

HET RECHT OP RECHTSBIJSTAND VOOR DE JONGERE EN EEN PROEVE TOT MODEL VOOR DE ORGANISATIE VAN EEN HAALBARE JEUGDPERMANENTIE

Philippe Vansteenkiste*

A. Het recht op rechtsbijstand

1. SITUERING

Gelet op het feit dat proceswaarborgen voor minderjarigen als paradoxaal werden beschouwd in een wetgeving die in de eerste plaats de bescherming van de belangen van het kind op het oog heeft (beschermingsmodel)¹, voorzag de wet van 8 april 1965 in zijn artikel 55 dat een minderjarige slechts moest worden bijgestaan door een advocaat op de terechtzitting. De jongere moest zodoende doorgaans alle vorm van rechtsbijstand ontberen in de meest essentiële stadia van de procedure, namelijk wanneer voorlopige maatregelen bij kabinetsbeschikking werden opgelegd – wat P. MARTENS ‘une pure violence juridique’ noemde² – of werden herzien.³

De vraag kon dan ook gesteld worden hoe deze afwezigheid van contradictoire procedure in de onderzoeksfase, die in feite een afwijking vormde van het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging, gerechtvaardigd kon worden.

Enkel de filosofie van het voorbijgestreefde jeugdbeschermingsmodel en een paar alleenstaande commentatoren zoals J. MOENS en P. VERLYNDE, bleken geen graten te zien in het ontzeggen van deze fundamentele rechtswaarborg aan de minderjarige. Er bestond volgens hen geen enkel argument om de regelmatigheid en de wettelijkheid van de dialoog die ontstaan tussen rechter en minderjarige, *in afwezigheid van de advocaat van deze laatste*, in twijfel te trekken.⁴

Des te groter was echter de druk van de internationale regelgeving, rechtspraak, doctrine en officieuze organisaties om de jeugdige delinquent wel de proceswaarborg van het recht op rechtsbijstand in alle stadia van de procedure toe te kennen. Na de ratificatie van de UNO-Conventie voor de Rechten van het Kind is dit laatste uiteindelijk bij wet van 2 februari 1994 een voldongen feit geworden (zie punt 3).

* Wetenschappelijk medewerker School voor Criminologische Wetenschappen V.U. Brussel – advocaat aan de balie te Brussel.

1. ELIAERTS, C., ‘De toekomst van het jeugdbeschermingssysteem’, in *Jeugdrecht: balans en perspectieven*, Brussel, Contact-comité, 1989, 67.

2. MARTENS, P., ‘Les droits de l’enfant en question(s)’, *Conferentie van het DEI*, 16 december 1992.

3. TULKENS, F., ‘La Convention sur les droits de l’enfant et la justice pénale’, in *La Convention sur les droits de l’enfant et la Belgique*, Kluwer, Brussel, 1992, 164.

4. MOENS, J., en VERLYNDE, P., *Maatregelen ten aanzien van de minderjarigen. Maatregelen ten aanzien van de ouders*, Bruylant, Brussel, 1988, 16.

2. DE AANLEIDING TOT DE WETSWIJZIGING

2.1. Het EVRM en het arrest Bouamar

Naïm BOUAMAR moest, toen hij verdacht werd van bepaalde misdrijven, in 1978 voor de eerste maal voor de Luikse jeugdrechter verschijnen. Hij werd het voorwerp van voorlopige maatregelen, waarbij het gerechtelijk ingrijpen haar hoogtepunt kende in 1980. In dit bewuste jaar werd de minderjarige in een periode van ongeveer 11 maanden (291 dagen), maar liefst 9x in het arresthuis van Lantin opgesloten (totaal: 121 dagen) bij toepassing van artikel 53 van de wet van 8 april 1965.⁵ De jeugdrechter wist telkens één of ander motief ten berde te brengen om de feitelijke onmogelijkheid, om een particulier of een instelling te vinden die de minderjarige dadelijk kon opnemen, aan te tonen. Zo fundeerde de jeugdrechter zijn beslissingen ondermeer op het gevaarlijk gedrag van de jongere, de vroegere plaatsingen, de nieuwe gepleegde feiten, de volharing in de delinquentie en de nieuwe verzamelde inlichtingen.⁶

Na verschillende malen in hoger beroep en in cassatie bot te hebben gevangen, diende Bouamar ten einde raad klacht in bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wegens schending van de artikelen 5, § 1 d – 5, § 4 – 13 en 14 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens de Fundamentele Vrijheden (EVRM). De Europese Commissie verklaarde op 9 mei 1985 de klacht ontvankelijk⁷, en het Europees Hof wees haar arrest terzake op 29 februari 1988.⁸

De Belgische wetgeving betreffende de jeugdbescherming werd door het Europees Hof ondermeer strijdig geacht met artikel 5, § 4 van het EVRM.⁹ Het Hof stelde namelijk vast dat de wet van 1965 enkel proceswaarborgen bood aan de minderjarige die verscheen ter terechtzitting. Keek men echter naar de voorlopige fase in kabinet van de jeugdrechter, dan werd de jongere weliswaar geconfronteerd met een optreden van een rechtsprekend orgaan, maar dit orgaan hanteerde daarbij volgens het Straatsburgse Hof slechts een 'informele procedure'. Zo moest de jongere bijvoorbeeld niet gehoord worden, was er geen bijstand door een raadsman voorzien, was er geen inzagerecht in het dossier, enzovoort. In het arrest werd dan ook gesteld dat het Hof '... estime pourtant indispensable, dans une affaire du genre de celle-ci, *que l'intéressé jouisse non seulement de la possibilité d'être entendu lui-même, mais aussi de l'assistance effective de son avocat*' (§ 60). De jongere

5. Artikel 53 van de wet betreffende de jeugdbescherming bepaalt: 'Indien het feitelijk onmogelijk is een particulier of een instelling te vinden die de minderjarige dadelijk kan opnemen, en alzo de in artikel 52 bedoelde maatregelen niet kunnen worden ten uitvoer gelegd, mag de minderjarige voorlopig, maar voor niet langer dan vijftien dagen, in een huis van arrest worden bewaard. De minderjarige die in een huis van arrest wordt bewaard, wordt van de aldaar gedetineerde volwassenen afgezonderd.'

