

DE DOORWERKING VAN HET IVRK IN HET NEDERLANDSE JEUGDSTRAFRECHT

Isabeth Mijnaerends, Ton Liefwaard & Mariëlle Bruning *

Samenvatting | De laatste jaren is er volop aandacht voor de bescherming van de positie van de jeugdige verdachte, mede onder invloed van internationale mensenrechten. Het is echter de vraag of aan een jeugdige verdachte altijd voldoende (rechts)bescherming toekomt. Deze bijdrage besteedt aandacht aan de rechtsbescherming van jeugdige verdachten in Nederland en gaat onder meer in op de implicaties van artikel 40 IVRK, mede in het licht van artikel 6 EVRM, en de doorwerking ervan in de Nederlandse rechtspraak.

Trefwoorden | Jeugdstrafrecht, IVRK, rechtspraak, jeugdige verdachte.
[art. 40 IVRK, art. 6 EVRM]

Kluwer Navigator | NTM-NJCM Bull. 2013/41

1 Inleiding

Met de ratificatie van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK) is een belangwekkend internationaal juridisch kader ontstaan waaraan elke jeugdige verdachte die zich op Nederlands grondgebied bevindt rechten kan ontleen. In 2007 heeft het VN-Comité voor de Rechten van het Kind *General Comment No. 10*, 'Children's Rights in juvenile Justice' (verder: *General Comment No. 10*)¹ aangenomen, waarmee verder invulling kan worden gegeven aan het jeugdstrafrecht in Nederland vanuit kinderrechtelijk perspectief.²

De laatste jaren is er volop aandacht voor de bescherming van de positie van de jeugdige verdachte.³ Dit lijkt mede onder invloed te staan van de ontwikkeling van internationale mensenrechten. Toch is het maar de vraag of aan een jeugdige verdachte altijd voldoende (rechts)bescherming toekomt. Op welke vormen van rechtsbescherming kan de jeugdige verdachte sinds de ratificatie van het IVRK eigenlijk een beroep doen? En op welke wijze heeft de jeugdige verdachte tot nu toe met succes een beroep kunnen doen op zijn kinderrechten voor de Nederlandse rechter?

- De drie auteurs zijn verbonden aan de afdeling Jeugdrecht van de Universiteit Leiden. Prof. mr. dr. E.M. Mijnaerends is bijzonder hoogleraar Jeugdstrafrecht, prof. mr. T. Liefwaard is UNICEF hoogleraar *Children's Rights* en prof. mr. drs. M.R. Bruning is hoogleraar Jeugdrecht.
- 1 *General Comment No. 10. Children's rights in juvenile justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007. Op grond van par. 77 van de Rules of Procedure (UN Doc. CRC/C/4/Rev.3) kan het Comité algemene commentaren formuleren die zijn gebaseerd op IVRK-bepalingen en tot doel hebben de implementatie ervan te bevorderen op nationaal niveau. Zie ook I. Mijnaerends, 'Het internationale kader', in: I. Weijers & F. Imkamp (red.), *Jeugdstrafrecht in internationaal perspectief*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2008, p. 88.
- 2 T. Liefwaard, Redactioneel 'Kinderrechten in het jeugdstrafrecht', *FJR* 2007, p. 85.
- 3 Denk bijvoorbeeld aan de Aanwijzing effectieve afdoening strafzaken jeugdigen 2011 van het OM (*Stcrt.* 2009, 80), waarbij expliciet wordt verwezen naar de internationale regelgeving, maar ook aan de Kinderrechtenmonitor 2012 van de Kinderombudsman (M.R. Bruning e.a., *Kinderrechtenmonitor – Adviezen aan de Kinderombudsman*, Leiden: Universiteit Leiden 2012) en het rapport van Defence for Children International, 'Een paar nachtes in de cel' (M. Berger & C. van der Kroon, *Een 'paar nachtes' in de cel. Het VN-Kinderrechtenverdrag en het voorarrest van minderjarigen in politiecellen*, Leiden: Defence for Children 2011).

Bovengenoemde vragen staan centraal in deze bijdrage. Allereerst wordt kort stilgestaan bij de invulling van artikel 40 IVRK, de kernbepaling van het IVRK voor het jeugdstrafrecht, en de uitwerking ervan in *General Comment No. 10*. Vervolgens wordt aandacht besteed aan de wijze waarop in de Nederlandse jurisprudentie invulling wordt gegeven aan artikel 40 IVRK, al dan niet in relatie tot artikel 6 EVRM. Hierbij wordt ingegaan op rechtspraak van de Hoge Raad, alsmede op rechtspraak van lagere rechters.

