorlopige maatregelen opleggen. Zo is er de ondertoezichtstelling (art. 37, § 2, 2°, W. Jb.) en de plaatsing bij een betrouwbaar persoon of in een geschikte private instelling (art. 37, § 2, 3°, W. Jb.). Een derde 'gewone' voorlopige maatregel die de jeugdrechter kan nemen, is de voor hem gebrachte personen toevertrouwen aan een openbare instelling voor observatie en opvoeding onder toezicht of aan de groep openbare instellingen voor observatie en opvoeding onder toezicht (art. 37, § 2, 4°, W. Jb.). Aan die laatste maatregel kan een verbod van vrij verkeer worden gekoppeld. Bijzondere regels gelden wanneer de minderjarige in het kader van deze maatregel in een gesloten afdeling wordt ondergebracht. Deze 'nieuwe' modaliteiten worden kort besproken. Daarna worden de wijzigingen, aangebracht aan de 'buitengewone' voorlopige maatregel van plaatsing in een arresthuis beschreven. Tot slot wordt ingegaan op de onmogelijkheid die de Wet van 30 juni 1994 heeft gecreëerd om nog de in artikel 52 van de Jeugdbeschermingswet bedoelde voorlopige maatregelen op te leggen in het kader van procedures strekkende tot ontzetting van het ouderlijk gezag.

1. VOORLOPIGE MAATREGELEN IN HET KADER VAN PROCEDURES
TEN AANZIEN VAN MINDERJARIGEN, DIE OP GROND VAN EEN
ALS MISDRIJF OMSCHREVEN FEIT VOOR DE JEUGDRECHTBANK
WORDEN GEBRACHT

1.1. Voorlopige plaatsing in een openbare instelling of in de groep openbare
instellingen

Inleiding

De Wet van 2 februari 1994 heeft twee nieuwe modaliteiten geregeld voor de voorlopige maatregel van plaatsing in een openbare instelling of in de groep openbare instellingen.²² Enerzijds wordt een verbod van vrij verkeer geïntroduceerd. Anderzijds bevat de wet nadere regels betreffende de voorlopige bewaring in een gesloten opvoedingsafdeling.

a. Verbod van vrij verkeer

Luidens artikel 52, derde lid, van de Jeugdbeschermingswet kan de jeugdrechtbank, wanneer zij ten aanzien van een persoon die een als misdrijf omschreven feit heeft 'gepleegd'²³ voorlopig één van de maatregelen neemt bedoeld in artikel 37, § 2, 4° (toevertrouwen aan een openbare instelling voor observatie of opvoeding onder toezicht of toevertrouwen aan de groep openbare instellingen voor opvoeding en observatie onder toezicht), omwille van de noodwendigheden van het onderzoek en voor een hernieuwbare termijn van maximum dertig dagen, bij gemotiveerde beslissing de jongere vrij verkeer verbieden met de personen die de jeugdrechtbank bij naam aanwijst, zijn advocaat uitgezonderd.

De beslissing waarbij verbod van vrij verkeer wordt opgelegd, behelst een volledig contactverbod met de aangewezen persoon of personen en slaat zowel op bezoeken, telefonisch contact, als op de briefwisseling.²⁴ Het is steeds vereist dat de personen waarmee vrij verkeer wordt verboden, met name in de beschikking worden aangewezen.²⁵ Een volledig verbod om met wie dan ook contact te onderhouden, zou onwettig zijn.

De jeugdrechtbank bepaalt binnen de maximumtermijn van dertig dagen, de duur van het verbod van vrij verkeer. Het verbod van vrij verkeer kan telkens met dezelfde termijn bij gemotiveerde beslissing worden verlengd, dit tot zolang één van de voorlopige maatregelen bedoeld in artikel 37, § 2, 4°, van kracht blijft.²⁶

Luidens de ondubbelzinnige tekst van artikel 52, derde lid, kan het verbod van vrij verkeer slechts worden opgelegd omwille van de 'noodwendigheden van het

22. Voor het onderscheid tussen plaatsing in een openbare instelling of in de groep openbare instellingen, zie *infra*.

23. Bedoeld wordt een persoon ten aanzien waarvan een maatregel wordt gevorderd op grond van een als misdrijf omschreven feit.

24. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 27.

25. Dit in tegenstelling tot de opsecrètementstelling door de onderzoeksrechter. Zie Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/15; *Hand.*, Senaat, 1992-93, 8 juli 1993, 3361.

26. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 26.

opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek'.²⁷ Door deze bepaling wordt een criterium in de wet opgenomen dat eerder te situeren valt in de context van de wetgeving betreffende de voorlopige hechtenis dan wel in de context van een jeugdbeschermingswetgeving.²⁸

Tijdens de parlementaire voorbereiding deden een aantal parlementsleden en ook de Minister van Justitie, geconfronteerd met deze vaststelling, een poging om de mogelijkheid om een verbod van vrij verkeer op te leggen mede te koppelen aan een criterium eigen aan de jeugdbescherming. Zo werd betoogd dat het verbod enkel kan worden opgelegd in het belang van de minderjarige²⁹, of werd de maatregel voorgesteld als een soort gemengde maatregel bij de oplegging waarvan zowel educatieve overwegingen als overwegingen eigen aan het onderzoek een rol kunnen spelen.³⁰ In de lijn van deze laatste interpretatie werd gezegd dat de jeugdrechtbank zowel een contactverbod kan instellen met een persoon die een gevaar vormt voor de jongere als met een persoon die het onderzoek beoogt te belemmeren.³¹ Die interpretaties, die geenszins unaniem werden bijgevalen³², zijn gelet op de ondubbelzinnige wettekst moeilijk verdedigbaar³³, wat overigens door bepaalde parlementsleden reeds werd aangevoeld.³⁴

Zowel tijdens de parlementaire voorbereiding als in de rechtsleer werden vragen gesteld omtrent de duidelijk verschillende behandeling tussen volwassen delinquenten en jeugdige delinquenten met betrekking tot het verbod van vrij verkeer. Voor een strafrechtelijk meerderjarige kan het verbod van vrij verkeer slechts drie dagen duren, terwijl het voor een strafrechtelijk minderjarige dertig dagen kan duren, een termijn die bovendien nog verlengbaar is. Van meerdere zijden werd zelfs gewag gemaakt van discriminatie.³⁵ Daartegenover werd betoogd dat het verbod van vrij verkeer in het jeugdbeschermingsrecht een andere draagwijdte heeft dan in het strafprocesrecht. Waar het in het strafprocesrecht gaat om een algemeen verbod van vrij verkeer en bijgevolg om een echte afzondering, geldt het verbod van vrij verkeer in het jeugdbeschermingsrecht enkel voor het contact met nominatim

27. De woorden 'van het opsporingsonderzoek' werden in de Kamercommissie toegevoegd om te beletten dat een gerechtelijk onderzoek zou moeten worden gevorderd enkel en alleen met het oog op het opleggen van een verbod van vrij verkeer (Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 28-29).

28. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 68; BERTRAND, R. en JACOBS, Ch., 'De Nationale Orde van Advocaten en het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming', *Panopticon*, 1993, 437-438.

29. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 70; *Hand.*, Senaat, 1992-93, 8 juli 1993, 3361; Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 27.

30. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 68 en 70.

31. *Ibid.*, 70.

32. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/15, 6.

33. MOREAU, T., 'La réforme de la loi du 8 avril 1965', *J. Dr. Jeun.*, 1994, afl. 134, 18.

34. *Hand.*, Senaat, 1992-93, 8 juli 1993, 3364; Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/15, 5-6.

35. Zie o.a. *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/5; MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen als vierde, onaangekondigde doelstelling van de wet van 2 februari 1994, en de rechten van de verdediging', in *De hervorming van het jeugdbeschermingsrecht*, SENAEVE, P. en PEETERS, J. (ed.), Leuven, Acco, 1994, (35), 88; VANSTEENKISTE, Ph. en ELIAERTS, Ch., 'De nieuwe wet van 2 februari 1994 betreffende de jeugdbescherming. De moeizame geboorte van een nieuw jeugdrecht', *R.W.*, 1994-1995, (209), 218.

aangewezen personen³⁶, al kan het verbod wel betrekking hebben op een vrij grote kring van, zij het met name genoemde, personen. Daarnaast werd het verschil in behandeling ook nog verantwoord met het argument dat het verbod van vrij verkeer in het jeugdbeschermingsrecht werd ingesteld in het belang van de jongere.³⁷ Hoger werd evenwel reeds opgemerkt dat deze interpretatie op een wankel grondslag berust. Hoe dan ook, het is niet onmogelijk dat bij de bevoegde rechtscolleges de vraag naar de conformiteit van de besproken bepaling met het in de Grondwet en verschillende internationale mensenrechteninstrumenten vervatte gelijkheidsbeginsel, zal worden aanhangig gemaakt.

De wettekst bepaalt uitdrukkelijk dat de beschikking waarbij het verbod van vrij verkeer wordt ingesteld, gemotiveerd moet zijn. Die motivering zal de redenen uiteenzetten waarom het contact met de in de beschikking aangewezen personen het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek zou kunnen schaden.

b. Voorlopige bewaring in een gesloten opvoedingsafdeling

b.1. Algemeen

Luidens artikel 52*quater*, eerste en tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet kan de 'rechter of de jeugdrechtbank' de personen die op grond van een als misdrijf omschreven feit voor de jeugdrechtbank werden gebracht, voor ten hoogste drie maanden voorlopig plaatsen in een gesloten opvoedingsafdeling, ingericht door de Gemeenschapsoverheden, wanneer de betrokkene blijk geeft van 'aanhoudend wangedrag' of 'zich gevaarlijk gedraagt' of indien een gerechtelijk onderzoek dit vereist. Aan de maatregel kan bovendien omwille van dezelfde redenen als waarvoor hij kan worden opgelegd, een absoluut verbod worden gekoppeld om de instelling te verlaten (art. 52*quater*, derde lid, W. Jb.). Deze voorlopige maatregel kan eenmaal voor eenzelfde maximumperiode worden verlengd na kennisgeving van een medisch-psychisch verslag, opgesteld door de instelling waar de betrokkene is geplaatst en nadat de betrokkene en zijn raadsman werden gehoord (art. 52*quater*, vierde lid, W. Jb.). Daarna kan de maatregel elke maand bij gemotiveerde beslissing van de 'rechter of jeugdrechtbank' worden verlengd 'wanneer ernstige en uitzonderlijke omstandigheden die betrekking hebben op de vereisten van de openbare veiligheid of eigen zijn aan de persoonlijkheid van de betrokkene aanwezig zijn die de handhaving van de voorlopige maatregelen noodzakelijk maken'. De betrokkene, zijn raadsman en de directeur van de instelling worden vooraf gehoord (art. 52*quater*, vijfde lid, W. Jb.).

Over de juiste aard van deze maatregel en van zijn modaliteiten is tijdens de parlementaire voorbereiding heel wat te doen geweest. Er werd vooropgesteld dat niet de bescherming van het individu centraal staat, maar wel het gedrag van de betrokkene – zijn aanhoudend wangedrag of het gevaarlijke karakter van het gedrag – en de noodwendigheden van het onderzoek, dat de maatregel evenveel te maken heeft met de openbare veiligheid als met de bescherming van de minderjarige zelf en dat het vooral gaat om een maatregel met het oog op het berechten van

36. Zie o.a. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 27.

37. *Hand.*, Senaat, 1992-93, 8 juli 1993, 3364. Zie ook Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/15, 5.

de betrokkene.³⁸ Dit wordt bevestigd door de formulering van de besproken teksten. Die van artikel 52^{quater}, vijfde lid, (maandelijkse verlenging van de maatregel) is overigens rechtstreeks geïnspireerd op wetgeving betreffende de voorlopige hechtenis.³⁹

Tijdens de parlementaire voorbereiding en in de rechtsleer deed deze verschuiving van de beschermingsfilosofie naar een meer strafrechtelijke logica de vraag rijzen of er geen discriminatie is gelegen in het feit dat in het volwassenenstrafrecht de periode van voorlopige hechtenis wel wordt afgetrokken van de uiteindelijke vrijheidsstraf, terwijl dit niet het geval is met de periode van plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling, mocht later de zaak uit handen worden gegeven⁴⁰, en in het feit dat niet alle waarborgen uit de voorlopige hechteniswetgeving aanwezig zijn bij de oplegging en verlenging van de besproken voorlopige maatregelen.⁴¹

Tevens rijst een probleem doordat de besproken maatregelen dienen te worden uitgevoerd in instellingen die afhangen van de Gemeenschappen. Zullen de Gemeenschappen bereid zijn om hun instellingen ter beschikking te stellen en zo te organiseren dat de hierboven beschreven finaliteit van die maatregelen kan worden bereikt? De vraag rijst zelfs of er geen bevoegdheidsrechtelijke problemen zullen opduiken nu de Gemeenschapsbevoegdheid inzake jeugdbescherming uitsluitend binnen de bevoegdheidstoewijzing inzake 'bijstand aan personen' (art. 5, § 1, II, Bijz. W. van 8 augustus 1980) valt te situeren.⁴²

b.2. De initiële maatregel

De voorlopige bewaring in een gesloten opvoedingsafdeling kan initieel slechts worden opgelegd wanneer de betrokkene, die voor de jeugdrechtbank wordt gebracht op grond van een als misdrijf omschreven feit, blijkt geeft van aanhoudend wangedrag, zich gevaarlijk gedraagt of indien een gerechtelijk onderzoek (dus niet een opsporingsonderzoek) dit vereist. De begrippen 'aanhoudend wangedrag' en 'gevaarlijk gedrag' zijn ontleend aan het vroegere artikel 39 van de Jeugdbeschermingswet, betreffende de terbeschikkingstelling van de Regering.⁴³ Alhoewel de begrippen 'aanhoudend wangedrag' en 'gevaarlijk gedrag' worden gekenmerkt door een zekere vaagheid, lijkt de analogie met de gebruikte begrippen uit artikel 39 van de Jeugdbeschermingswet erop te wijzen dat de voorlopige plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling slechts in zeer zwaarwichtige gevallen kan worden

38. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 79.

39. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 99-100.

40. Zie o.a. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 100; Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 80.

41. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 100; zie ook VANSTEEKISTE, Ph. en ELIAERTS, Ch., *l.c.*, 218.

42. Zie in dit verband Arbitragehof, nr. 66, 30 juni 1988, *B.S.*, 21 juli 1988, 10432; en A.A., 1988, 781, overw. 2.B.: 'de jeugdbescherming (...) heeft trouwens altijd, ook waar ze van dwingende aard is, essentieel een finaliteit van hulp- en dienstverlening'; zie ook Advies C.C.A.J., *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, Bijlage VII, 134.

43. Zie over de TBR: SMETS, J., 'De terbeschikkingstelling van de Regering van minderjarigen: een situering binnen de wet betreffende de wet op de jeugdbescherming', *R.W.*, 1986-87, 2864-2867.

opgelegd.⁴⁴ Het aanhoudend wangedrag of gevaarlijk gedrag kan erin bestaan betrokken te zijn geweest bij herhaald delinquent gedrag.⁴⁵

De voorlopige maatregel van bewaring in een gesloten opvoedingsafdeling kan luidens de tekst van artikel 52^{quater} worden opgelegd door de (jeugd)rechter of de jeugdrechtbank. Volgens de Minister van Justitie werd het woord jeugdrechtbank welbewust in de wettekst opgenomen om de jeugdrechtbank in de mogelijkheid te stellen de besproken voorlopige maatregel op te leggen wanneer ze de zaak ten gronde reeds in behandeling heeft genomen doch ze (ter terechtzitting) beslist niet onmiddellijk over de zaak te beslissen maar ze te verdagen.⁴⁶

Wanneer de artikelen 37, § 2, 4°, artikel 52, tweede lid, en artikel 52^{quater} in hun onderlinge samenhang worden gelezen, blijkt dat de voorlopige maatregel van bewaring in een gesloten opvoedingsafdeling in principe slechts kan worden bevolen ten aanzien van jongeren boven de 12 jaar.⁴⁷

b.3. Verlenging

De besproken voorlopige maatregel kan eenmaal en na kennisgeving van een door de instelling opgesteld medisch-psychologisch verslag worden verlengd nadat de betrokkene en zijn raadsman werden gehoord (art. 52^{quater}, vierde lid, W. Jb.). Alhoewel de tekst het niet uitdrukkelijk bepaalt, vloeit uit de algemene economie van het besproken artikel en uit een vergelijking met het vijfde lid ervan voort dat de verlenging slechts om dezelfde redenen en voor eenzelfde maximumtermijn als de aanvankelijke maatregel kan worden opgelegd. Het is de jeugdrechter zelf die over een eventuele verlenging beslist. Uit geen bepaling vloeit voort dat het openbaar ministerie de verlenging zou moeten vorderen. Het openbaar ministerie dient zelfs niet te worden gehoord vooraleer de jeugdrechter de maatregel zou kunnen verlengen, wat door sommigen op kritiek wordt onthaald.⁴⁸

Opdat de maatregel een eerste maal zou kunnen worden verlengd, moeten de betrokkene en zijn raadsman worden gehoord, of, zo mag men aannemen, althans behoorlijk werden opgeroepen (de betrokkene of zijn raadsman kunnen immers de verlenging door een loutere niet-verschijning niet beletten). In de parlementaire voorbereiding werd vooropgesteld dat het de jeugdrechter is die het nodige moet doen opdat de betrokkene zou worden opgeroepen.⁴⁹ Nergens wordt evenwel bepaald welke vorm die oproeping moet aannemen. Verder is een kennisgeving nodig aan de jeugdrechter van een door de instelling opgesteld medisch-psychisch verslag.⁵⁰ De vraag rijst of de advocaat van de betrokkene inzagerecht heeft in het medisch-psychisch verslag. Voor de betrokkene zelf is dit alvast onmogelijk gelet

44. De TBR werd als een ultieme maatregel beschouwd die slechts omwille van zeer ernstige redenen kon worden bevolen. Hij kon evenwel enkel bij vonnis en nooit als eerste maatregel worden opgelegd. Zie o.a. *Novelles, Protection de la Jeunesse*, p. 370, nr. 1101.

45. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 79; MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 97.

46. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 81.

47. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 97; Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 79.

48. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 99.

49. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 86.

50. *Ibid.*

op het bepaalde in artikel 55, derde lid, van de Jeugdbeschermingswet, naar luid waarvan de stukken uit het dossier die betrekking hebben op de persoonlijkheid van de betrokkene en het milieu waarin hij leeft, niet aan hem mogen worden meegedeeld. Voor wat zijn advocaat betreft, rijst de vraag of artikel 55, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet niet analoog dient te worden toegepast op de verlenging van de in artikel 52^{quater} bedoelde maatregel. Luidens dat artikel 55, tweede lid, kunnen de partijen en hun advocaten kennis nemen van het dossier wanneer het openbaar ministerie het opleggen van voorlopige maatregelen vordert. Het ligt in de rede dat dit vereiste evenzeer dient te gelden wanneer zulk een voorlopige maatregel wordt verlengd. Nu het medisch-psychisch onderzoek zich in het dossier bevindt, kan de advocaat van de betrokkene er kennis van nemen. Tevens kan worden aangenomen dat artikel 5, § 4, van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en artikel 37, d), van het V.N.-Kinderrechtenverdrag ook van toepassing zijn op de nieuwe titel van vrijheidsberoving die de beschikking tot verlenging uitmaakt. De in die artikelen vervatte waarborgen in geval van vrijheidsberoving impliceren dat de advocaat van de betrokkene toegang tot het dossier zou hebben.⁵¹

Tijdens de parlementaire voorbereiding werd erop gewezen dat de verdediging beroep kan doen op andere artsen of psychologen om het medisch-psychisch verslag uitgaande van de instelling te betwisten.⁵² Dit impliceert overigens dat de advocaat van de betrokkene toegang heeft tot het dossier waarin genoemd verslag is opgenomen.

De maatregel kan vervolgens maandelijks worden verlengd bij gemotiveerde beslissing van de jeugdrechter of de jeugdrechtbank, die moet zijn gegrond op 'ernstige en uitzonderlijke omstandigheden die betrekking hebben op de vereisten van openbare veiligheid of die eigen zijn aan de persoonlijkheid van de betrokkene en die de handhaving van de maatregel noodzakelijk maken'. De betrokkene, zijn raadsman en de directeur van de instelling worden vooraf gehoord (art. 52^{quater}, vijfde lid W. Jb.) of althans behoorlijk opgeroepen. Ook hier maakt de wet geen melding van een vordering van het openbaar ministerie of van een verplichting om vooraf het openbaar ministerie te horen.⁵³ Tijdens de parlementaire voorbereiding werd benadrukt dat de voorwaarden die voor de maandelijks verlengingen dienen te zijn vervuld, als strenger dienen te worden beschouwd dan de voorwaarden die bij de initiële oplegging van de maatregelen, of bij de eerste verlenging ervan met drie maanden, dienen te zijn vervuld, en dat de vereisten van het (gerechtelijk) onderzoek alleen de maandelijks verlengingen van de maatregel niet rechtvaardigen.⁵⁴ De besproken verlengingsmogelijkheid zou bijgevolg slechts in zeer uitzonderlijke gevallen kunnen worden aangewend.

Men bemerkte tevens dat het vereiste van neerlegging van een medisch-psychisch verslag niet meer is vereist (in tegenstelling tot de verlenging van maximaal drie maanden). Tijdens de parlementaire voorbereiding werd zulks verantwoord

51. Zie m.b.t. artikel 5, § 4, van het E.V.R.M. o.a. Brussel, Jk., 14 november 1989, *J. Dr. Jeun.*, 1989, afl. 10, 32.

52. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 82.

53. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', *l.c.*, 100.

54. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 85.

vanuit de overweging dat ook de directeur heel wat informatie kan geven over de persoonlijkheid van de jongere.⁵⁵

Ook hier is een zekere dubbelzinnigheid aanwezig doordat de verlengingsmogelijkheid wordt gekoppeld aan indicaties die onderling zeer verschillend zijn, met name enerzijds veiligheidsoverwegingen, wat een criterium is dat verwijst naar de voorlopige hechteniswetgeving en, anderzijds, overwegingen betreffende de persoonlijkheid van de betrokkene, waardoor eerder lijkt te worden verwezen naar een criterium eigen aan de jeugdbescherming.

b.4. Verbod om de instelling te verlaten

De voorlopige maatregel van bewaring in een gesloten opvoedingsafdeling kan gepaard gaan met een verbod om de instelling te verlaten. De jeugdrechter of de jeugdrechtbank kunnen zulks bij gemotiveerde beslissing besluiten (art. 52^{quater}, derde lid, W. Jb.). Ook deze beslissing kan enkel genomen worden, indien de betrokkene blijk geeft van aanhoudend wangedrag, zich gevaarlijk gedraagt of indien een gerechtelijk onderzoek (ook hier dus niet het opsporingsonderzoek) dit vereist. In de Senaatscommissie betoogde de Minister van Justitie dat het uitgangsverbod in principe dient te zijn gesteund op persoonlijkheidselementen maar dat aan de persoonlijkheidsgegevens dient te worden voorbijgegaan wanneer het gaat om 'herhaalde criminaliteit die in benden wordt gepleegd'.⁵⁶ De verslaggever van de Senaatscommissie verklaarde dan weer dat de voorwaarden die aan het verbod om de instelling te verlaten zijn gekoppeld, eerder te maken hebben met de persoonlijkheid van de betrokkene dan met de ernst van de feiten⁵⁷, al lijkt dit criterium toch niet geheel samen te vallen met het in de wet gebruikte criterium.

Wanneer geen verbod is opgelegd om de instelling te verlaten, komt het aan de instellingsverantwoordelijke toe in het licht van de persoonlijkheid van de betrokkene en zijn pedagogische vooruitgang, te oordelen in welke mate hij de instelling kan verlaten, om professionele, sociale, pedagogische of andere redenen.⁵⁸

Het verbod om de instelling te verlaten kan worden verlengd onder dezelfde voorwaarden als de voorlopige maatregel van plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling zelf. Een eerste maal bijgevolg voor een nieuwe maximumperiode van drie maanden, na kennisgeving van een door de instelling opgesteld medisch-psychisch verslag en nadat de betrokkene en zijn raadsman werden gehoord of behoorlijk werden opgeroepen, en daarna maandelijks, door een met bijzondere redenen omklede beslissing die moet zijn gegrond op het bestaan van ernstige en uitzonderlijke omstandigheden die betrekking hebben op de vereisten van openbare veiligheid of eigen zijn aan de persoonlijkheid van de betrokkene en die de handhaving van de maatregel noodzakelijk maken, en nadat de betrokkene, zijn raadsman en de directeur van de instelling vooraf werden gehoord of behoorlijk werden opgeroepen.

55. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 81.

56. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 76; vgl. *Hand.*, Senaat, 1992-93, 8 juli 1993, 3361.

57. *Hand.*, Senaat, 1992-93, 8 juli 1993, 3361.

58. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 27.

1.2. Voorlopige plaatsing in een arresthuis

a. Algemeen

Krachtens artikel 53, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet mag, indien het feitelijk onmogelijk is een particulier of een instelling te vinden die de minderjarige dadelijk kan opnemen en alzo de in artikel 52 van de Jeugdbeschermingswet bedoelde maatregelen niet kunnen worden ten uitvoer gelegd, de minderjarige voorlopig, maar voor niet langer dan vijftien dagen, in een huis van arrest worden bewaard. Luidens het tweede lid van artikel 53 van de Jeugdbeschermingswet kan de maatregel slechts worden toegepast ten aanzien van personen die ervan verdacht worden een feit te hebben gepleegd, strafbaar met een correctionele hoofdgevangenisstraf van één jaar of met een zwaardere straf, in de zin van het Strafwetboek of van de aanvullende wetten en voor zover zij, op het ogenblik van de feiten, de leeftijd van veertien jaar hebben bereikt. De maatregel kan slechts eenmaal in de loop van eenzelfde procedure worden opgelegd (art. 53, vierde lid, W. Jb.). De minderjarige die in een arresthuis wordt bewaard, wordt van de aldaar gedetineerde volwassenen afgezonderd (art. 53, laatste lid, W. Jb.).

De wetgever heeft de principiële optie genomen om dit artikel op termijn op te heffen. De datum waarop deze opheffing zal plaatsvinden, dient evenwel door de uitvoerende macht te worden bepaald (art. 53bis, W. Jb.). Hierbij is determinerend dat een aantal bijkomende plaatsen in gesloten Gemeenschapsinstellingen worden gecreëerd.⁵⁹

Artikel 53, vijfde lid, van de Jeugdbeschermingswet verklaart artikel 53 ook van toepassing 'op de personen bedoeld in artikel 37, § 3, 2°'. Luidens dit laatste artikel kan de jeugdrechtbank de in artikel 37, § 2, 2°, tot 4°, van de Jeugdbeschermingswet bedoelde maatregelen opleggen tot uiterlijk de dag waarop de betrokkene de leeftijd van twintig jaar bereikt, wanneer het gaat om personen die na de leeftijd van zeventien een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd. Uit de referentie naar dit artikel 37, § 3, 2°, in artikel 53 van de Jeugdbeschermingswet vloeit voort dat een voorlopige bewaring in een arresthuis ook kan worden opgelegd na de meerderjarigheid maar niet na de leeftijd van twintig jaar, op voorwaarde dat de betrokkene op het ogenblik van de feiten strafrechtelijk minderjarig was en de leeftijd van zeventien jaar had bereikt.