6. VANSTEENKISTE, Ph., *De opsluiting van minderjarigen: artikel 53 en de gevolgen van het arrest Bouamar*, scriptie in de criminologie, V.U.B., 1992-93, 32.

7. ECRM, 9 mei 1985, zaak Bouamar, *Jur. Liège*, 1986, 311.

8. EHRM, 29 februari 1988, arrest Bouamar, *ser. A.*, n° 129 (zie ook deel Rechtspraak – strafrecht in *KIDS*).

9. Art. 5, § 4 EVRM: 'Een ieder, die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd, heeft het recht voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van zijn gevangenhouding en zijn invrijheidstelling beveelt, indien de gevangenhouding onrechtmatig is.'

bezat voldoende rechtsmiddelen om de wijziging of de herziening van de oorspronkelijke voorlopige maatregelen te bekomen, maar concludeerde het Hof, deze waren alle met een fundamenteel gebrek behept, met name '*elle se sont déroulées en l'absence d'un conseil*' (§ 62). Ze konden bijgevolg geen enkele praktische uitwerking hebben.

Kortom, het feit dat de jongere zijn recht op rechtsbijstand niet kon laten gelden in kabinet van de jeugdrechter strookte niet met de principes van het EVRM. Onze wetgeving diende dus dringend aangepast te worden.

2.2. *De houding van de doctrine*

De situatie waarbij de minderjarige geen aanspraak kon maken op de bijstand van een advocaat in kabinet van de jeugdrechter, werd ook dikwijls gehekelend door de overgrote meerderheid van rechtsgeleerden.¹⁰ F. MAES schreef bijvoorbeeld dat wanneer men het eerlijk meent met de jeugdigen en zegt de rechten van verdediging te eerbiedigen, onmiddellijk als een substantiële vereiste voor de goede rechtsbedeling moest worden gesteld dat de jongere door een advocaat moet worden bijgestaan vanaf het ogenblik dat de Procureur des Konings de zaak aanhangig maakt bij de jeugdrechtbank.¹¹ De organisatie van een contradictorisch debat veronderstelt dat de minderjarige wordt bijgestaan door een advocaat, en dit ongeacht welke maatregel er getroffen wordt, stelden F. TULKENS en A. JADOUL.¹² Verder claimde P. HENRY van zijn kant zonder blozen: '*Là où l'éducation a cédé le pas à une répression qui n'hésite plus à dévoiler son nom, il est nécessaire que l'avocat retrouve son rôle naturel, plein et entier, de contradicteur, de porte-parole de la subjectivité de son client... Il est nécessaire d'organiser une véritable contradiction, c'est-à-dire un contrôle au nom et par celui qui est l'objet de la répression*'.¹³

Deze stellingen zijn slechts een greep uit de veelvuldige publicaties van diverse auteurs die ijveren voor meer rechten voor kinderen en voor meer rechtsbescherming voor jongeren. Voor hen was de beslissing van het Europees Hof in de zaak Bouamar meer dan welkom. Langs de ene kant toonde het arrest aan dat zij wel degelijk in de goede richting waren aan het werken, terwijl langs de andere kant uit het arrest nieuwe moed werd geput om de wetgever ertoe aan te zetten zo spoedig mogelijk zijn verantwoordelijkheid terzake waar te nemen.

2.3. *De visie van een bepaalde vooruitstrevende rechtspraak*

Voorts heeft ook een deel van de jurisprudentie onmiddellijk een poging gedaan om zich aan de beslissing van het Europees Hof te conformeren. Bepaalde magistraten waren eveneens de mening toegedaan, zij het ietwat genuanceerder, dat er

10. TULKENS, F., 'La défense des mineurs devant le tribunal de la jeunesse', *JDJ*, 1988, n° 8, 20; SMETS, J., 'Gerechtigde jeugdbescherming: recente evoluties', *R.W.*, 1990-91, 113; MARTENS, P., 'Mineurs en prison, contrôle juridictionnel de légalité et droits de l'homme', *J.L.M.B.*, 1988, 48; BALLEET, D. en WYLLEMAN, A., 'Proceswaarborgen voor minderjarigen in procedures die hen aanbelangen', *R.W.*, 1989-90, 793.

11. MAES, F., 'De jeugdrechtbank en de rechten van de verdediging', *R.W.*, 1978-79, 2847.

12. TULKENS, F. en JADOUL, A., 'Protection de la jeunesse et droits de l'homme', *R.T.D.F.*, 1989, 137.

13. HENRY, P., 'La parole à la défense', in *Le placement des mineurs en institution psychiatrique*, FUSL, Brussel, 1990, 70.

komaf moest gemaakt worden met de schending van de rechten van verdediging van de minderjarigen in de voorlopige fase van de procedure.