2 De fundamentele beginselen voor een verdragsconform jeugdstrafrecht

Artikel 40 IVRK waarborgt aan de ene kant het recht op een eerlijk proces (*fair trial*), zoals dit ook te vinden is in artikel 6 EVRM, en aan de andere kant een strafrechtelijke bejegening die aansluit bij de leeftijd van de jeugdige verdachte. Dit laatste verwijst naar het pedagogisch karakter van het jeugdstrafrecht. Daarbij gaat het niet alleen om de bejegening tijdens de strafrechtelijke procedure en de tenuitvoerlegging van een eventuele sanctie die moet aansluiten bij de jeugdigheid van de verdachte, diens verminderde toerekenbaarheid en diens beperkingen om volledig te participeren in het jeugdstrafproces. Het gaat uitdrukkelijk ook om het doel van het jeugdstrafrecht: de re-integratie van de jeugdige. Het eerste lid van artikel 40 IVRK spreekt van 'het bevorderen van de herintegratie van het kind en van de aanvaarding door het kind van een opbouwende rol in de samenleving' als ultiem doel. Dit sluit een louter repressieve reactie uit, ofschoon enige repressie zeker niet is uitgesloten; het eerste lid spreekt bijvoorbeeld van het vergoten van de eerbied van het kind voor de rechten van de mensen en fundamentele vrijheden van anderen en een krachtig signaal in de vorm van een strafrechtelijke interventie kan hier mogelijk aan bijdragen. Een strafrechtelijke reactie ten aanzien van de jeugdige dient echter altijd gepaard te gaan met een mogelijkheid voor de jeugdige om te leren van zijn fouten en de draad weer op te pakken. Daarbij past een eerlijke en respectvolle bejegening. Immers, zoals verwoord door het Kinderrechtencomité: '[i]f the key actors in juvenile justice, such as police officers, prosecutors, judges and probation officers, do not fully respect and protect these guarantees, how can they expect that with such poor examples the child will respect the human rights and fundamental freedom of others?' (*General Comment No. 10*, paragraaf 13). In het verlengde hiervan merkt het Comité op dat bescherming van de samenleving een legitiem doel is van het jeugdstrafrecht, maar dat dit doel het best gediend is met een volledig respect voor en de implementatie van de beginselen van het jeugdstrafrecht zoals neergelegd in het IVRK (*General Comment No. 10*, paragraaf 14).

De belangrijkste beginselen van een eerlijk proces zijn neergelegd in het tweede lid van artikel 40 IVRK. Als gezegd tonen zij veel gelijkheid met de beginselen neergelegd in andere mensenrechtenverdragen, zoals het EVRM. In aanvulling onderkent artikel 40 IVRK uitdrukkelijk de positie van ouders, het recht op een berechting zonder vertraging – hetgeen volgens het Comité een kortere termijn dan bij volwassenen verlangt (*General Comment No. 10*, paragraaf 51 e.v.) – het recht op hoger beroep en het proportionaliteitsbeginsel, ook ingeval van het toepassen van alternatieve sancties (vierde lid). Verder schrijft het derde lid van artikel 40 voor dat staten een minimumleeftijdsgrens voor strafrechtelijke aansprakelijkheid moeten vaststellen, waarbij het VN-Comité heeft geoordeeld dat deze ten minste 12 jaar moet zijn (*General Comment No. 10*, paragraaf 32), hetgeen overeenkomt met de Nederlandse minimumleeftijdsgrens (artikel 486 Sv). Ook roept het derde lid staten op om gebruik te maken van vormen van buitengerechtelijke

afdoening om te voorkomen dat jeugdigen het gehele strafproces moeten doorlopen met allerlei nadelige effecten, waaronder stigmatisering en een te lang tijdsverloop tussen het delict en de strafrechtelijke reactie. Tot slot verplicht artikel 40, vierde lid in samenhang met artikel 37, onder b, IVRK staten om vrijheidsbeneming enkel als uiterste middel toe te passen en alternatieven voor vrijheidsbeneming beschikbaar te hebben.