De maatregel kan in de loop van eenzelfde procedure slechts eenmaal worden opgelegd (art. 53, vierde lid, W. Jb.) en kan niet worden verlengd.⁶⁰ De stelling dat de regel van de eenmaligheid slechts zou gelden voor zover het gaat om dezelfde feiten⁶¹, zodat de maatregel *in de loop van eenzelfde procedure* toch opnieuw zou kunnen worden opgelegd telkens wanneer de jongere nieuwe feiten pleegt, druist in tegen de tekst zelf van artikel 53, waar ondubbelzinnig wordt gesproken over 'eenzelfde procedure' en niet over 'op grond van dezelfde feiten', en is bovendien moeilijk te verzoenen met het uitzonderlijke karakter die de maatregel moet hebben. Wel blijft het mogelijk op grond van die nieuwe feiten een nieuwe procedure

59. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 39.

60. Zie o.a. Brussel, Jk., 4 maart 1981, *D. Jb.*, III-47.

61. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 28; MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 104; MOREAU, T., *l.c.*, 20.

op gang te brengen. In het kader van deze nieuwe procedure is een nieuwe toepassing van artikel 53 dan weer niet uitgesloten.

Volgens de Minister van Justitie zou het verbod van vrij verkeer met bepaalde bij name genoemde personen, dat de jeugdrechter kan bevelen wanneer hij de minderjarige voorlopig in een gemeenschapsinstelling plaatst (cf. *supra*), ook kunnen worden bevelen wanneer hij de minderjarige voorlopig in een arresthuis plaatst.⁶² De Minister steunt zijn standpunt op een a fortiori-redenering, die als zodanig moeilijk kan worden betwist. Blijft evenwel de vaststelling dat deze bijkomende beperking op de persoonlijke vrijheid die het verbod van vrij verkeer inhoudt, niet uitdrukkelijk in de wet is vermeld.

Volledigheidshalve kan worden gewezen op artikel 145 van het Ministerieel Besluit van 12 juli 1971⁶³ naar luid waarvan de bezoeken aan de minderjarigen die voorlopig in een arresthuis worden bewaard, worden geregeld in overeenstemming met de bevoegde jeugdrechter. Indien men de redenering van de Justitieminister volgt en verbod van vrij verkeer dus ook mogelijk is ten aanzien van in een arresthuis geplaatste jongeren, dan dient daaruit ook te worden besloten dat het genoemde artikel 145 impliciet is opgeheven of minstens conform met artikel 52, derde lid, van de Jeugdbeschermingswet dient te worden geïnterpreteerd. Dit zou inhouden dat de betrokkene van eenieder bezoek zou mogen ontvangen, behalve van die personen die met name door de jeugdrechter worden aangewezen.

b. Toepassingsvoorwaarden

De voorlopige plaatsing in een arresthuis kan slechts worden toegepast indien aan een aantal voorwaarden is voldaan. De betrokkene moet eerst en vooral verdacht worden van een als misdrijf omschreven feit dat strafbaar is met een hoofdgevangenisstraf van één jaar of met een zwaardere straf 'in de zin van het Strafwetboek of van de aanvullende wetten' (art. 53, tweede lid, W. Jb.). Met deze laatste zinsnede wordt wellicht bedoeld dat het zowel kan gaan om een feit dat in het Strafwetboek strafbaar is gesteld als om een feit dat in de bijzondere strafwetten strafbaar wordt gesteld. Men merke op dat een minimumstraf van één jaar ook in de Wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis wordt gehanteerd (art. 16). Ten tweede dient de betrokkene op het ogenblik van het feit de leeftijd van veertien jaar hebben bereikt (art. 53, tweede lid, W. Jb.). Ten derde dient er een feitelijke onmogelijkheid te bestaan om een particulier of een instelling te vinden zodat de in artikel 52 bedoelde (plaatsings-)maatregelen niet kunnen worden uitgevoerd.

Het is vooral deze laatste voorwaarde die in de rechtspraak en de rechtsleer daterende van vóór de totstandkoming van de Wet van 2 februari 1994 heel wat inkt heeft doen vloeien. Volgens een eerste, extensieve interpretatie kan artikel 53 niet enkel worden aangewend in geval van louter plaatsgebrek in instellingen, maar ook wanneer er geen plaatsingsmogelijkheden zijn die aangepast zijn aan de noodwendigheden van het geval, met name op het vlak van de veiligheid en de nood-

62. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 27 en 40.

63. *B.B.S.*, 1971, 217, evenwel niet bekendgemaakt in het *B.S.*

wendigheden van het onderzoek.⁶⁴ Volgens een radicaal tegenovergesteld standpunt, dat voornamelijk in de rechtsleer is terug te vinden, verwijst het begrip 'materiële onmogelijkheid' enkel naar een louter plaatsgebrek in instellingen of bij privé-personen.⁶⁵ De aanhangers van deze stelling wijzen veelal op het feit dat het toepassingscriterium 'verdorven inborst van de minderjarige', dat voorkwam in de Wet van 15 mei 1912, door de wetgever in 1965 niet meer werd gehanteerd en dat de wetgever in 1965 van oordeel was dat de problematiek van minderjarigen die betrokken zijn bij ingewikkelde onderzoeken waarbij ook veiligheidsoverwegingen meespelen, dient te worden opgelost in het kader van de onthaalcentra.⁶⁶ Een derde stroming neemt een tussenstandpunt in door aan te nemen dat de feitelijke onmogelijkheid een instelling of particulier te vinden die de minderjarige kan opnemen, niet verwijst naar een absoluut louter materieel plaatsgebrek, doch in het licht van de doelstellingen van de Jeugdbeschermingswet dient te worden geëvalueerd aan de hand van de gegevens van elk concreet geval.⁶⁷ Hierbij wordt evenwel opgemerkt dat de vaststelling dat een instelling waar de betrokkene kan worden geplaatst niet geheel geschikt is gelet op zijn persoonlijkheid en problematiek, op zich nog geen reden vormt om artikel 53 toe te passen. Men kan immers moeilijk staande houden dat een plaatsing in een arresthuis de opvoedings- en behandelingsdoelstellingen meer dient dan een plaatsing in die instelling.⁶⁸ Het is in deze visie dus enkel mogelijk wanneer er ernstige aanwijzingen zijn dat de betrokkene de instellingen terstond zou ontvluchten, zodat de opvoedings- en behandelingsdoelstellingen van de jeugdbeschermingswet in het geheel niet zouden kunnen worden gerealiseerd, dat artikel 53 bij gebrek aan plaats in een geschikte instelling zou kunnen worden toegepast.

Hoe dan ook rijst de vraag of de discussie naar de juiste draagwijdte van artikel 53 niet op fundamentele wijze is beïnvloed door de wijziging van artikel 52 door de Wet van 2 februari 1994 en door de invoeging door diezelfde wet van een artikel 52^{quater} in de Jeugdbeschermingswet. Krachtens die artikelen kunnen voortaan ook de noodwendigheden van het onderzoek of veiligheidsoverwegingen bij het opleggen van voorlopige maatregelen (plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling) in aanmerking worden genomen. Kan men, gelet op die wetswijzigingen, juridisch nog staande houden dat die overwegingen in het geheel niet mogen meespelen bij de toepassing van artikel 53 van de Jeugdbeschermingswet? Met andere woorden, kan artikel 53 niet worden toegepast wanneer er geen plaats is in instellingen die hoger vermelde doelstellingen kunnen realiseren? Deze (juridische)

64. Zie o.a. Bergen, Jk., 6 januari 1978, *J.T.*, 1979, noot VAN DE KERCKHOVE, M.; Zie hierover M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 3-4.

65. Zie o.a. DE VALCKENEER, C., 'Les régimes particuliers de détention', in *La détention préventive*, DEJEMEPPE, B. (ed.), Brussel, Larcier, 1992, 361; MAES, Ch., 'Wet betreffende de jeugdbescherming of betreffende de bescherming van de maatschappij tegen deviante of delinquente jeugd? Artikel 53 van de wet van 8 april 1965: een sleutel', *Panopticon*, 1986, 39; VAN DE KERCKHOVE, M., 'Questions relatives au placement provisoire d'un mineur dans une maison d'arrêt', Noot bij Bergen, Jk., 6 januari 1978, *J.T.*, 1979, 8; VERMEYLEN, P., Noot bij Luik, Jk., 16 december 1980, *Jur. Liège*, 1981, 298.

66. Verslag DE RIEMAECKER-LEGOT/TERWAGNE, *Gedr. St.*, Kamer, 1962-63, nr. 637/7, 45.

67. Zie o.a. Luik, Jk., 16 december 1980, *Jur. Liège*, 1981, 294; Jeugdrb. Luik, 7 december 1989, *J.L.M.B.*, 1990, 282, noot MARTENS, P.

68. SMETS, J., 'Kroniek Jeugdbeschermingsmaatregelen', *R.W.*, 1986-1987, (145), 166; MAES, Ch., 'Wet betreffende de jeugdbescherming...', 40.

vraagstelling doet opnieuw de (inhoudelijke) vraagstelling rijzen naar de finaliteit van de maatschappelijke reactie op jeugddelinquentie.

Ondanks een wijd verspreide praktijk in die zin⁶⁹, blijft de toepassing van artikel 53 van de Jeugdbeschermingswet in ieder geval uitgesloten wanneer ze wordt opgevat als sanctie, als reactie op de ernst van de feiten of als laatste waarschuwing voor een beslissing tot uithandengeving.⁷⁰

2. VOORLOPIGE MAATREGELEN IN HET KADER VAN PROCEDURES TEN AANZIEN VAN DE OUDERS

Krachtens artikel 52, laatste lid, van de Jeugdbeschermingswet kunnen de in artikel 52 vermelde maatregelen niet meer worden genomen ten aanzien van kinderen van personen ten aanzien van wie de ontzetting van het ouderlijk gezag wordt gevorderd (art. 52, laatste lid, W. Jb., toegevoegd door de Wet van 30 juni 1994 tot wijziging van art. 52 van de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming).

Deze bepaling is tot stand gekomen op grond van een parlementair initiatief.⁷¹ Uit de toelichting van het wetsvoorstel dat zou leiden tot de besproken bepaling, blijkt dat het voorstel een reactie is op een arrest van het Arbitragehof waarin artikel 62, § 9, van het Decreet van 4 maart 1991 van de Franse Gemeenschap (het 'Décret relatif à l'aide à la jeunesse'), gedeeltelijk wordt vernietigd.⁷² Die vernietiging had betrekking op de opheffing van de artikelen 52 en 53 in de mate dat die artikelen ook van toepassing waren op kinderen van personen ten aanzien van wie de ontzetting van het ouderlijk gezag wordt gevorderd. In de toelichting van het voorstel wordt erop gewezen dat een gelijkaardige bepaling bestaat in de Vlaamse Gemeenschap, die nooit werd vernietigd (art. 22, 5°, Decr. VI. Gem. 28 maart 1990).⁷³ Dit laatste is evenwel niet toe te rekenen aan het Arbitragehof, maar wel aan het feit dat dat laatste artikel nooit werd aangevochten. Luidens de toelichting dient de federale wetgever 'het evenwicht te herstellen' door het niet toepasselijk verklaren van artikel 52 op kinderen van ouders ten aanzien waarvan de ontzetting wordt gevorderd, omdat genoemde bepaling uit het Vlaamse Decreet niet meer kan worden vernietigd.⁷⁴ Tevens zou aldus de Gemeenschappen de gelegenheid worden gegeven om 'ten volle hun opdracht te vervullen ten opzichte van de minderjarigen in gevaar, met inbegrip van de kinderen van personen ten aanzien waarvan de ontzetting van het ouderlijk gezag wordt gevorderd'.⁷⁵

Bij dit alles rijzen zowel juridische als inhoudelijke vragen. Vooreerst lijkt de auteur van het wetsvoorstel ervan uit te zijn gegaan dat genoemd artikel 22, 5°,

69. CHARLES, R. en DENUIT, M., 'Réflexions sur l'application de l'article 53 de la loi sur la protection de la jeunesse', *J.T.*, 1984, (17), 18.

70. Zie o.a. BARTHOLOME, J.P., 'Le droit des jeunes et les droits de l'homme', *J. Dr. Jeun.*, 1988, afl. 3, (3) 4; CHARLES, R. en DENUIT, M., *l.c.*, 17-18; HENRY, P., 'Détention provisoire des jeunes et droits de l'homme', *Jur. Liège*, 1986, (332), 333; SMETS, J., 'E.V.R.M. en jeugdbeschermingsrecht', *Panopticon*, 1988, (539), 541; VANSTEENKISTE, Ph. en ELIAERTS, Ch., *l.c.*, 212.

71. *Gedr. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1196/1.

72. Arbitragehof nr. 4/93, 21 januari 1993, A.A., 1993, 43.

73. *Gedr. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1196/1, 1.

74. *Ibid.*, 1-2.