Meldenswaardig zijn desbetreffend twee arresten van het Hof van Beroep te Brussel. Beide nemen immers volgende overweging in hun motivering op: 'Que, sous peine de violer les droits de la défense du mineur ainsi que la Convention Européenne des Droits de l'Homme, le juge de la jeunesse doit toutefois, après avoir entendu ou appelé le précité et son conseil, reconsidérer d'office dans le plus bref délai sa décision... si, lors de son audition préalable à cette décision, ce dernier a demandé à être assisté par un avocat choisi par lui ou désigné par le bâtonnier ou par le bureau de consultation et de défense. Qu'ainsi, ce mineur jouit de la 'possibilité' d'être rapidement assisté 'effectivement' par un avocat...'.¹⁴

Op straffe van het EVRM te schenden, nam volgens het Brusselse Hof de jeugdrechter dus m.a.w. de verplichting op zich, na de minderjarige of zijn vertegenwoordiger te hebben gehoord, ambtshalve zijn beschikking te heroverwegen, indien de jongere ter gelegenheid van het verhoor om de bijstand van een advocaat had verzocht.

Deze eerste positieve stap naar een volwaardige erkenning van de rechten van verdediging van de jongere binnen onze nationale rechtspraak werd op gejuich onthaald, maar lokte tevens enige kritiek uit. De jongere werd immers in de hoek van de vragende partij gedruimd, terwijl hij tegelijkertijd zelden over zijn rechten en mogelijkheden werd ingelicht.¹⁵

2.4. De invloed van de officieus ingerichte jeugdpermanenties

Bij sommige balies (Luik: 1978, Brussel: 1980, Antwerpen: 1986) ontstonden rond de jaren '80 eveneens bewegingen om binnen de schoot van hun orden op officieuze wijze jeugdpermanenties op te richten.¹⁶ Een aantal sociaalvoelende advocaten waren zich bewust van de slechte verdediging van de minderjarigen voor de jeugdrechtbank en waren aldus bereid gevonden om voor de jongeren in de bres te springen en hun recht op verdediging reeds in het voorbereidend stadium van de procedure op te eisen. Bij gebrek aan een wettelijke context, moest echter vaak gerekend worden op de bereidwilligheid van parketmagistraten en jeugdrechters wilden deze raadsmanen hun tussenkomst effectief realiseren en valoriseren.¹⁷

14. Brussel, 9 december 1991, *J.D.J.*, 1992, n° 114, 35; Brussel, 6 januari 1992, *J.D.J.*, 1992, n° 113, 34; zie ook: Brussel, 14 november 1989, *R.T.D.F.*, 1990, 66 (gelinkt aan de problematiek van het recht op inzage in het dossier).

15. VAN KEIRSBIJCK, B., noot bij Brussel, 9 december 1991, *J.D.J.*, 1992, n° 114, 36.

16. X., *La permanence de la jeunesse: dix ans avant soi*, Actes de la journée d'étude du 4 novembre 1988, Ed. du Jeune Barreau de Liège, Luik, 1989; DE JONGHE, I., 'Rechtsbijstand voor minderjarigen bij de jeugdrechtbank te Antwerpen', *Panopticon*, 1987, 278; VANDEN BOSCH, Y., 'De permanentie van de balie bij de jeugdrechtbank te Antwerpen', *V.J.V.*, 1990, n° 2, 2; X., 'Jeugdpermanentie: een lang uitgestelde evidentie', *Oase*, aug., 1987, 6; X., 'Protection de la jeunesse. Assistance des avocats. Indemnité', *J.D.J.*, 1990, n° 4, 8.

17. Voor een grondige analyse van de bestaande jeugdpermanenties bij de jeugdrechtbanken te Luik, Brussel en Antwerpen (organisatie, werking, vergoeding, vormingsactiviteiten), zie: ELIAERTS, C., en VANSTEENKISTE, Ph., *Proceswaarborgen voor minderjarigen en alternatieve procedures bij de afhandeling van jeugddelinquentie*, onderzoeksrapport Programma Burger en Rechtsbescherming, Federale Diensten voor Wetenschappelijke, Technische en Culturele Aangelegenheden, Brussel, 1995.

In ieder geval, daar waar een jeugdpermanentie in het leven werd geroepen, werd de druk op de jeugdrechters ontzettend groot om toch maar de advocaten voor de verdediging van de jongere in kabinet toe te laten.

2.5. *De directe werking van de UNO-Convention voor de Rechten van het Kind*

De ratificatie van de UNO-Convention voor de Rechten van het kind is tenslotte van doorslaggevende betekenis geweest in de evolutie naar een volwaardige erkenning en een respectvollere benadering van de rechten van verdediging van de delinquente jongere.

In artikel 40, § 2 b (ii) bepaalt dit verdrag immers dat ieder kind dat wordt verdacht van of vervolgd wegens het begaan van een strafbaar feit, de garantie heeft dat het onverwijld en rechtstreeks in kennis wordt gesteld van de tegen hem of haar ingebrachte beschuldigingen, ..., en *dat het juridische of andere passende bijstand krijgt in de voorbereiding en het voeren van zijn of haar verdediging*.

De eminente rechtsgeleerde E. KRINGS besloot hierbij dat deze bepaling een onbetwistbare directe werking heeft. Immers alle voorwaarden voor een rechtstreekse toepasselijkheid in ons interne recht zijn in casu vervuld.¹⁸ Een degelijke rechtsbijstand mag volgens E. KRINGS in de rechtspraktijk zeker niet verwaarloosd worden, maar moet integendeel concreet gerealiseerd zijn.¹⁹

Concreet betekent dit dus dat sinds de ratificatie van de UNO-Convention voor de Rechten van het Kind, de jongere, naast het arrest Bouamar, andermaal over een hard juridisch argument beschikte om de rechtsbijstand ook in kabinet van de jeugdrechter af te dwingen.