In *General Comment No. 10* brengt het Kinderrechtencomité artikel 40 IVRK uitdrukkelijk in verband met de zogenaamde algemene beginselen van het IVRK: het non-discriminatiebeginsel (artikel 2), het beginsel van het belang van het kind (artikel 3, eerste lid), het recht op leven en ontwikkeling (artikel 6) en het recht om gehoord te worden (artikel 12 IVRK).⁴ Deze beginselen hebben implicaties voor het jeugdstrafrecht op nationaal niveau (*General Comment No. 10*, paragraaf 5 e.v.). Zo zou er geen onderscheid mogen worden gemaakt tussen verdachte wat betreft (etnische) achtergrond, dan wel eerder delinquent gedrag. Ook ziet het VN-Comité in artikel 2 IVRK reden om te pleiten voor een systeem waarbinnen jeugdigen in een later stadium niet onnodig worden belast door justitiële contacten, bijvoorbeeld bij het betreden van de arbeidsmarkt of het afronden van een opleiding. Het beginsel van het belang van het kind impliceert dat ook bij de beslissing om over te gaan tot vervolging dan wel een bepaalde sanctie op te leggen het belang van het kind een eerste overweging dient te vormen. Daarnaast zou een strafrechtelijke interventie moeten bijdragen aan of ten minste geen negatief effect moeten hebben op de ontwikkeling van de jeugdige. Tot slot houdt het recht om te worden gehoord het recht in om effectief te participeren in het jeugdstrafproces, hetgeen ook door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) is onderkend in het licht van artikel 6 EVRM.⁵

3 De Hoge Raad en artikel 40 IVRK, mede in het licht van artikel 6 EVRM

De Hoge Raad heeft zich de afgelopen jaren een aantal malen uitgelaten over voor het jeugdstrafrecht belangrijke thema's of noties, waarbij tevens de rechten van (voormalig) jeugdige verdachten aan de orde kwamen. Hieronder wordt een viertal arresten van de Hoge Raad besproken, waarbij onder meer aandacht uitgaat naar de meerwaarde van artikel 40 IVRK ten opzichte van artikel 6 EVRM.

3.1 De rol van de (gemachtigde) raadsman in het jeugdstrafproces

In een arrest van de Hoge Raad van 28 oktober 2003⁶ ging het om de vraag of het vereiste van de gemachtigde raadsman ex artikel 279 Sv zich wel verdroeg met de beginselen van het jeugdstrafrecht, namelijk de plicht aanwezig te zijn alsmede het recht op bijstand van een advocaat. In casu was de raadsman niet gemachtigd, maar wilde hij de minderjarige verdachte zonder diens aanwezigheid ter zitting verdedigen. Artikel 279 Sv bepaalt dat daarvoor een

4 Art. 2, 3, 6 en 12 IVRK zijn door het Comité bestempeld als de kernbeginselen van het IVRK; zie VN-Kinderrechtencomité, *General Comment No. 5. General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, UN Doc. CRC/GC/2003/5, 27 november 2003.

5 T. Liefwaard, S.E. Rap, & I. Weijers, 'De positie van de jeugdige in het strafproces', *Strafblad* 2010, p. 282-295.

6 HR 28 oktober 2003, *LJN AH9978*.

uitdrukkelijke machtiging van de verdachte nodig is, terwijl de advocaat aanvoerde dat in jeugdzaken dit niet zou moeten gelden en optreden ter zitting ook zonder machtiging geoorloofd is. De Hoge Raad concludeerde dat er geen reden is om artikel 279 Sv niet voor jeugdige verdachten te laten gelden; artikel 503 Sv was niet van toepassing (verdachte was reeds 17 jaar en daarom gold niet de regel dat de raadsman alle bevoegdheden van de verdachte toekomen zoals die voor jongere verdachten geldt). Daarbij hebben de bepalingen van het jeugdstrafprocesrecht artikel 279 Sv niet uitgesloten en is artikel 279 Sv niet strijdig met artikel 6, derde lid, onder c, EVRM, nu daarin slechts het recht op bijstand wordt gegarandeerd, maar dit beginsel zich niet verzet tegen het vereiste dat het optreden van de raadsman dient te berusten op een daartoe verleende machtiging. De Hoge Raad concludeerde dat er geen reden was om de beslissing van het gerechtshof, dat de raadsman zonder uitdrukkelijke machtiging van de jeugdige verdachte niet mag optreden ter zitting, te vernietigen. Volgens de Hoge Raad voegden artikel 40, tweede lid jo. artikel 3 IVRK aan dit uitgangspunt niets toe, mede gezien de vage formulering van deze verdragsvoorschriften.⁷