75. *Ibid.*, 2.

van het Decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 28 maart 1990 zonder enige mogelijkheid van juridische aanvechting in de rechtsorde aanwezig blijft. Hij is evenwel voorbijgegaan aan het gegeven dat de Bijzondere Wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof bepalingen bevat die tot resultaat hebben dat de rechter die met dat artikel geconfronteerd wordt, het buiten toepassing kan laten, eventueel, maar niet noodzakelijk, na het stellen van een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof (art. 26, § 1, 1° en art. 26, § 2, derde lid, Bijz. W. 6 januari 1989 op het Arbitragehof). Daarenboven wordt ook een nieuwe termijn om een beroep tot vernietiging tegen dit artikel in te stellen voor de 'institutionele partijen' opgesteld mocht het Hof dat artikel in het kader van een prejudiciële procedure in strijd met de bevoegdheidsbepalende regels hebben bevonden (art. 4, 2°, Bijz. W. 6 januari 1989).⁷⁶

Belangrijker nog is dat de door artikel 52, laatste lid, van de Jeugdbeschermingswet gecreëerde onmogelijkheid om nog voorlopige maatregelen op te leggen ten aanzien van minderjarigen in het kader van ontzettingsprocedures, ook een aantal inhoudelijk ongewenste effecten dreigt te hebben. De auteur van het voorstel gaat ervan uit dat de bescherming van kinderen van ouders ten aanzien van wie een ontzettingsprocedure aanhangig is, moet worden geregeld in het kader van de Gemeenschapswetgeving. Afgezien van de vraag of deze stelling te verenigen valt met de leer van het arrest nr. 4/94 van 21 januari 1993 van het Arbitragehof⁷⁷, rijst enerzijds de vraag of de in het kader van de Gemeenschapswetgeving gestarte hulpverlening te verenigen valt met de eigen aard van de ontzettingsprocedure, en anderzijds de vraag of die hulpverlening verenigbaar is met het gegeven dat eens de ontzetting is uitgesproken, de Jeugdbeschermingswet een eigen systeem van bescherming van kinderen van ontzette ouders organiseert, met name de provoogdij (art. 34-35 W. Jb.).

Een eerste vraag betreft dus de verenigbaarheid van de toepassing van de Gemeenschapswetgeving met de eigen aard van de ontzettingsprocedures. De ontzetting is een zeer ingrijpende maatregel die door de wetgever wordt gezien als een ultieme en uitzonderlijke maatregel die slechts zal worden opgelegd wanneer andere oplossingen onmogelijk zijn en het noodzakelijk is de banden tussen ouders en kinderen geheel of gedeeltelijk te verbreken.⁷⁸ De Gemeenschapswetgeving daarentegen geeft voorrang aan vrijwillige hulpverlening – die in gevallen waarin de ontzetting wordt gevorderd haast per definitie onmogelijk is – en heeft een gezinsgericht karakter.⁷⁹ Het hoeft geen betoog dat deze twee finaliteiten haaks op elkaar staan. Bestaat er geen gevaar dat het inschakelen van de bijstandsverlening georganiseerd door de Gemeenschapswetgeving ofwel een nutteloze complicatie zal zijn, ofwel van zijn doel zal worden afgewend? Is het daarentegen niet aange-

76. In het kader van deze bijdrage kan op deze wijze ingewikkelde publiekrechtelijke problematiek niet verder worden ingegaan. Zie hierover nader SMETS, J., *Jeugdbeschermingsrecht*, te verschijnen in de *A.P.R.*

77. Arbitragehof, nr. 4/93, 21 januari 1993, *I.c.*, ov. B.18.a.: 'De bijzondere wetgever heeft (dus) gewild dat alle regels die, in het kader van een procedure van ontzetting, noodzakelijk zijn om het belang van het kind te vrijwaren, nationaal blijven'.

78. *Gedr. St.*, Kamer, 1962-63, nr. 637/1, 6, 7 en 21; Verslag VAN BOGAERT, *Gedr. St.*, Senaat, 1964-65, nr. 153, 4.

79. Zie voor de Vlaamse Gemeenschap: *Gedr. St.*, Vl. R., 1984-85, nr. 309/1, 2; *Gedr. St.*, Vl. R., 1988-89, nr. 241/1, 8-9; Verslag MERCKX-VAN GOEY, *Gedr. St.*, Vl. R., 1988-89, nr. 241/6, 5.

wezen, gelet op de ernst en de acuutheid van de problematiek die in de meeste ontzettingprocedures rijst, dat de rechter die met het dossier is gelast op elk moment de nodige beslissingen kan treffen ter vrijwaring van de belangen van de betrokken minderjarige? Dit klemt des te meer daar de uitoefening van het ouderlijk gezag van de ouder(s) ten aanzien waarvan de ontzetting wordt gevorderd tijdens de procedure geenszins is opgeschort, wat een onmiddellijke tussenkomst van de rechter des te noodzakelijker kan maken.

Een tweede vraag is hoe het toepassen van de Gemeenschapswetgeving op de kinderen van ouders ten aanzien waarvan de ontzetting wordt gevorderd, te verenigen valt met het eigen beschermingssysteem waarin de Jeugdbeschermingswet na ontzetting ten voordele van die kinderen voorziet, met name de provoogdij. Wanneer in het kader van de Gemeenschapswetgeving bijstand wordt verleend ten aanzien van die kinderen, dan gaat het om een op zichzelf staande interventie die niet is gebonden aan de duur van de ontzettingprocedure en bijgevolg ook na het uitspreken van de ontzetting doorloopt. Dit heeft dan het gevolg dat er ten aanzien van kinderen van ontzette ouders twee beschermingssystemen van toepassing kunnen zijn, met een risico op conflicten of weinig op elkaar afgestemde acties. Weliswaar kan, van zodra de ontzetting is uitgesproken, de interventie op basis van de Gemeenschapswetgeving worden stopgezet, maar dan rijst de vraag waarom tijdens de voorbereidende rechtspleging hulpverlening op grond van de Gemeenschapswetgeving moest worden georganiseerd.

Uit wat voorafgaat, moge blijken dat het aangewezen kan zijn dat het besproken vraagstuk door de wetgever aan een nieuw onderzoek zou worden onderworpen.

Afdeling 3. Voorbereidende rechtspleging

INLEIDING

De rechtspleging waarbij maatregelen ten gronde worden opgelegd, wordt voorafgegaan door een voorbereidende rechtspleging in het kader waarvan navorsingen worden verricht. Zowel de federale wetgever als de gemeenschapswetgevers voorzien in de mogelijkheid om tijdens die voorbereidende rechtspleging een aantal voorlopige maatregelen op te leggen.⁸⁰ Zo kan de jeugdrechter of de jeugdrechtbank⁸¹, wanneer een in de Jeugdbeschermingswet omschreven maatregel (met uitzondering van een ontzetting uit het ouderlijk gezag⁸²) wordt gevorderd, de jongere, voorlopig onder toezicht stellen of plaatsen (art. 52, tweede lid), onder bepaalde voorwaarden zelfs in een arresthuis (art. 53). De jeugdrechter kan, al naargelang het geval, alle of bepaalde in de Gecoördineerde Decreten inzake bijzondere

80. Normalerweise worden voorlopige maatregelen opgelegd bij het begin van of tijdens de voorbereidende fase van de rechtspleging. Het is evenwel ook mogelijk dat nog voorlopige maatregelen worden opgelegd (of gewijzigd) in de periode die verloopt tussen het afsluiten van de voorbereidende fase van de rechtspleging en het ogenblik dat de beslissing ten gronde in kracht van gewijsde is gegaan of de voorlopige tenuitvoerlegging ervan is bevolen. De in dit hoofdstuk, dat uitgaat van het 'quod plerumque fit', beschreven regels betreffende de voorlopige maatregelen gelden ook in deze gevallen.

81. Zie supra afdeling 2, 1.1, b.2.

82. Artikel 52, 1.1, W. Jb.

jeugdbijstand opgesomde maatregelen voorlopig opleggen ten aanzien van minderjarigen in problematische opvoedingssituaties.

De Wet van 2 februari 1994 heeft de procedurele voorschriften met betrekking tot het opleggen van die voorlopige maatregelen grondig gewijzigd, in de richting van een versterking van de rechten van de verdediging, waardoor de Jeugdbeschermingswet op dit punt conform wordt gemaakt met een aantal internationale mensenrechtenverdragen. Ook op een aantal andere punten werden de bepalingen betreffende de voorbereidende rechtspleging ingrijpend gewijzigd. De wetgever heeft zoveel mogelijk in uniforme regels voorzien, die zowel van toepassing zijn op de federale als op de Gemeenschapswetgeving (zie art. 63bis, § 1, en art. 63quinquies W. Jb.). Om de leesbaarheid te bevorderen, zal hierop in de tekst niet telkens worden gewezen, tenzij wanneer van het principe wordt afgeweken of er over onduidelijkheid kan bestaan.

1. HOORPLICHT BIJ HET OPLEGGEN VAN VOORLOPIGE MAATREGELEN

Krachtens artikel 52ter, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet moet, in de gevallen bedoeld in artikel 52 of de ermee overeenstemmende artikelen uit de Gemeenschapswetgeving, de jongere die de leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt, vóór enige voorlopige maatregel wordt getroffen door de jeugdrechter, persoonlijk worden gehoord, tenzij hij niet kan worden gevonden, zijn gezondheidstoestand het niet toelaat of indien hij weigert te verschijnen. Hierbij heeft de jongere recht op bijstand van een advocaat. Indien echter de jeugdrechter het nuttig oordeelt, kan hij een afzonderlijk onderhoud met de betrokkene hebben (art. 52ter, tweede lid, W. Jb.).

Deze nieuwe bepaling houdt een fundamentele wijziging in ten aanzien van de vroegere wetgeving, die geen enkele bepaling bevatte die het horen of het oproepen van de minderjarige voor het opleggen van een voorlopige maatregel verplicht maakte⁸³, terwijl ook het optreden van een advocaat afhing van de welwillendheid van de jeugdmagistraten.⁸⁴

De leeftijd van twaalf jaar werd blijkbaar als criterium genomen daar de minderjarige vanaf die leeftijd in persoon op de terechtzitting ten gronde dient te worden gedagvaard of opgeroepen (art. 46, eerste lid, W. Jb.). Er wordt evenwel terecht opgemerkt dat het recht van minderjarigen om te worden gehoord in gemeenrechtelijke procedures, neergelegd in artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek, het al dan niet bezitten van het vereiste onderscheidingsvermogen als criterium hanteert, waardoor het hoorrecht ook voor minderjarigen beneden de leeftijd van twaalf jaar kan worden gewaarborgd.⁸⁵ Meteen is de vraag gesteld of het houdbaar is dat het kind, wanneer het gaat over maatregelen die vrijheidsbeperkend of vrijheidsberovend zijn, moet worden geacht over minder onderscheidingsvermogen te beschikken dan wanneer het is betrokken in andere procedures die het

83. Jeugdrb. Dendermonde, 3 december 1987, *R.W.*, 1988-1989, 1090, noot SMETS, J.

84. MASSET, A., 'La protection de la jeunesse à la lumière des droits de l'homme', *Ann. Dr. Lg.*, 1990, 372.

85. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 93.

aanbelangt en waaraan de wetgever moedwillig geen leeftijdsgrens verbindt.⁸⁶ Bovendien, als men een belangrijke stroming in rechtspraak en rechtsleer die ook in ons land aan artikel 12 van het V.N.-Kinderrechtenverdrag⁸⁷ directe werking toekent⁸⁸, volgt, kan worden opgemerkt dat de minderjarige jonger dan twaalf jaar en die over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, uit artikel 12 van het Kinderrechtenverdrag het recht zou kunnen putten om gehoord te worden wanneer jegens hem voorlopige maatregelen worden opgelegd of gevorderd.⁸⁹

De jeugdrechter dient de jongere te horen zowel wanneer hij voor het eerst een voorlopige maatregel oplegt als wanneer hij die maatregel door een andere voorlopige maatregel vervangt.⁹⁰ Dit wordt afgeleid uit het gebruik van de woorden 'vóór enige maatregel'⁹¹ en vloeit voort uit de ratio legis van de bepaling.

De vraag rijst of de hoorplicht ook geldt wanneer de jeugdrechter voornemens is toepassing te maken van artikel 53 van de Jeugdbeschermingswet. Alhoewel in artikel 52^{ter} enkel wordt verwezen naar 'de gevallen bedoeld in artikel 52', dient de hoorplicht logischerwijze ook in dit geval te gelden. Men ziet immers niet in waarom de wetgever het horen van de minderjarige niet verplicht zou hebben willen maken wanneer de jeugdrechter toepassing maakt van artikel 53. Integendeel, het verlenen van proceswaarborgen zoals het recht gehoord te worden, is des te meer noodzakelijk wanneer het gaat om de meest ingrijpende en de sterkst vrijheidsberovende voorlopige maatregel. Tevens is de voorlopige bewaring in een arresthuis niet zo maar een voorlopige maatregel die naast de in artikel 52 bedoelde voorlopige maatregelen kan worden toegepast. De maatregel kan enkel worden opgelegd wanneer het onmogelijk is de gewone voorlopige maatregelen toe te passen, zodat de jeugdrechter de in artikel 52 bedoelde voorlopige maatregelen, waarvoor de hoorplicht geldt, in zijn onderzoek zal dienen te betrekken.

De wet bevat geen regels betreffende de vorm of de modaliteiten voor het horen van de jongere, en legt niet op dat van het verhoor een proces-verbaal zou worden

86. *Ibid.*

87. '1. De Staten die partij zijn, verzekeren het kind dat in staat is zijn of haar eigen mening te vormen, het recht die mening vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die het kind betreffen, waarbij aan de mening van het kind passend belang wordt gehecht in overeenstemming met zijn of haar leeftijd en rijpheid.

2. Hiertoe wordt het kind met name in de gelegenheid gesteld te worden gehoord in iedere gerechtelijke of bestuurlijke procedure die het kind betreft, hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger of een daarvoor geschikte instelling, op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationale recht.'