3. *DE WET VAN 2 FEBRUARI 1994 TOT WIJZIGING VAN DE WET VAN 8 APRIL 1965*

Onder druk van al deze bovenvermelde factoren kon de Minister van Justitie niet anders dan in een uitgebreider contradictorisch debat voorzien. In het nieuwe artikel 52ter, 2de lid van de jeugdbeschermingswet, zoals recentelijk gewijzigd door de wet van 2 februari 1994, wordt dan ook gestipuleerd dat de jongere, telkens hij voor de jeugdrechtbank verschijnt, recht heeft op de bijstand van een advocaat.²⁰ In de Commissie voor de Justitie van de Kamer specificeerde de Minister van Justitie daarbij dat dit geldt voor *elke verschijning voor de jeugdrechter*: '... de jongere heeft recht op die bijstand *gedurende de hele voorbereiding van de procedure*'.²¹

18. VERHOEVEN, J., 'La notion d'application directe du droit internationale', *R.B.D.I.*, 1980, 243 e.v. In deze bijdrage somt J. VERHOEVEN de voorwaarden op voor een directe werking van verdragsbepalingen.

19. KRINGS, E., 'La mise en œuvre de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant en droit interne', in MEULDERS-KLEIN, M.T., *La Convention sur les droits de l'enfant et la Belgique*, Kluwer, Brussel, 85.

20. Art. 16 van de wet van 2 februari 1994 tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, *B.S.*, 17 september 1994, 23634.

21. Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, *Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1991-92, nr. 532/9.

Naast een aantal andere proceswaarborgen, kan de minderjarige dus sinds kort zijn recht op rechtsbijstand onbeperkt laten gelden.²² Telkens hij voor de jeugdrechter komt, weze het nu met het oog op een voorlopige maatregel of op een herziening van een reeds getroffen maatregel, alsook telkens hij ter terechtzitting verschijnt, is het recht op de aanwezigheid van een advocaat een onafwendbaar feit.

Het recht op rechtsbijstand voor de jongere is ons inziens binnen het huidige wettelijk stelsel gegarandeerd. In de praktijk is dit recht evenwel nog maar partieel gerealiseerd. Enerzijds moet erover gewaakt worden dat dit recht niet in een terminologische discussie terechtkomt. Bepaalde praktijken schijnen zich met de recente wetgeving te ontwikkelen waarbij deze proceswaarborg slechts wordt gerespecteerd wanneer de jongere expliciet om de bijstand van een advocaat vraagt. Dit is nochtans een foutieve interpretatie van de wet, alsook van het internationale rechtsprincipe. Het recht op bijstand van een advocaat is een garantie die door de Staat, en door de organen van de Staat als zodanig, moet worden eerbiedigd. Daar waar we oorspronkelijk geneigd waren te aanvaarden dat de jeugdrechter de zaak kon behandelen zonder de verplichte aanwezigheid van een raadsman voor de jongere, wanneer deze laatste uitdrukkelijk de bijstand had geweigerd²³, gaan we vandaag na rijper beraad een stap verder. Een eerste toetsing van het recht op rechtsbijstand, heeft ons immers verplicht, zoals in het volgende punt zal worden aangetoond, een veeleisender houding aan te nemen. Anderzijds, opdat er sprake zou zijn van een effectief recht op rechtsbijstand, moet er naast het bezit van dit recht tevens gewaakt worden over de behartiging en de afdwingbaarheid van dit recht. Men botst hier thans echter op een hele reeks van organisatorische en financiële knelpunten. In deel B hopen we niettemin hiervoor reeds enkele oplossingen te kunnen aanreiken.

4. EEN EERSTE TOETSING: HET ARREST VAN 9 JANUARI 1995

Door het Brusselse Hof van Beroep is inmiddels een eerste toetsing gemaakt van het recht op rechtsbijstand voor de jongere.²⁴ In haar arrest van 9 januari 1995 stelt het Hof dat de jongere van minimum 12 jaar, het recht heeft zich te laten bijstaan door een advocaat wanneer hij dient te verschijnen voor de jeugdrechter. Evenwel kan de jongere, na door de jeugdrechter te zijn ingelicht over zijn recht op rechtsbijstand, verzaken aan deze bijstand. De jeugdrechter dient van de afstand van het recht uitdrukkelijk melding te maken in zijn kabinetsbeschikking. A contrario, indien de minderjarige van zijn recht gebruik wenst te maken, moet de jeugdrechter volgens het Hof ofwel de bevoegde diensten van de Orde der Advocaten inlichten, ofwel bij hoogdringendheid beroep doen op de advocaat van permanentie op de griffie van de jeugdrechtbank (jeugdpermanentie). De schending van de rechten van verdediging zou leiden tot de nietigheid van de beschikking.

Het arrest van het Hof van Beroep te Brussel is ons inziens tegelijkertijd warm en koud blazen. Positief is dat er komaf wordt gemaakt van de praktijken waarbij

22. VANSTEENKISTE, Ph., en ELIAERTS, C., 'De wet van 2 februari 1994 betreffende de jeugdbescherming. De moeizame geboorte van een nieuw jeugdrecht', *R.W.*, 1994-95, 207-221.

23. ELIAERTS, C. en VANSTEENKISTE, Ph., 'Principe 2: rechtswaarborgen voor jongeren', in DECOCK, G. en VANSTEENKISTE, Ph., *Naar een jeugdsanctierecht*, Mys & Breesch, Gent, 1995.