88. Zie o.a. Bergen, Jk., 20 april 1993, *J.L.M.B.*, 1993, 784, noot PANIER, C. en *J. Dr. Jeun.*, 1993, afl. 126, 36; Luik, Jk., 15 juni 1994, *J. Dr. Jeun.*, 1994, afl. 137, 44, noot SERVAIS, J.F., ALEN, A. en PAS, W., 'De directe werking van het V.N.-Verdrag inzake de Rechten van het Kind', in, *Kinderrechtengids*, VERHELLEN, E., e.a. (red.), Gent, Mys & Breesch, s.d., Dl. 1, 1.1.; MAES, C., 'Rechten van het kind... en verder', in *Kinderrechtengids*, o.c., Dl. 1, 1.1., 22; PANIER, Ch., 'Faire entendre sa parole en justice', Noot bij Bergen, Jk., 20 april 1993, *J.L.M.B.*, 1993, 786. Zie ook Gent, Jk., 13 april 1992, *R.W.*, 1992-1993, 229, noot CAPPELAERE, G., SPIESSCHAERT, F., VERHELLEN, E.; CAPPELAERE, G., SPIESSCHAERT, F., VERHELLEN, E., 'Het V.N.-Verdrag inzake de Rechten van het Kind en de partijbekwaamheid van minderjarigen', *Tijdschrift voor de Rechten van het Kind*, 1993, nr. 3, 23-25.

89. Zie impliciet ook VANSTEENKISTE, Ph. en ELAERTS, Ch., *l.c.*, 217.

90. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 25; Verdrag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 5; Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 6.

91. M.v.T., *l.c.*, 25; Verslag LANDUYT, *l.c.*, 5.

gemaakt.⁹² Wel zal, teneinde de rechten van de verdediging te waarborgen, een verslag van het horen van de betrokkene moeten worden opgemaakt en in het dossier worden neergelegd.⁹³

De voorafgaande hoorplicht geldt, net als vroeger, niet ten aanzien van ouders, voogden of bewaarders van de minderjarige. De hoorplicht ten aanzien van deze personen werd omwille van praktische redenen – de hoogdringendheid waarmee voorlopige maatregelen dienen te worden opgelegd – niet ingevoerd.⁹⁴ Uiteraard belet niets de ouders vooraf te horen, temeer daar het aanbeveling verdient de ouders, indien mogelijk, nauw te betrekken bij het realiseren van de doelstellingen die met het opleggen van de voorlopige maatregel worden beoogd.⁹⁵

2. BIJSTAND VAN EEN ADVOCaat

Artikel 54bis van de Jeugdbeschermingswet heeft de regel van de verplichte bijstand van een advocaat uitgebreid tot de voorbereidende fase in de rechtspleging. Artikel 54bis, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet bepaalt in het algemeen dat wanneer een persoon beneden de achttien jaar partij is in het geding en geen advocaat heeft, hem er ambtshalve een wordt toegewezen.

Specifiek met betrekking tot de voorbereidende rechtspleging moet het openbaar ministerie, van zodra de zaak aanhangig wordt gemaakt met toepassing van artikel 45, 2, a), van de Jeugdbeschermingswet of artikel 63ter, a), van die wet voor wat de Gemeenschapswetgeving betreft – deze artikelen verwijzen naar de vorderingen tot het verrichten van navorsingen en tot het treffen van voorlopige maatregelen –, hiervan onverwijld kennis geven aan de Stafhouder van de Orde van Advocaten. De kennisgeving moet gelijktijdig worden verzonden met de vordering. De Stafhouder of het Bureau voor Consultatie en Verdediging gaat dan uiterlijk binnen twee werkdagen, 'te rekenen van dat bericht', over tot de toewijzing van een advocaat (art. 54bis, § 1, tweede lid, W. Jb.), als de jongere er geen heeft.

De nieuwe regeling beoogt tegemoet te komen aan de kritieken op de vroegere regeling. Toen gold de verplichte bijstand van een advocaat slechts voor de be-rechtingsfase, wat veel te laat was gelet op het belang van de voorbereidende fase, waarin soms voorlopige maatregelen werden genomen die van determinerend belang waren voor het verdere verloop van de zaak. Daarenboven vloeit voort uit artikel 5, § 4, van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden dat de jongere de bijstand van een advocaat dient te genieten wanneer vrijheidsberovende voorlopige maatregelen worden genomen.⁹⁶

Voortaan dient de jongere dus te worden bijgestaan door een advocaat vanaf het begin van de voorbereidende procedure. Het openbaar ministerie moet onverwijld kennis geven aan de Stafhouder van de aanhangigmaking van de voorbereidende rechtspleging bij de jeugdrechtbank. Een afschrift van de kennisgeving wordt aan

92. CORNELIS, P. en RANS, P., 'Le nouveau visage de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse', *R.D.P.*, 1994, (1055), 1067.

93. *Ibid.*

94. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 26.

95. Brussel, Jk., 6 februari 1975, *D. Jb.*, III-72.

96. E.H.R.M., 29 februari 1988, Bouamar, *Publ. Cour*, sér. A, nr. 129, ov. 60.

de 'jeugdrechtbank' verzonden en dient dus deel uit te maken van het dossier.⁹⁷ Onverwijld betekent gelijktijdig met de vordering. Dit geldt ook wanneer het openbaar ministerie enkel het verrichten van navorsingen en niet het opleggen van voorlopige maatregelen vordert. De wet bepaalt evenwel niet op welke wijze die kennisgeving moet gebeuren, maar uit geheel de context, met name de bezorgdheid om de rechten van de verdediging zo goed mogelijk te vrijwaren, en uit het gebruik van de woorden 'onverwijld' en 'gelijktijdig' kan worden afgeleid dat die kennisgeving op de meest vlugge wijze moet gebeuren. In de parlementaire voorbereiding werd vooropgesteld dat de vraag wie de advocaat toewijst, de Stafhouder dan wel het Bureau voor Consultatie en Verdediging, afhangt van de vraag of de betrokken jongere al dan niet bemiddeld is.⁹⁸ Het Bureau zou derhalve moeten tussenkomen wanneer de jongere onbemiddeld is, de Stafhouder in de andere gevallen.

De advocaat moet uiterlijk 'twee werkdagen te rekenen van het bericht (van het openbaar ministerie)' worden aangewezen. Gelet op het gebruik van het woord 'werkdagen' zijn de zaterdagen, zondagen en wettelijke feestdagen niet in acht te nemen voor de berekening van de termijn. Er bestaat evenwel onduidelijkheid over de vraag of de twee werkdagen dienen te worden geteld vanaf het verzenden van het bericht dan wel vanaf de ontvangst van het bericht. In ieder geval bestaat er geen sanctie op de miskennis van de opgelegde termijn⁹⁹, al is het duidelijk de bedoeling van de wetgever dat zo vlug mogelijk een advocaat zou worden toegewezen.¹⁰⁰

Luidens artikel 54*bis* van de Jeugdbeschermingswet zien de Stafhouder of het Bureau voor Consultatie en Verdediging erop toe dat, indien er tegenstrijdige belangen zijn, de betrokkene wordt verdedigd door een andere advocaat dan diegene op wie de ouders of bewaarders (of diegenen die bekleed zijn met een vorderingsrecht) een beroep hebben gedaan. Bij het begin van de voorbereidende fase zal deze hypothese zich wellicht minder voordoen of zal ze minder goed in te schatten¹⁰¹ zijn, maar ze is niet onmogelijk. Andersom zal de aangewezen advocaat naderhand niet voor de ouders of bewaarders kunnen optreden wanneer er tegenstrijdige belangen bestaan (of een risico hierop).

In de rechtsleer wordt betoogd dat er altijd een risico op tegenstrijdige belangen bestaat¹⁰², maar uit de besproken bepaling blijkt duidelijk dat de wetgever niet zover is gegaan om in ieder geval uit te sluiten dat eenzelfde advocaat de betrokken jongere en zijn ouders of bewaarders zou verdedigen. In dat geval zou hij immers geen appreciatiebevoegdheid aan de Stafhouder of het Bureau hebben gegeven, maar eenvoudigweg hebben bepaald dat de advocaat van de betrokken jongeren in geen geval ook mag optreden als advocaat voor de ouders of bewaarders.

97. CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1088.

98. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, 1991-92, nr. 532/9, 41.

99. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 106.

100. VANSTEENKISTE, Ph. en ELIAERTS, Ch., *l.c.*, 215, waar over een 'maximumtermijn' wordt gesproken.

101. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 107.

102. DELVAUX, A., HENRY, P., JAMART, P., *Vade-mecum de l'avocat intervenant près du tribunal de la jeunesse*, Luik, Conférence Libre du Jeune Barreau, 1984, 4.

De vraag rijst of de ambtshalve toewijzing van een advocaat ook van toepassing is wanneer de betrokkene op het ogenblik van de aanhangigmaking van de zaak de leeftijd van achttien jaar heeft overschreden. Op het eerste gezicht is dit niet het geval. Artikel 54*bis*, § 1, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet heeft het immers uitdrukkelijk over een 'persoon beneden de leeftijd van achttien jaar'.¹⁰³ MOREAU wijst evenwel op de artikelen 37, § 4, laatste lid, en 38, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet.¹⁰⁴ In die artikelen worden de personen die op het ogenblik van de berechting de leeftijd van achttien jaar hebben overschreden, evenwel slechts voor de erin bedoelde gevallen (berisping en uithandengeving)¹⁰⁵, gelijkgesteld met minderjarigen voor de toepassing van Hoofdstuk IV van Titel II van de Jeugdbeschermingswet, dit is het hoofdstuk met betrekking tot de rechtspleging voor de jeugdrechtbanken. Daarnaast bepaalt ook artikel 52*ter*, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet dat de 'betrokkene', telkens hij voor de jeugdrechtbank verschijnt recht heeft op bijstand van een advocaat.¹⁰⁶ Gelet op die artikelen rijst de vraag of de wetgever op gebied van de rechtsbijstand niet alle jongeren die boven de leeftijd van achttien jaar voor de jeugdrechtbank moeten verschijnen, in welke fase van de procedure dan ook, heeft willen gelijkstellen met jongeren beneden die leeftijd. Het lijkt immers weinig waarschijnlijk dat de wetgever zou hebben gewild dat een jongere boven de leeftijd van achttien jaar die een berisping opgelegd krijgt, wel zou worden bijgestaan door een advocaat, terwijl hij dit niet zou vereisen voor een jongere boven de leeftijd van achttien jaar ten aanzien waarvan een andere maatregel (weze het een voorlopige) wordt opgelegd. Daarenboven kan men niet buiten de vaststelling dat in artikel 52*ter*, tweede lid, over de 'betrokkene' wordt gesproken. Alles lijkt erop dat de wetgever, door opeenvolgende wijzigingen die eerst door de Wet van 24 december 1992¹⁰⁷ en daarna tijdens de parlementaire voorbereiding van de Wet van 2 februari 1994 werden aangebracht, het noorden is kwijtgeraakt. Een algemene assimilatiebepaling tussen jongeren beneden en jongeren boven de achttien jaar op het gebied van de rechtspleging, kwam immers wel in het oorspronkelijke ontwerp voor.¹⁰⁸ Na de weglating van die assimilatiebepaling heeft de wetgever waarschijnlijk gewoonweg over het hoofd gezien artikel 54*bis* dienvolgens aan te passen. Gelet op wat hierboven is gezegd, lijkt artikel 54*bis* van de Jeugdbeschermingswet per analogie te kunnen worden toegepast op personen die de leeftijd van achttien jaar hebben overschreden en voor de jeugdrechtbank dienen te verschijnen en die niet onder de assimilatieregulering van de artikelen 37, § 4, laatste lid, of 38, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet vallen. Of anders gezegd, deze twee bepalingen blijken toepassingsgevallen te zijn van een meer algemene regel die de wetgever heeft willen invoeren.

Luidens artikel 52*ter*, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet heeft de jongere telkens hij voor de 'jeugdrechtbank' verschijnt, recht op bijstand van een advocaat. Ondanks het ongelukkig gebruik van het woord 'jeugdrechtbank', in tegenstelling tot het eerste lid van artikel 52*ter*, waar het woord 'jeugdrechter' wordt

103. Zie in die zin CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1087.

104. MOREAU, T., *l.c.*, 15.

105. CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1087, noot 129. De tekst zelf is nochtans dubbelzinnig gesteld.

106. Vgl. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 106.

107. *B.S.*, 31 december 1992.

108. *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 62, art. 4.

gebruikt, vloeit uit een analyse van de parlementaire voorbereiding en uit de bedoeling van de stellers van de wet om de Jeugdbeschermingswet conform met de internationale regelgeving te maken, voort dat de besproken bepaling wel degelijk ook een recht op bijstand toekent wanneer de jeugdrechter wordt gevorderd om voorlopige maatregelen op te leggen of te wijzigen.¹⁰⁹

Volgens P. CORNELIS en P. RANS impliceert dit echter niet dat de betrokken jongere steeds moet worden bijgestaan door een advocaat. De jongere zou kunnen verschijnen zonder advocaat.¹¹⁰ Het recht op bijstand door een advocaat zou dan verwijzen naar het recht om bijstand van een advocaat te vragen. Ook een recent arrest van de Jeugdkamer van het Hof van beroep te Brussel neemt aan dat de bijstand van een advocaat niet verplicht is, maar brengt toch enige nuance aan bij de stelling van P. CORNELIS en P. RANS. Volgens deze beslissing kan de jongere verzaken aan het recht om te worden bijgestaan door een advocaat, na evenwel door de jeugdrechter op de hoogte gebracht te zijn van dit recht.¹¹¹ De verzaking moet dan worden geacteerd door de jeugdrechter. Andere auteurs daarentegen zijn van oordeel dat de jeugdrechter geen voorlopige maatregelen kan opleggen zonder dat de betrokkene, zo hij aanwezig is, wordt bijgestaan door een advocaat.¹¹² Ter staving van de stelling dat de bijstand van een advocaat een verplicht karakter heeft, kan worden aangevoerd dat men, onder de gelding van de vroegere regelgeving, de tekst die voorzag in een ambtshalve toewijzing van een advocaat voor de terechtzitting ten gronde¹¹³, steeds zo heeft geïnterpreteerd dat hij in een verplichte bijstand van de aangeduide advocaat voorzag.¹¹⁴ Uit niets blijkt dat de wetgever nu van deze regel heeft willen afwijken. Het zijn voortaan de artikelen 52ter, tweede lid, en 54bis die in het recht op bijstand van een advocaat voorzien en die zowel gelden wanneer voorlopige maatregelen als wanneer maatregelen ten gronde worden opgelegd.¹¹⁵ Het valt dan ook moeilijk te verdedigen dat eenzelfde tekst in de ogen van de wetgever nu eens verplichte bijstand van een advocaat zou impliceren en dan weer niet. In de parlementaire voorbereiding is ten voordele van die stelling alvast geen enkele indicatie te vinden. Er wordt evenwel aangevoerd dat de jonge-

109. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 32; *Hand.*, Kamer, 28 januari 1993, 854. Zie nader SMETS, J., *Jeugdbeschermingsrecht*, te verschijnen in de *A.P.R.* In dezelfde zin: MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 94; VANSTEENKISTE, Ph. en ELIAERTS, Ch., *l.c.*, 215.

110. CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1086.

111. Brussel, Jk., 9 januari 1995, *J. Dr. Jeun.*, 1995, afl. 142, 87-91, noot CALIMAN, Ch.

112. ELIAERTS, C., VANSTEENKISTE, Ph., *l.c.*, 215; MOREAU, T., *l.c.*, 16. Deze stelling valt tevens af te leiden uit de parlementaire voorbereiding. Zie o.a. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 32: bijstand van een advocaat is op grond van het E.V.R.M. vereist; *Hand.*, Kamer, 1992-93, 28 januari 1993, 854: 'van zodra er sprake is van enige procedure, is de bijstand van een advocaat vereist' (Verslaggever LANDUYT); *Hand.*, Senaat 1992-93, 8 juli 1993, 3366 en 3369. Geen enkel parlementslid verdedigde een andere opvatting.

113. Vroeger artikel 55, 1.1., W. Jb.

114. Verslag VAN BOGAERT, *Gedr. St.*, Senaat, 1964-65, nr. 153, 40; ELIAERTS, Ch., *Inleiding tot het Jeugdbeschermingsrecht*, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 118; MARTENS, P., Noot bij Luik, Jk., 7 maart 1978, *Jur. Liège*, 1979, 298; *Novelles, Protection de la jeunesse*, p. 398-399, nr. 1185; Jeugdrb. Dinant, 17 maart 1967, *Jur. Liège*, 1967-68, 157; Jeugdrb. Luik, 5 januari 1990, *J.L.M.B.*, 1990, 285.

115. Op het eerste gezicht is artikel 52ter, tweede lid, W. Jb. omwille van zijn plaats in de wet slechts van toepassing op de voorlopige maatregelen. Maar dit standpunt wordt tegengesproken door de tweede zin van dit onderdeel van artikel 52ter, waar gewag wordt gemaakt van de artikelen 45, 2 b) en c), W. Jb., dus een zaak die ten gronde of voor herziening is aanhangig gemaakt.

re het recht moet hebben zijn verdediging op te bouwen zoals hij wenst, wat impliceert dat hij moet kunnen afzien van elke vorm van bijstand.¹¹⁶ Die stellingname moet dan wel logischerwijze worden doorgetrokken naar de terechtzitting waarop de zaak ten gronde wordt behandeld. Men kan er evenwel aan twijfelen of zulks conform de bedoeling van de wetgever is. Het ware echter verkieslijker geweest om de tekst eenduidiger te formuleren.

Het recht op bijstand van een advocaat wanneer het opleggen van voorlopige maatregelen wordt gevorderd, impliceert dat de jongere vóór zijn verschijning voor de jeugdrechter een onderhoud met zijn advocaat kan hebben¹¹⁷, dat die advocaat het standpunt van de jongere voor de jeugdrechter kan laten gelden en hem bij de verschijning voor de jeugdrechter effectief kan bijstaan, onverminderd de mogelijkheid die de jeugdrechter heeft om een afzonderlijk onderhoud met de minderjarige te hebben.¹¹⁸ Tevens kan de advocaat kennis nemen van het dossier (art. 55, tweede lid, W. Jb.), dat niet noodzakelijkerwijze is beperkt tot de proces-verbaal waarop de vordering is gebaseerd.¹¹⁹

De aanwijzing van een advocaat moet overeenkomstig artikel 54bis van de Jeugdbeschermingswet, binnen de twee werkdagen gebeuren. De vraag rijst evenwel hoe deze termijn te combineren valt met het door artikel 52ter verleende recht op bijstand van een advocaat, wanneer de betrokkene onmiddellijk na de aanhangigmaking van de zaak voor navorsingen voor de jeugdrechter verschijnt met het oog op het opleggen van een voorlopige maatregel. Gelet op het bepaalde in artikel 12 van de Grondwet, dat ook in jeugdbeschermingszaken van toepassing is¹²⁰, zal, wanneer de betrokken jongere van zijn vrijheid werd beroofd teneinde hem voor de jeugdrechter te brengen, de beschikking waarbij de voorlopige maatregel wordt opgelegd binnen de 24 uren na de vrijheidsberoving dienen te worden 'betekend'. Moet hier de aanwijzing van de advocaat dan niet binnen de 24 uren gebeuren, zeker in het geval dat de jongere uitdrukkelijk de bijstand van een advocaat zou hebben gevraagd?¹²¹ Hoe dan ook, gelet op de onduidelijke en misschien zelfs antinomische verhouding tussen de artikelen 52ter, tweede lid, en 54, § 1, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet, lijkt een verduidelijking door de wetgever gewenst.

De noodzakelijke verruiming van de rechtsbijstand aan minderjarigen in het kader van de gerechtelijke jeugdbescherming zal een interne reorganisatie van de balies vereisen, waarbij de reeds voorheen bestaande jeugdpermanenties binnen bepaalde balies model kunnen staan. Dit blijkt echter geenszins overal spontaan te gebeuren en verloopt evenmin zonder moeilijkheden.¹²²

116. CALIMAN, Ch., 'L'exercice des droits de la défense devant le tribunal de la jeunesse statuant au provisoire', Noot bij Brussel, Jk., 9 januari 1995, *J. Dr. Jeun.*, 1995, (88), 89.

117. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 20; Brussel, Jk., 9 januari 1995, *J. Dr. Jeun.*, 1995, 87, noot CALIMAN, Ch.

118. CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1086-1087.

119. CALIMAN, Ch., *l.c.*, 90; *contra*: CORNELIS, P., en RANS, P., *l.c.*, 1086.

120. Zie o.m. R.v.St., Afd. Wetg., 10 juli 1957, *Gedr. St.*, Kamer, 1957-58, nr. 885/2, 41-42.

121. MOREAU, T., 'La réforme de la loi du 8 avril 1965', 17; VANSTEENKISTE, P. en ELIAERTS, C., *l.c.*, 215; MAES, C., 'De voorlopige maatregelen...', 94. *Contra*: CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1086.

122. SONNEVILLE, L., *Rechtsbijstand aan minderjarigen*, Universiteit Gent, Faculteit Rechten, 1995, onuitgegeven licentiaatsscriptie.

Het recht op bijstand van een advocaat belet dus niet dat de jeugdrechter, zolang de zaak niet ten gronde is aanhangig gemaakt, een afzonderlijk onderhoud met de betrokken jongere mag hebben (art. 52, tweede lid, W. Jb.). Tijdens de parlementaire voorbereiding werd zulks door de Minister van Justitie verantwoord vanuit de 'beschermings- en vertrouwensrelatie die er tussen de jeugdrechter en de jongere dient te bestaan'.¹²³ Hieromtrent werd evenwel opgemerkt dat de jeugdrechter niet de taak heeft vertrouwenspersoon van de minderjarige te zijn.¹²⁴ Anderen betwisten het nut van de bepaling niet en wijzen onder meer op de navorsingstaak die de jeugdrechtbank heeft, maar beklemtonen dat de bepaling met omzichtigheid dient te worden gehanteerd opdat ze niet op gespannen voet zou komen te staan met het recht op verdediging.¹²⁵ Om dat recht en het ermee samenhangende principe van de contradictie der debatten te garanderen, dient een verslag van het onderhoud te worden opgemaakt dat in het dossier wordt neergelegd.

3. INZAGERECHT IN HET DOSSIER

Luidens artikel 55, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet kunnen de partijen kennis nemen van het dossier wanneer het openbaar ministerie het opleggen van een voorlopige maatregel bedoeld in de artikelen 52 en 53 vordert, alsmede gedurende de termijn voor het instellen van hoger beroep tegen de beschikkingen waarbij zulke maatregelen worden opgelegd. Veelal zal het dossier enkel of voornamelijk gegevens bevatten omtrent de feiten of omstandigheden die aanleiding hebben gegeven tot de vordering. Toch is ook mogelijk dat het dossier reeds gegevens bevat omtrent het persoonlijkheid of het milieu van de betrokken jongere, bijvoorbeeld wanneer pas voorlopige maatregelen worden gevorderd wanneer navorsingen reeds aan de gang zijn of wanneer gegevens uit geseponeerde dossiers worden toegevoegd. In die gevallen geldt de regel van artikel 55, derde lid, dat bepaalt dat de vermelde gegevens niet aan de betrokkene zelf mogen worden meegedeeld.

4. DE BESCHIKKING TOT OPLEGGEN VAN VOORLOPIGE MAATREGELEN

Luidens het nieuwe artikel 52^{ter} van de Jeugdbeschermingswet bevat de beschikking waarbij voorlopige maatregelen worden opgelegd, een samenvatting van de elementen die betrekking hebben op de persoonlijkheid of het milieu van de betrokken jongere die de beslissing tot het opleggen van voorlopige maatregelen rechtvaardigen en, wanneer het gaat om vorderingen gebaseerd op een als misdrijf omschreven feit, een samenvatting van de 'ten laste gelegde' feiten. De beschikking maakt tevens melding van het feit dat de betrokkene werd gehoord of zet de redenen uiteen waarom dit niet gebeurde (art. 52^{ter}, tweede lid, W. Jb.). Na het horen van de betrokkene wordt hem een afschrift van de beschikking overhandigd, evenals aan zijn vader en moeder, voogden of personen die de betrokkene onder

123. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 72.

124. MOREAU, T., *l.c.*, 17.

125. VANSTEENKISTE, Ph. en ELIAERTS, C., *l.c.*, 215.

hun bewaring hebben, indien dezen bij het horen¹²⁶ aanwezig zijn. In de gevallen waar deze overhandiging niet heeft kunnen plaatsvinden, wordt de beslissing bij gerechtsbrief ter kennis gebracht (art. 52ter, vierde lid, W. Jb.). Deze kennisgeving vervangt de vroegere betekening uitgaande van het openbaar ministerie. De bijzondere motiveringsplicht en regels betreffende de kennisgeving van de beslissing dienen te worden gezien in het licht van artikel 5, § 2, van het Europese Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, naar luid waarvan eenieder die van zijn vrijheid is beroofd, onverwijld op de hoogte dient te worden gebracht van de redenen van zijn vrijheidsberoving en van 'de beschuldigingen die tegen hem worden ingebracht' (in een jeugdbeschermingscontext: 'van de feiten of omstandigheden die aan de basis liggen van de vordering').¹²⁷

5. VOORBEREIDENDE FASE: DUUR

Luidens artikel 52bis van de Jeugdbeschermingswet is, behoudens de gevallen genoemd in artikel 52quater, vijfde lid¹²⁸, van de Jeugdbeschermingswet (verlenging na zes maanden, met telkens één maand van een voorlopige plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling), de duur van de voorbereidende rechtspleging beperkt tot zes maanden. Door de invoering van dit artikel beoogde de wetgever een nieuwe waarborg voor de betrokkenen in te voeren en de wetgeving conform te maken aan een aantal mensenrechtenverdragen.¹²⁹ De periode van zes maanden werd als redelijk bevonden gelet op de duur van de navorsingen die doorgaans worden bevolen.¹³⁰ Op het overschrijden van de termijn van zes maanden werd nergens een sanctie bepaald.¹³¹

Niets belet uiteraard dat de jeugdrechter het dossier reeds vóór de afloop van de zes maanden terug meedeelt aan het openbaar ministerie wanneer de nodige navorsingen werden verricht. Of omgekeerd, het openbaar ministerie ten aanzien van de jeugdrechter te allen tijde de mededeling van het dossier kan vragen teneinde de zaak ten gronde aanhangig te kunnen maken¹³², valt te betwijfelen. De Jeugdbeschermingswet zelf bepaalt immers de (maximale) duurtijd van de navorsingen en men ziet niet in op welke grondslag het openbaar ministerie hieraan afbreuk zou kunnen doen.

126. In de wettekst wordt verkeerdelijk gesproken over 'de terechtzitting' (MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 95).

127. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 26.

128. De tekst van art. 52bis W. Jb. maakt gewag van het vierde lid van artikel 52quater. Een nauwkeurige analyse van de parlementaire voorbereiding leidt evenwel zonder enige twijfel tot de conclusie dat het vijfde lid van dit artikel wordt bedoeld (Ministeriële circulaire van 13 januari 1995 met betrekking tot de gerechtelijke jeugdbescherming. Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, zoals gewijzigd door de Wet van 2 februari 1994 en de Wetten van 30 juni 1994, (B.S., 17 september 1994; zie hierover ook SMETS, J., *Jeugdbeschermingsrecht*, te verschijnen in de A.P.R.).

129. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 14.

130. *Ibid.*, 24.

131. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 92; MOREAU, T., *l.c.*, 16.

132. In die zin, maar vóór de invoering van artikel 52bis W. Jb.: *Novelles, Protection de la Jeunesse*, p. 392, nr. 1159.