24. Brussel, 9 januari 1995, *J.D.J.*, 1995, n° 142, 87, noot CALIMAN, C.

de jongere uitdrukkelijk om de bijstand van een advocaat moest vragen.²⁵ Dat de minderjarige echter afstand kan doen van zijn recht op rechtsbijstand lokt bij ons enkele kritieken uit:

- ten eerste is de mogelijkheid om afstand te doen van het recht op rechtsbijstand nergens als zodanig in de jeugdbeschermingswet voorzien en is deze bovendien strijdig met de internationale rechtsprincipes. Volgens de UNO-Conventie voor de Rechten van het Kind nemen de ondertekenende Staten immers de verplichting op zich het recht op rechtsbijstand voor iedere jongere te organiseren. Zij 'waarborgen' dat het kind '... juridische of andere passende bijstand krijgt in de voorbereiding en het voeren van zijn of haar verdediging'. Deze regel interpreteren zoals de Brusselse appelrechters, zou niet enkel leiden tot een omzeiling van een Staatse verplichting, maar tevens tot een omzeiling van de door de conventie ingebouwde positieve discriminatie t.a.v. jongeren;

- de afstand van het recht op rechtsbijstand mogelijk maken in de voorlopige fase van de procedure, zonder dat dit uitdrukkelijk in de wet opgenomen is, brengt voorts gevaren met zich mee voor de terechtzittingsfase. Een redenering naar analogie zou immers betekenen dat ook in dit laatste stadium de jongere aan zijn recht kan verzaken... en dan is natuurlijk het hek helemaal van de dam;

- zonder enige achterdocht t.a.v. de jeugdrechters, menen wij verder dat de wijze waarop aan de minderjarige de vraag zal worden gesteld, of hij dus met name de bijstand van een advocaat wenst, enige beknotting van dit recht kan inhouden. Laat staan welke gevolgen men aan het antwoord van de jongere zou kunnen koppelen;

- tenslotte is het voor de jongere vaak moeilijk in te schatten wat de bijdrage van een advocaat kan zijn. De beslissing van de jongere om al dan niet beroep te doen op zijn recht op rechtsbijstand is dan ook zelden afgewogen of gemotiveerd. Intuïtieve oordelen zijn terzake echter best te vermijden.

In fine is het standpunt van het Brussels Hof dus een miskenning van de internationale verplichting die België met de ratificatie van de UNO-Conventie voor de Rechten van het Kind heeft opgenomen. Er bestaat, zoals P. HEINRICH het stelt, een wezenlijk verschil tussen het dulden van een situatie (het dulden of respecteren van het recht om zich te laten bijstaan door een advocaat) en de positieve verplichting om in de organisatie van gratis rechtsbijstand te voorzien (het recht in de praktijk effectiviteit verzekeren).²⁶

Wij menen dat de jongere, wat zijn leeftijd ook weze (géén grensleeftijd van 12 jaar!), altijd moet bijgestaan worden door een advocaat wanneer hij dient te verschijnen voor de jeugdrechter. Mocht de jongere deze bijstand echter niet wensen, dan nog kan de advocaat de niet onbelangrijke rol van waakhond over de naleving van de procedure waarnemen.

25. CALIMAN, C., 'L'exercice des droits de la défense devant le tribunal de la jeunesse statuant au provisoire', *J.D.J.*, 1995, 88, noot bij Brussel, 9 januari 1995.

26. HEINRICH, P., 'Het recht op rechtsbijstand', *Panopticon*, 1994, 26-27.

B. Een coherente en haalbare jeugdpermanentie

Volgens E. VERHELLEN, G. CAPPELAERE en F. SPIESSCHAERT zijn om van een dergelijke rechtsbescherming te kunnen spreken, naast het hebben van zekere rechten, een aantal andere essentiële elementen onontbeerlijk. Men zou met name tevens geïnformeerd zijn over zijn rechten, deze kunnen uitoefenen, ze zonodig afdwingen en voor zijn belangen kunnen opkomen.²⁷ Voor een correcte eerbiediging van het recht op rechtsbijstand kunnen ons inziens dezelfde voorwaarden worden gesteld.

Zoals hierboven reeds werd aangehaald, botst men nog op een hele reeks van organisatorische en financiële knelpunten. Net zoals dit bij de volwassenen in het algemeen het geval is²⁸, ontbreekt het ook binnen het jeugdrecht volledig aan een geordende en systematische bepaling omtrent de organisatie van het recht op rechtsbijstand. Voortgaand op de wet van 2 februari 1994, wordt de overheid nochtans door niets belet om via een koninklijk besluit in de officiële oprichting, inrichting en financiering van een jeugdpermanentie (permanentie van advocaten) bij iedere jeugdrechtbank te voorzien. Een effectieve rechtsbeschermende reglementering dient aldus nog uitgezet te worden. 'Il est temps de reconnaître enfin un statut à l'avocat de l'enfant, de lui donner les moyens d'être un professionnel à part entière'.²⁹

Hetgeen volgt is een proeve tot model voor een coherente en haalbare jeugdpermanentie in ieder gerechtelijk arrondissement. We staan stil bij organisatorische aspecten, maar tevens bij facetten van vergoeding en vorming, om uiteindelijk af te sluiten met enkele bedenkingen over de rol van de advocaat van de minderjarige.

1. ORGANISATIE VAN EEN JEUGDPERMANENTIE

Het is essentieel voor een goede ondersteuning dat een jeugdpermanentie uitgebouwd wordt vanuit de plaatselijke Orde van Advocaten. De Stafhouder kan alle leden van zijn Orde aanschrijven teneinde eventuele deelnemers op te sporen. Een eerlijke financiële vergoeding, alsook eventuele vrijstellingen van andere balie-opdrachten kunnen hierbij als aantrekkingsfactoren aangewend worden. De kandidaat-deelnemers sluiten vervolgens, net zoals in het Franse Lille en Straatsburg³⁰, een overeenkomst met de Orde waarbij zij zich ertoe verbinden een vormingscyclus in de materie van het jeugdrecht te volgen (voor de inhoudelijke invulling van

27. VERHELLEN, E., CAPPELAERE, G. en SPIESSCHAERT, F., *Rechtsbescherming van kinderen*, onderzoeksrapport Programma Burger en Rechtsbescherming, Federale Diensten voor Wetenschappelijke, Technische en Culturele Aangelegenheden, Brussel, 1994, 38-39.

28. HEINRICH, P., o.c., 27.

29. DE TERWAGNE, A., 'Avocats: enterrer le temps des trucs et ficelles. La permanence jeunesse du barreau de Bruxelles', *J.D.J.*, 1995, n° 143, 120.

30. BENHAMOU, Y., 'La défense en justice de l'enfant', *D.E.F.*, 1991, 122-132; 'Lille: un système de désignation prioritaire des avocats signataires d'une convention avec l'ordre par laquelle ils s'engagent à suivre une formation et à défendre les enfants.

Strasbourg: le bâtonnier impose la règle suivant laquelle seuls les avocats ayant suivi l'intégralité de la formation figureront sur la liste des avocats désignés en commission d'office.'

deze cyclus: zie *infra*), en waarbij ze dan de waarborg krijgen als enigen nog aangesteld te worden in jeugdzaken.

Om subsidiëeringsredenen kan de jeugdpermanentie in de vorm van een VZW gegoten worden. Andere instellingen, dan enkel het Ministerie van Justitie, zouden op deze wijze ook hun financiële steun kunnen betuigen.

Wat de samenstelling van de algemene vergadering van de VZW betreft, is het vanzelfsprekend dat de Orde, via de Stafhouder en de Vice-Stafhouder, vertegenwoordigd is. De Voorzitter van het Bureau voor Consultatie en Verdediging dient uiteraard ook lid van de VZW te zijn. Op die manier wordt een structureel overleg met de woordvoerders van de plaatselijke balie gegarandeerd. De administratieve en boekhoudkundige aspecten van de jeugdpermanentie dienen voorts door de diensten van de Orde opgevangen worden. Teneinde voortdurend een verbetering en harmonisering van de werking van de jeugdpermanentie na te streven kan de VZW verder aangevuld worden met enkele externen die kunnen zorgen voor een constructieve, kritische en wetenschappelijke bijdrage.

Tenslotte moeten ook de drijvende krachten ('verantwoordelijken') achter de dagelijkse werking van de jeugdpermanentie in de algemene vergadering opgenomen worden. Deze algemene vergadering moet ons inziens een overlegplatform uitmaken, die jaarlijks of halfjaarlijks de dagelijkse werking van de jeugdpermanentie evalueert, de begroting goedkeurt en, waar nodig, richtlijnen uitvaardigt voor een optimalisering van de organisatie. Verslag wordt er uitgebracht door het beheersorgaan.

Dit beheersorgaan bestaat uit de drijvende en actieve krachten binnen de jeugdpermanentie, die dus tevens lid zijn van de algemene vergadering van de VZW. Op dit vlak is het haast ondenkbaar dat één verantwoordelijke voor de dagelijks functionerende jeugdpermanentie hier 'cavalier seul' moet spelen. De combinatie met een voltijdse advocatenpraktijk maakt dit trouwens onmogelijk. Wij denken hier aan een soort van driemanschap dat onderling de concrete taken verdeelt (aanstellingen, verslagen, adviezen aan en begeleiding van deelnemers, public relations, bijeenkomsten met jeugdmagistraten, contacten met instellingen en diensten, organisatie vormingscyclus, opstellen van een huishoudelijk reglement en van een vademecum met modellen voor deelnemers, ...). Dit driemanschap kan enerzijds maandelijks bijeenkomen ter bespreking van de praktische organisatie en anderzijds regelmatig vergadering houden met de deelnemers ter evaluatie van de dagelijkse werking.

Voor de dagelijkse werking dient de jeugdpermanentie uiteraard te beschikken over een lokaal binnen de jeugdrechtbank zelf. Van zodra het openbaar ministerie de tussenkomst van de jeugdrechter vordert en voorlopige maatregelen rekwireert, dient het parket daarvan een bericht aan de advocaat van permanentie te sturen (in grotere arrondissementen kunnen eventueel twee advocaten van permanentie zijn). Deze laatste kan dan het dossier inzien, een onderhoud met de jongere hebben en de verdediging van de minderjarige in kabinet van de jeugdrechter waarnemen. Gelijktijdig met het bericht aan de advocaat van permanentie, moet het openbaar ministerie, overeenkomstig het nieuwe artikel 54bis ingevoerd door de wet van 2 februari 1994, ook instaan voor de verwittiging van de Stafhouder of van het Bureau voor Consultatie en Verdediging, die of dat dan binnen de 48 uur zorgt voor de aanstelling van een definitieve raadsman in de zaak (indien nieuw dossier), of voor de verwittiging van de vroeger reeds aangestelde raadsman (indien

reeds bestaand dossier). Nieuwe aanstellingen gebeuren chronologisch volgens de lijst van de verbonden deelnemers.

De werking van de jeugdpermanentie kan natuurlijk alleen maar slagen als er een goede samenwerking bestaat met de verschillende jeugdrechters, griffiers, vaste afgevaardigden, alsook met de leden van het parket.³¹ Zodoende is het vereist dat er geregeld contactvergaderingen zijn tussen het beheersorgaan van de jeugdpermanentie en de diverse instanties binnen de jeugdrechtbank. Op deze wijze kan eventueel bekomen worden dat iedere beslissing van de jeugdrechter wordt medegedeeld aan de advocaat van de jongere.

Tenslotte is het voor de organisatie van de jeugdpermanentie ook belangrijk zich kenbaar te maken naar het bredere publiek, en dan meer specifiek naar de jongeren zelf. Met de steun van de plaatselijke Orde kunnen eventueel lokale perscampagnes gevoerd worden, schoolbezoeken georganiseerd worden of instellingen bezocht. Deze informatieve opdracht zal de werking van de jeugdpermanentie enkel ten goede komen. Immers, wanneer een jongere in contact komt met justitiële overheden, dan zal hij zich bewust zijn van het feit dat zijn recht op rechtsbijstand geen leeg begrip is, maar werkelijk een recht dat kan hard gemaakt worden.