Er moet ten slotte worden opgemerkt dat het niet de voorlopige maatregelen zijn maar dat het de voorlopige procedure is die op grond van artikel 52*bis* van de Jeugdbeschermingswet tot zes maanden is beperkt. Dit betekent dat jongeren die op grond van de federale wetgeving voorlopig geplaatst zijn, geplaatst kunnen blijven bij voorlopige maatregel tot op de dag dat het vonnis van de jeugdrechtbank dat ten gronde uitspraak doet, uitvoerbaar is (doordat het in kracht van gewijsde is gegaan of omdat de voorlopige tenuitvoerlegging ervan werd bevolen). In de Vlaamse Gemeenschap daarentegen kunnen de voorlopige maatregelen genomen op grond van een problematische opvoedingssituatie evenwel nooit langer duren dan zes maanden (art. 26, § 3, Gecoörd. Decr.).

De termijn van zes maanden gaat in de dag waarop het verrichten van navorsingen werd gevorderd, en neemt uiterlijk een einde de dag waarop de jeugdrechter het dossier opnieuw meedeelt aan het openbaar ministerie na het afsluiten van de navorsingen. Deze termijn wordt geschorst tussen de akte van hoger beroep en het arrest (artikel 52*bis*, eerste en tweede lid, W. Jb.). Het openbaar ministerie beschikt na mededeling van het dossier over twee maanden om de betrokkene te 'dagvaarden' om voor de jeugdrechtbank te verschijnen (zie infra).

6. DE NAVORSINGEN

6.1. Algemeen

De navorsingen hebben tot doel de nodige inlichtingen omtrent de persoonlijkheid en het milieu van de jongere te verzamelen. De jeugdrechter kan ofwel zelf navorsingen verrichten, ofwel navorsingen laten verrichten. In dit laatste geval kan het onder meer gaan om een maatschappelijk onderzoek verricht door de bevoegde sociale dienst of om een medisch-psychologisch onderzoek (art. 50, § 1, tweede lid, W. Jb.)

Sinds de wijziging van artikel 50 van de Jeugdbeschermingswet door artikel 12 van de Wet van 2 februari 1994 kunnen navorsingen zonder enige mogelijkheid van twijfel ook worden bevolen ten aanzien van jongeren die sinds het plegen van de als misdrijf omschreven feiten de leeftijd van achttien jaar hebben overschreden: het artikel spreekt niet meer over de minderjarige maar wel over 'de betrokkene'.

6.2. Navorsingen verricht door de jeugdrechter zelf

In het kader van de navorsingen kan de jeugdrechter iedere persoon horen waarvan hij het horen nuttig acht.¹³³ Vóór de inwerkingtreding van de Wet van 2 februari 1994 oordeelde de jeugdkamer van het Hof van beroep te Brussel dat artikel 156 van het Wetboek van Strafvordering niet van toepassing is wanneer de jeugdrechter in het kader van zijn navorsingstaak de in dat artikel opgesomde personen hoort.¹³⁴ Artikel 156 van het Wetboek van Strafvordering bepaalt dat de bloedverwanten van de beklagde in opgaande of nederdalende lijn, zijn broeders en zus-

133. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 25.

134. Brussel, Jk., 28 februari 1989, *R.D.P.*, 1989, 762.

ters of aanverwanten in dezelfde graad, de vrouw of haar man, zelfs nadat de echtscheiding is uitgesproken, niet worden opgeroepen of toegelaten om te getuigen, zonder dat evenwel het horen van de voormelde personen nietigheid kan teweegbrengen, wanneer het openbaar ministerie, de burgerlijke partij noch de beklagde zich ertegen hebben verzet dat zij gehoord worden. Het Hof wees er terecht op dat, enerzijds, de minderjarigen en hun ouders niet kunnen worden gelijkgesteld met beklagden, en anderzijds, dat artikel 50 van de Jeugdbeschermingswet de jeugdrechter opdraagt om alle nodige navorsingen te doen. Het zou volgens het Hof onlogisch zijn de jeugdrechter te verbieden op rechtstreekse wijze te doen wat hij op onrechtstreekse wijze kan, met name door het bevelen van een maatschappelijk onderzoek. Artikel 51, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet, zoals gewijzigd door de Wet van 2 februari 1994, verwijst evenwel naar artikel 156 van het Wetboek van Strafvordering. De vraag rijst of het horen, in het kader van de navorsingen, waar dat horen een onderzoeksmodaliteit is¹³⁵, wel gelijk te stellen is met de getuigenissen waarnaar wordt verwezen in de artikelen 156 van het Wetboek van Strafvordering en 931 van het Gerechtelijk Wetboek. In de Memorie van Toelichting wordt overigens geenszins naar de navorsingen verwezen, maar wordt er enkel aan herinnerd dat 'zowel op grond van artikel 156 van het Wetboek van Strafvordering als op grond van artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek, 'minderjarigen niet onder eed kunnen worden gehoord'.¹³⁶ De draagwijdte van de verwijzing naar de genoemde artikelen lijkt dan ook beperkt te zijn. De wetgever wil slechts een aantal beginselen in herinnering brengen, maar heeft de geldende regels inzake het horen, in het kader van de navorsingen door de jeugdrechter zelf verricht, niet willen wijzigen.¹³⁷ Wetgevingstechnisch is de verwijzing naar de genoemde artikelen in artikel 51, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet evenwel ongelukkig te noemen.

Wanneer de jeugdrechter zelf navorsingen verricht, verleent geen enkele bepaling de advocaat van de jongere het recht om bij het verrichten van die navorsingen aanwezig te zijn.¹³⁸ De door de artikelen 52ter en 56bis van de Jeugdbeschermingswet ingevoerde hoorplicht heeft slechts betrekking op de gevallen waarin rechterlijke beslissingen worden genomen (resp. betreffende voorlopige maatregelen, beslissingen over zijn persoon of goederen of over de aanwijzing van de provoogd).

6.3. Het maatschappelijk onderzoek

Krachtens artikel 50, § 1, tweede lid, van de Jeugdbeschermingswet kan de jeugdrechter steeds een maatschappelijk onderzoek doen verrichten door, wat de Vlaamse Gemeenschap betreft, de Sociale Dienst van de Vlaamse Gemeenschap bij de jeugdrechtbank, wanneer hij zich onvoldoende geïnformeerd acht door de gegevens waarover hij reeds beschikt of die voortvloeien uit andere navorsingen.

Behoudens uitzonderingen (art. 50, § 2, 2° en 3°, W. Jb. – cf. *infra*), dient steeds een maatschappelijk onderzoek te worden verricht vooraleer de jeugdrechtbank de

135. Luik, Jk., 16 december 1980, *Jur. Liège*, 1981, 295.

136. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 23.

137. CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1085.

138. MOENS, J. en VERLYNDE, P., *o.c.*, 16, noot 21.

zaak uit handen geeft. In de andere gevallen is het laten verrichten van een maatschappelijk onderzoek facultatief.¹³⁹

Door de Wet van 2 februari 1994 werd de regel ingevoerd dat de jeugdrechtbank, wanneer zij een maatschappelijk onderzoek doet verrichten, behoudens in spoedeisende gevallen, haar beslissing eerst kan nemen of wijzigen na kennis te hebben genomen van het advies van, wat de Vlaamse Gemeenschap betreft, de Sociale Dienst van de Vlaamse Gemeenschap bij de jeugdrechtbank. Uitzondering hierop vormt het geval dat dit advies haar niet bereikt binnen de door de jeugdrechtbank bepaalde termijn, die niet meer dan 75 dagen mag bedragen. Een minimumtermijn is niet bepaald.¹⁴⁰ In de Memorie van Toelichting werd deze nieuwe regel verantwoord vanuit de zorg om 'bij te dragen tot een optimale inpassing van de door de jeugdrechtbanken genomen beslissingen in het algemene jeugdbijstandsbeleid dat door de Gemeenschappen wordt gevoerd'¹⁴¹, waarbij blijkbaar wordt aangenomen dat de Sociale Diensten het best zijn geplaatst om dat beleid te vertolken.

Nergens in de parlementaire voorbereiding wordt de draagwijdte van het woord 'beslissing' nader bepaald. Men kan aannemen dat het gaat om elke gerechtelijke beslissing die de jeugdrechtbank in het kader van het maatregelenrecht treft, in ieder geval betreffende de opgelegde maatregelen, met inbegrip van de voorlopige maatregelen.¹⁴² Met betrekking tot de beslissingen tot het opleggen van voorlopige maatregelen mag de draagwijdte van de bepaling evenwel niet worden overschat daar het opleggen of wijzigen van die maatregelen in de meeste gevallen een spoedeisend karakter zal hebben, in welk geval het verplichte advies van de Sociale Dienst niet is vereist.

6.4. Duur van de navorsingen

De voorbereidende rechtspleging, die juist tot doel heeft de nodige navorsingen te (laten) verrichten, is in regel beperkt tot zes maanden (art. 52*bis*, W. Jb.) (cf. *supra*), waarna het openbaar ministerie over een termijn van twee maanden beschikt om de zaak ten gronde aanhangig te maken (art. 52*bis*, eerste lid, W. Jb.). De regel dat de jeugdrechter uiterlijk zes maanden nadat de zaak voor navorsingen bij hem aanhangig is gemaakt, het dossier terug dient te zenden naar het openbaar ministerie, betekent nog niet dat de jeugdrechter daarna geen enkele navorsing meer zou kunnen verrichten. De jeugdrechter blijft integendeel gedurende de gehele rechtspleging bevoegd om navorsingen te verrichten, met name totdat het vonnis ten gronde in kracht van gewijsde is gegaan (of totdat hoger beroep is ingesteld, in welk geval de jeugdrechter in hoger beroep navorsingen kan bevelen), of totdat hij van het openbaar ministerie het bericht ontvangt dat de zaak na navorsingen werd geseponneerd.¹⁴³

139. CORNELIS, P. en RANS, P., *l.c.*, 1083, noot 115.

140. *Ibid.*, 1084.

141. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 22.

142. MOREAU, T., *l.c.*, 21.

143. Zie o.a. *Novelles, Protection de la Jeunesse*, p. 392, nr. 1159.

7. HOGER BEROEP TEGEN VOORLOPIGE MAATREGELEN

7.1. Algemeen

Krachtens artikel 58, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet zijn de beslissingen gewezen in de aangelegenheden bedoeld in titel II, Hoofdstukken III en IV, binnen de wettelijke termijnen vatbaar voor hoger beroep door het openbaar ministerie en door de in het geding betrokken partijen. Door de Wet van 2 februari 1994 wordt hieraan toegevoegd 'onverminderd de bepalingen van de artikelen 52, 52^{quater}, zesde lid en 53, derde lid', dit wil zeggen, onverminderd de specifieke bepalingen betreffende het hoger beroep tegen beslissingen waarbij voorlopige maatregelen worden opgelegd. Door die verwijzing naar de voorlopige maatregelen wordt uitdrukkelijk bevestigd wat vroeger noodzakelijkerwijze voortvloeide uit de meer algemeen geformuleerde tekst van artikel 58, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet, met name dat ook de beslissingen met betrekking tot de voorlopige maatregelen vatbaar zijn voor hoger beroep.

7.2. Voor hoger beroep vatbare beslissingen

Alle beslissingen over de voorlopige maatregelen zijn vatbaar voor hoger beroep. Hoger beroep is mogelijk tegen beschikkingen waarbij voorlopige maatregelen voor het eerst worden opgelegd, of wanneer de jeugdrechter, ondanks een uitdrukkelijke vordering van het openbaar ministerie beslist dat er geen aanleiding is tot het opleggen van een voorlopige maatregel.¹⁴⁴ Ten tweede is hoger beroep mogelijk wanneer de jeugdrechter met toepassing van artikel 52^{quater}, vierde en vijfde lid, van de Jeugdbeschermingswet of met toepassing van de artikelen 23, § 1, 12°, en 26 van de Gecoördineerde Decreten inzake Bijzondere Jeugdbijstand een beschikking neemt waarbij hij de voorlopige maatregel van plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling verlengt. Dit wordt uitdrukkelijk bevestigd in artikel 52^{quater}, zesde lid, van de Jeugdbeschermingswet dat van overeenkomstige toepassing op de gemeenschapsmaatregelen is. Hetzelfde geldt voor de gemotiveerde beslissing waarbij de jeugdrechter de betrokkene verbiedt de instelling te verlaten (modaliteit vermeld in artikel 52^{quater}, derde lid, W. Jb.) of waarbij hij dat verbod verlengt. Ook de beschikking waarbij personen die voorlopig in een gemeenschapsinstelling worden geplaatst, vrij verkeer worden verboden met bepaalde bij naam genoemde personen (art. 52, derde lid, W. Jb.) is vatbaar voor hoger beroep. Deze beslissing, die ingrijpend is omdat ze een bijkomende beperking op de persoonlijke vrijheid inhoudt, is onmiskenbaar een beslissing van de jeugdrechtbank in de zin van artikel 58, eerste lid, van de Jeugdbeschermingswet. Hetzelfde geldt voor de beslissingen die, in het kader van de voorlopige maatregelen, de bezoek- en verlofregelingen van geplaatste jongeren vastleggen.¹⁴⁵ Tot slot is hoger beroep ook mogelijk tegen beschikkingen waarbij, in het kader van de herzieningsbevoegdheid van de jeugdrechtbank, een voorlopige maatregel door een andere wordt vervangen of waardoor een voorlopige maatregel wordt opgeheven.

144. Brussel, Jk., 3 maart 1983, opgen. in MOENS, J. en VERLYNDE, P., o.c., 131.

145. Zie recentelijk nog Brussel, Jk., 6 mei 1994, *Panopticon*, 1995, 169, noot SMETS, J., weliswaar na een beslissing ten gronde.