2. HET VERGOEDINGSSTELSEL VAN EEN JEUGDPERMANENTIE

Het vergoedingsstelsel van een coherente jeugdpermanentie dient op twee niveaus concreet en eerlijk te worden uitgewerkt. Enerzijds moet de begroting van iedere VZW, rekening houdend met de plaatselijke behoeften, in evenwicht te zijn. Anderzijds moet iedere individuele deelnemer aan een jeugdpermanentie kunnen aanspraak maken op een redelijke vergoeding.

Wat de begroting van de jeugdpermanentie betreft, is het ons inziens vanzelfsprekend dat het Ministerie van Justitie hier de hoofdfinancierder is. We verwijzen overigens graag naar een citaat van Norman BASTIEN desbetreffend: 'Qu'une jeunesse ait des droits et les moyens de les faire valoir, c'est nécessairement plus dispendieux, c'est un choix de société... qu'il ne faut pas hésiter à la prendre'.³² Maar het Ministerie van Justitie hoeft niet de enige bron van subsidiëring te zijn. 'Un financement multipartenarial', zoals in het Franse Lille³³, lijkt ons, niettegenstaande de kwetsbaarheid van het systeem, geen verwerpelijk idee. Lokale overheden kunnen de initiatieven van de jeugdpermanentie gerust steunen. De zoektocht naar plaatselijke geldschietters is trouwens een taak die door de algemene vergadering van de jeugdpermanentie kan waargenomen worden.

Belangrijker is echter de vergoeding die aan de individuele deelnemers wordt uitgekeerd. Zij moet immers het recht op rechtsbijstand waarmaken in de praktijk. P. HENRY oordeelde terzake heel gevat: '... il est nécessaire que ceux qui sont investis de cette mission de défense disposent des moyens de l'assumer correctement. Voilà pourquoi il est nécessaire que les avocats qui interviennent au Tribunal de la Jeunesse soient correctement rémunérés, tout comme le sont les juges, les

31. DE JONGHE, I., 'Rechtsbijstand voor minderjarigen bij de jeugdrechtbank te Antwerpen', *o.c.*, 278-279; VANDEN BOSCH, Y., 'De permanentie van de balie bij de jeugdrechtbank te Antwerpen', *o.c.*, 2-5.

32. BASTIEN, N., 'L'aide juridique et la défense des mineurs au Québec', *J.D.J.*, 1990, n° 8, 11.

33. BENHAMOU, Y., *o.c.*, 124; 'In Lille wordt het initiatief gefinancierd door le Conseil Régional du Nord Pas de Calais door la Caisse des dépôts et consignations, en door el Conseil Général du Nord'.

magistrats du Ministère Public et les assistants sociaux. Au côtés de ceux-ci, les avocats ont un autre rôle à jouer, qui n'est pas moins d'intérêt public'.³⁴

Vandaar menen wij dat er met vaste uurtarieven moet gewerkt worden, los van het aantal minderjarigen dat men heeft bijgestaan.³⁵ Het Luikse voorbeeld om desbetreffend met standaardformulieren te werken kan hieraan gehaakt worden.

Hoe dan ook, de vergoeding van de deelnemer kan alleen van het budget van de organisatie zelf afkomstig zijn. Dit betalingssysteem garandeert de onafhankelijkheid van de advocaat van permanentie. Tenzij de ouders van de jongere een rechtsbijstandsverzekering hebben afgesloten, kan in geen enkel geval een betaling door de ouders geduld worden.³⁶ Iedere afwijking van dit principe raakt aan de autonomie van de advocaat van de jongere.³⁷

Tot slot moet ons inziens ook stilgestaan worden bij de vraag of de inspanningen van de verantwoordelijken, die het beheersorgaan vormen, niet moeten gehonoreerd worden. Indien zij immers zelf geen permanentie waarnemen, dreigen zij financieel gezien uit de boot te vallen, niettegenstaande de grote verantwoordelijkheden die ze dragen.

3. DE VORMING EN NAVORMING VAN DE DEELNEMERS AAN DE JEUGDPERMANENTIE

Advocaten die wensen deel te nemen aan de jeugdpermanentie moeten ons inziens, naast de eerlijke vergoeding die vooropgesteld wordt, ook de keerzijde van de medaille aanvaarden. Het ondertekenen van de conventie met de balie impliceert dat men er zich toe verbindt een zekere vormingscyclus te volgen. De deelname aan deze vormingscyclus vormt m.a.w. de voorwaarde tot deelname aan de jeugdpermanentie. Door een deftig vergoedingsstelsel als tegengewicht wordt de jeugdpermanentie zodoende minder vragende partij, en is men in staat kwalitatief hoogstaande rechtsbijstand te bieden.

Niet zelden hoort men thans immers nog de opmerking 'advocaten kennen de instellingswereld niet zo goed' of, 'bij de meesten is er een gebrek aan kennis van alle sociale voorzieningen en opvangmogelijkheden, een gebrek aan informatie ook; dat maakt dat ze niet met alternatieven komen, dat wat wij precies van hen verwachten'.³⁸ Een pluridisciplinaire vorming of navorming lijkt zich dan ook op te dringen. Aan de balie te Straatsburg b.v. dient een cyclus van ongeveer 100 uur te worden gevolgd, te Lille is dit een vorming van 25 uur.³⁹ Ongeacht het aantal

34. HENRY, P., 'La parole à la défense', *o.c.*, 72.

35. We denken bijvoorbeeld aan een uurtarief van 1.000 frank, dat eventueel kan opgetrokken worden tot 1.500 frank voor de weekend-permanenties.

36. Evenwel moeten we ons hier echter de bedenking maken of overeenkomstig artikel 455bis Ger. Wb. de ouders uiteindelijk toch niet door de Staat zullen aangesproken worden in hun hoedanigheid van beheerders van de goederen van hun minderjarige kinderen. In rechte lijkt ons dit mogelijk, maar in de praktijk zal dit theoretisch onderscheid voor de ouders zonder enig belang zijn.

37. BASTIEN, N., *o.c.*, 11: 'Vos législatures devront également prévoir que les avocats acceptant d'œuvrer auprès de ces juridictions aient des revenus décents eu égard à leur expérience, que ces avocats puissent être assurés quant à leur autonomie, à savoir qu'ils n'aient jamais à choisir de représenter la personne qui paie les honoraires (parents), plutôt que leur jeune client'.

38. X., 'Jeugdpermanentie: een lange uitgestelde evidentie', *o.c.*, 11.

39. BENHAMOU, Y., *o.c.*, 125-126.

uren menen we dat deze vooropgestelde vorming moet getuigen van een zekere diversiteit. Naast juridische aspecten, dienen tevens psycho-socio-educatieve en criminologische thema's belicht te worden. In de mate van het mogelijke streeft men er naar vooral praktijkmensen hun rijke ervaring met de participanten te laten delen.

Uiteindelijk menen we dat het volgen van een vormingscyclus niet het eindpunt van de vorming betekent, doch slechts een beginpunt. Met steun uit wetenschappelijke middelen en universiteiten kan eventueel een permanente vorming uitgewerkt worden.

Uiteraard mag het de jeugdpermanentie ook niet ontbreken aan een goed uitgebouwd documentatiecentrum. Enkele theoretische basiswerken, gespecialiseerde tijdschriften, een sociale gids zijn onmisbare werkinstrumenten.

4. ROL VAN DE ADVOCaat VAN DE MINDERJARIGE

'Les droits de la défense ne sont pas une fin en soi. Si nous voulons que les avocats interviennent au côtés des juges, ..., ce n'est pas dans le but de leur compliquer la vie. S'il est nécessaire que les avocats soient présents au Tribunal de la Jeunesse, c'est pour y apporter la contradiction, non pour que celle-ci soit évitée, mais pour qu'elle soit intégrée. Car la contradiction, c'est, avant tout, la remise en cause de ses actes en les confrontant avec le point de vue de ceux qui en sont l'objet'.⁴⁰ De eerste taak van de raadsman van de minderjarige is dus te zorgen voor de eerbiediging van het principe van de tegenspraak en het voeren van een aangepaste verdediging. Men is een soort van waakhond, '... des garde-fous qui indiquent précisément quelles sont les limites qui ne peuvent être dépassées'.⁴¹

Deze belangrijke opdracht wordt aangevuld met het helpen van de minderjarige om zich op een aangepaste manier uit te drukken, en te zorgen voor 'une meilleure prise en compte des souhaits, des désirs des enfants'.⁴² Men is zodoende de spreekbuis, 'le porte-parole', van de jongere.

Net als de volwassenen, moeten de jongeren daarnaast echter ook kunnen rekenen op morele steun en advies. De advocaat van een jongere dient derhalve eveneens een bron van voorstellen en aanbevelingen te zijn.

Rekening houdend met de gekende beschermingsfilosofie, moeten de advocaten van jongeren ons inziens in fine wel opletten voor een grote valkuil. Gaan zij immers de mening van de jongere verdedigen, zoals ze ook het standpunt van hun volwassen cliënten verdedigen, of gaan ze een volwassen 'pedagogische' houding aannemen?⁴³

Dit debat past jammer genoeg niet meer binnen ons bestek, maar moet niettemin zeker nog verder uitgediept worden. Net zoals de Franse Minister van Justitie

40. HENRY, P., 'La parole à la défense', *o.c.*, 72.

41. HENRY, P., 'La parole à la défense', *o.c.*, 71.

42. BENHAMOU, Y., *o.c.*, 131.

43. Rb. Luik, 5 januari 1990, *J.D.J.*, 1990, n° 3, 26; HANNEQUART, Y., 'Le mandat de l'avocat et l'exercice de la défense devant les juridictions de la jeunesse', in *Actes du colloque organisé le 4 novembre 1988*, Ed. Jeune Barreau de Liège, 1989, 16.

spreken wij ons althans uit voor 'un défenseur à côté du mineur et non à la place du mineur'.⁴⁴

Besluit

Wat het recht op rechtsbijstand betreft, is met de wet van 2 februari 1994 een positieve tendens ingezet. Een deel van de aangegane internationale verbintenissen wordt nageleefd. Het is nu wachten op het nakomen van het andere deel. Het recht op rechtsbijstand is een fundamenteel rechtsprincipe waarvan geen individuele afstand kan worden van gedaan. De Staat dient er dan ook tevens voor te zorgen dat zijn plicht om in de naleving en de afdwingbaarheid van dit recht te voorzien vaste vorm krijgt.

Wat de organisatie van een haalbare jeugdpermanentie betreft, hopen we met de hierboven gemaakte voorstellen zeker geen mirakeloplossingen aan te reiken. Het zijn ideeën, gesteund door wetenschappelijk onderzoek, die hopen aan te zetten tot reflectie, maar misschien niet onmiddellijk zullen worden gerealiseerd. We zijn ons daarvan terdege bewust. Evenzeer zijn we er echter van overtuigd dat het toekennen van het recht op rechtsbijstand voor de jongere op zich onvoldoende is. Initiatieven van behartiging en afdwingbaarheid dienen de kloof tussen 'law in action' en 'law in books' verder te dichten. Ook dit is een fundamentele taak van onze wetgever.

44. BENHAMOU, Y., *o.c.*, 122.