7.3. Termijn voor het instellen van het hoger beroep

Normalerwijze gelden de gewone termijnen van vijftien dagen (art. 263, § 1, W. Sv.) of, voor wat betreft het hoger beroep ingesteld door de procureur-generaal, vijftientig dagen (art. 205 W. Sv.). Hierop bestaan evenwel een aantal uitzonderingen.

Bijzondere termijnvereisten gelden vooreerst wanneer de jeugdrechter of de jeugdrechtbank (zie *supra*) de betrokkene voorlopig plaatsen in een gesloten opvoedingsafdeling, wanneer zij die maatregel verlengen met drie maanden, of telkens met één maand, of wanneer zij in het kader van die maatregel of de verlenging ervan, de betrokkene verbieden de instelling te verlaten. Het hoger beroep tegen de beschikkingen of de vonnissen waarbij die beslissingen worden genomen, moet worden ingesteld binnen een termijn van 48 uren. Ten aanzien van het openbaar ministerie doet 'de mededeling van de beschikking (want het openbaar ministerie is niet aanwezig wanneer de jeugdrechter in kabinet voorlopige maatregelen neemt) of van het vonnis' de termijn lopen. Met dit laatste wordt wellicht bedoeld 'vanaf de uitspraak van het vonnis' omdat het openbaar ministerie noodzakelijkerwijze aanwezig zal zijn bij de uitspraak van het vonnis omdat anders de zetel niet regelmatig is samengesteld. Ten aanzien van de andere partijen loopt de termijn, zoals overigens het geval is voor het hoger beroep tegen andere voorlopige maatregelen, vanaf de overhandiging van de beschikking waarbij de voorlopige maatregel wordt opgelegd, aan de betrokkene, zijn ouders, voogden of bewaarders zo zij bij de oplegging van de voorlopige maatregel aanwezig zijn, of wanneer dit niet het geval is, vanaf de dag dat de betrokkene 'kennis heeft gekregen van de kennisgeving bij gerechtsbrief' (art. 52ter, vierde lid, W. Jb.), waarmee wordt bedoeld de dag van effectieve kennisname door de betrokkene van de mededeling van de beschikking bij gerechtsbrief.¹⁴⁶ De termijn moet conform artikel 52 van het Gerechtelijk Wetboek van dag tot dag worden berekend. Dezelfde regels gelden bovendien wanneer de jeugdrechter de jongere plaatst in een arresthuis voor een termijn van ten hoogste vijftien dagen (art. 53, derde lid, W. Jb.).

7.4. Vormvereisten bij het instellen van het hoger beroep

De gemeenrechtelijke vormvoorschriften bij het instellen van het hoger beroep gelden ook wanneer hoger beroep wordt ingesteld tegen beschikkingen waarbij voorlopige maatregelen worden opgelegd.

Daarnaast geldt nog een bijzondere regeling voor het hoger beroep tegen de maatregelen van voorlopige plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling (met inbegrip van de verlenging ervan en het verbod de instelling te verlaten) en tegen de maatregelen van voorlopige plaatsing in een arresthuis. In die laatste gevallen kan het hoger beroep ook, binnen de hoger besproken termijn van 48 uren, worden ingesteld door een verklaring aan de directeur van de instelling waar de betrokkene is geplaatst of aan de persoon die de directeur hiertoe aanstelt. De directeur of de persoon die hij hiervoor heeft aangesteld, schrijft de beroepen in een genummerd en geparafeerd register in. Hij geeft er onmiddellijk kennis van aan de griffie van

146. Verslag LANDUYT, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9, 34.

de bevoegde jeugdrechtbank (met name de griffie van de rechtbank waartoe de jeugdrechter behoort die de beslissing heeft genomen) en zendt haar per aangetekende brief een uittreksel van het register (art. 52^{quater}, zesde lid, W. Jb.). De mogelijkheid om bij een directeur van een gemeenschapsinstelling of bij een directeur van een arresthuis hoger beroep in te stellen, is beperkt tot de in de artikelen 52^{quater}, 53 en 63^{quater} van de Jeugdbeschermingswet omschreven gevallen, met name de voorlopige plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling van een gemeenschapsinstelling of in een arresthuis. De mogelijkheid mag niet worden uitgebreid tot jongeren die voorlopig in een open afdeling van een gemeenschapsinstelling zijn geplaatst of die na een vonnis ten gronde in een gemeenschapsinstelling zijn geplaatst. Er moet worden opgemerkt dat de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen door een verklaring aan de directeur van de instelling waar de jongere is geplaatst, niet belet dat het hoger beroep zou worden ingesteld volgens de gewone regels. Het gaat hier enkel om een bijkomende mogelijkheid om hoger beroep in te stellen.

Ondanks het feit dat de federale wetgever verplichtingen oplegt aan ambtenaren die onder de bevoegdheid van de Gemeenschappen ressorteren wanneer het gaat om een plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling, achtte de Afdeling Wetgeving van de Raad van State de federale wetgever toch bevoegd om de besproken bepaling aan te nemen omdat het zou gaan om een procedureregule die volstrekt noodzakelijk is, wil het verhaalrecht van de betrokkene werkzaam zijn.¹⁴⁷

7.5. *Dagvaardingstermijn*

In regel gelden ook wat betreft het hoger beroep tegen voorlopige maatregelen, de gewone regels voor de termijnen van dagvaarding bepaald in artikel 46 van de Jeugdbeschermingswet. Tussen de betekening van de dagvaarding en de dag van terechtzitting moet een termijn van ten minste tien dagen in acht worden genomen. Bijzondere regels gelden evenwel ook hier voor de voorlopige maatregel van plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling¹⁴⁸ (met inbegrip van de verlenging van de maatregel en het verbod om de instelling te verlaten die aan de maatregel kan worden gekoppeld) en voor de maatregel van voorlopige plaatsing in een arresthuis. In geval van hoger beroep tegen eerstgenoemde maatregel geldt een dagvaardingstermijn van drie dagen (art. 52^{quater}, laatste lid, W. Jb.). In geval van hoger beroep tegen laatstgenoemde maatregel bedraagt de termijn van dagvaarding één dag (art. 53, derde lid, W. Jb.). Deze inkorting van de dagvaardingstermijnen werd pas ingevoerd door de Wet van 30 juni 1994. De wetgever had aanvankelijk nagelaten de dagvaardingstermijnen aan te passen aan de stringente termijnen, ingevoerd door de Wet van 2 februari 1994, om uitspraak te doen wanneer beroep werd aangetekend tegen de hoger vermelde voorlopige maatregelen.¹⁴⁹

147. R.v.St., Afd. Wetgeving, 22 april 1991, *Gedr. St.*, Kamer, 1991-92, nr. 532/1, 54.

148. Ook wanneer die is bevolen op grond van de gemeenschapswetgeving: zie hierover nader SMETS, J., *Jeugdbeschermingsrecht*, te verschijnen in *A.P.R.*

149. Zie *Gedr. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1465/1, 2-3; *Gedr. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1465/2, 3; Verslag SWENNEN, *Gedr. St.*, Kamer, 1993-94, nr. 1465/3, 3.

7.6. Termijn voor uitspraak

De Wet van 2 februari 1994 heeft termijnen opgelegd waarbinnen de jeugdkamer van het Hof van beroep uitspraak moet doen. In de meeste gevallen moet de jeugdkamer uiterlijk binnen de twee maanden uitspraak doen, te rekenen van de akte van hoger beroep (art. 52ter, laatste lid, W. Jb.). In toepassing van artikel 52 van het Gerechtelijk Wetboek moet worden aangenomen dat die termijn begint te lopen de dag nadat de akte van hoger beroep, al naargelang het geval, werd neergelegd of betekend. Het opleggen van deze termijn moet mede worden gezien in het licht van de beperking van de duur van de voorbereidende fase in de rechtspleging.¹⁵⁰ Men wil vermijden dat door een al te lang aanslepen van de procedure het hoger beroep zonder voorwerp zou worden omdat inmiddels reeds een maatregel ten gronde is genomen. De wetgever heeft evenwel, in tegenstelling tot het bepaalde in de artikelen 52quater, voorlaatste lid, en artikel 53, derde lid, van de Jeugdbeschermingswet (cf. *infra*), geen sanctie bepaald wanneer de termijn wordt overschreden.¹⁵¹

Tijdens de parlementaire voorbereiding uitte de Minister van Justitie kritiek op de termijn van twee maanden, die hij te kort en praktisch moeilijk realiseerbaar achtte.¹⁵² Toch lijkt die termijn niet onoverkomelijk. Enerzijds dient het hof van beroep in andere domeinen dan de jeugdbescherming nog binnen striktere termijnen uitspraak te doen, wat steeds realiseerbaar is gebleken. Anderzijds wordt de termijn ten volle verantwoord door het gegeven dat men zich in de voorbereidende rechtspleging bevindt, in het kader waarvan de beslissingen haast per definitie spoedeisend zijn.

Een bijzondere regeling geldt wanneer hoger beroep wordt ingesteld tegen het opleggen of het verlengen van de voorlopige maatregelen van plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling van een gemeenschapsinstelling (of de daaraan gekoppelde modaliteit van verbod om de instelling te verlaten) (art. 52quater W. Jb.) of tegen een voorlopige plaatsing in een arresthuis (art. 53 W. Jb.). In het eerste geval moet de jeugdkamer van het Hof van beroep de zaak behandelen en uitspraak doen binnen een termijn van vijftien werkdagen te rekenen van 'de akte van hoger beroep' (art. 52quater, voorlaatste lid, W. Jb.). Wanneer hoger beroep is aangetekend tegen een voorlopige plaatsing in een arresthuis, moet de jeugdkamer uitspraak doen binnen de vijf werkdagen te rekenen vanaf 'de akte van hoger beroep' (art. 53, derde lid, W. Jb.). In beide gevallen vermeldt de wettekst uitdrukkelijk dat de voorlopige maatregel vervalt na het verstrijken van de termijnen van vijftien, respectievelijk vijf dagen. De termijnen zijn dus geenszins slechts termijnen van orde.¹⁵³ In artikel 52quater, voorlaatste lid, van de Jeugdbeschermingswet wordt nog toegevoegd dat de termijn waarbinnen de jeugdkamer uitspraak moet doen, wordt geschorst tijdens de duur van het uitstel toegekend op verzoek van de verdediging. Logischerwijze lijkt dit ook te moeten gelden in geval hoger beroep werd

150. M.v.T., *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/1, 26.

151. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 96; MOREAU, T., *l.c.*, 13.

152. Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, 72.

153. Zie MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 101; VANSTEENKISTE, Ph. en ELIAERTS, Ch., *l.c.*, 218.

aangetekend tegen een voorlopige plaatsing in een arresthuis¹⁵⁴, al zegt de tekst van artikel 53 van de Jeugdbeschermingswet dit nergens.

7.7. *Schorsing termijn voorbereidende rechtspleging*

De termijn van zes maanden waarbinnen de voorbereidende rechtspleging moet afgehandeld worden (art. 52bis, eerste lid, W. Jb.), wordt geschorst tussen de dag waarop de akte van beroep wordt neergelegd (of betekend) en de dag waarop het arrest wordt gewezen (art. 52bis, tweede lid, W. Jb.). Deze bepaling geldt ook voor de procedures tot het opleggen van de gemeenschapsmaatregelen (art. 63bis en quater, W. Jb.). Er moet evenwel worden opgemerkt dat in de Vlaamse Gemeenschap de duur van de voorlopige maatregelen, opgelegd naar aanleiding van een problematische opvoedingssituatie, in ieder geval beperkt is tot zes maanden (art. 26, § 3, Gecoörd. Decr.).

8. *INZAGERECHT IN HET DOSSIER IN HET KADER VAN EEN PROCEDURE TOT OPLEGGEN VAN MAATREGELEN TEN AANZIEN VAN OUDERS*

Luidens artikel 48, § 1, derde lid, van de Jeugdbeschermingswet, kan het openbaar ministerie tijdens de duur van de voorbereidende rechtspleging, in procedures tot oplegging van maatregelen ten aanzien van de ouders, de mededeling van de stukken uit het persoonlijkheidsdossier van elk van de ouders (of personen die de jongere onder hun bewaring hebben) weigeren, indien het oordeelt dat deze mededeling de belangen van de betrokken personen kan schaden. De jeugdrechter kan echter geen voorlopige maatregelen opleggen in het kader van ontzettingsprocedures (cf. *supra*). Deze bepaling is derhalve enkel van toepassing wanneer voorlopige maatregelen in het kader van procedures tot oplegging van de maatregel van toezicht op de gezinsbijslag of andere sociale uitkeringen of, in de 19 gemeenten van Brussel-hoofdstad, de maatregel van opvoedingsbijstand, worden gevorderd want enkel dan is er inzage in het dossier tijdens de voorbereidende fase.

De besproken regeling roept echter vragen op vanuit het oogpunt van de rechten van de verdediging.¹⁵⁵ Het is immers de vorderende partij die de mededeling van de stukken kan weigeren. Daarenboven vallen de navorsingen onder de uitsluitende verantwoordelijkheid van de rechter, zodat het eerder de rechter, en niet het openbaar ministerie is die best geplaatst is om te beoordelen of de mededeling van bepaalde stukken de belangen van de betrokkenen kan schaden. Tot slot kan men zich afvragen waarom de beperking op het inzagerecht in het dossier noodzakelijk wordt geacht in procedures ten aanzien van de ouders maar niet in procedures ten aanzien van minderjarigen.

154. MAES, Ch., 'De voorlopige maatregelen...', 105.

155. In die zin, Nota van de Belgische Orde van Advocaten m.b.t. het wetsontwerp tot wijziging van de Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, opgenomen in Verslag PATAER, *Gedr. St.*, Senaat, 1992-93, nr. 633/2, Bijlage IV, 127.