3.2 De toepassing van de DNA-afname voor jeugdige veroordeelden

Op 13 mei 2008⁸ was bij de Hoge Raad naar aanleiding van cassatie ingesteld in het belang der wet de vraag aan de orde of in de Wet DNA-afname bij veroordeling een belangenafweging al dan niet ten gunste van de minderjarige veroordeelde mogelijk zou zijn. De Wet DNA-afname geeft geen ruimte voor een daadwerkelijk inhoudelijke belangenafweging bij DNA-afname, terwijl bepleit werd dat dit voor jeugdige veroordeelden betekent dat te weinig rekening wordt gehouden met hun recht op resocialisatie, dat voortvloeit uit artikel 40 IVRK, en een stigmatiserend effect heeft. De Hoge Raad bepaalde dat de wetgever uitdrukkelijk heeft beslist dat er geen ander beleid geldt voor jeugdige veroordeelden en dat er derhalve voor jeugdigen geen generieke uitzondering op de regels uit de Wet DNA-afname kan volgen bij beslissingen over DNA-afname. De Hoge Raad overwoog daarbij dat 'voor een verdere belangenafweging in het systeem van de wet geen plaats is, noch onderscheid kan worden gemaakt tussen meerderjarigen en minderjarigen noch een generieke uitzondering kan worden afgeleid van het IVRK'.

3.3 De reikwijdte van de redelijke termijn

Op 16 december 2003⁹ oordeelde de Hoge Raad in een zaak waarbij de grenzen van de redelijke termijn voor het afdoen van strafzaken nogmaals werden geformuleerd. In deze zaak was bepleit dat vanwege de lange termijn voordat de zaak tegen een jeugdige verdachte ter zitting werd

7 In dat licht is het arrest van de Hoge Raad (16 december 2003, *LJN* AL9062) nog wel interessant nu daarin wordt bepaald 'dat het Hof geen blijk gaf van een onjuiste rechtsopvatting door vast te stellen dat de jeugdige verdachte een verschijningsplicht heeft en dat OM en ZM een inspanningsverplichting hebben om ervoor zorg te dragen dat de jeugdige verdachte altijd aanwezig is, tenzij uit de stukken blijkt dat hij vrijwillig afstand heeft gedaan van zijn recht te verschijnen en de raadsman bepaaldelijk gemachtigd is. Tevens moet het recht aanwezig te zijn steeds worden afgewogen tegen het algemene belang op een voortvarende rechtspleging'.

8 HR 13 mei 2008, *LJN* BC8231/8234.

9 HR 16 december 2003, *LJN* AL9062.

behandeld, niet-ontvankelijkheid zou moeten volgen omdat uit artikel 40 IVRK voortvloeit dat strafzaken zonder vertraging worden beslist. Voor jeugdigen is het vanuit pedagogisch perspectief van groot belang om snel te reageren op delinquent gedrag. Volgens de Hoge Raad is er echter onvoldoende grond om aan te nemen dat artikel 40, tweede lid, IVRK ten aanzien van de termijn waarbinnen een strafzaak tegen een jeugdige moet worden berecht, andere, verder gaande, eisen stelt dan reeds uit artikel 14 IVBPR en artikel 6 EVRM voortvloeien.

Op 17 juni 2008¹⁰ werd dit uitgangspunt door de Hoge Raad bevestigd en stelde de Hoge Raad dat bij overschrijding van de redelijke termijn van 16 maanden voor het afdoen van jeugdzaken niet langer de niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie geldt, maar dat verdiscontering in de strafmaat dient plaats te vinden. Hier verwijst de Hoge Raad niet naar het IVRK.¹¹

3.4 De impact van de *Salduz*-jurisprudentie

De zogenaamde *Salduz*-jurisprudentie¹² van het EHRM is in de afgelopen jaren van grote impact geweest op het horen van verdachten bij de politie. De Hoge Raad heeft op 30 juni 2009 de Straatsburgse voorschriften voor Nederland 'geïmplementeerd' en heeft daarbij de rechtsbescherming voor jeugdige verdachten aanzienlijk vergroot. De Hoge Raad verwijst echter niet naar het IVRK voor wat betreft de omvang en invulling van het recht op consultatie en rechtsbijstand tijdens het politieverhoor. Het EHRM heeft het IVRK in deze rechtspraak overigens ook niet expliciet in zijn overwegingen aangehaald. Beide is opvallend, omdat het om de *fair trial* rechten gaat van een minderjarige verdachte. In het arrest van het EHRM in de zaak *Panovits t. Cyprus*, 11 december 2008, scherpt het EHRM de *Salduz*-uitgangspunten nog meer aan door te stellen dat elke jeugdstrafzaak op een zodanige wijze dient plaats te vinden dat daarbij rekening wordt gehouden met de leeftijd, het ontwikkelingsniveau en de intellectuele en emotionele ontwikkeling van de jeugdige en dat ervoor dient te worden zorg gedragen dat de mogelijkheid voor de jeugdige om deel te nemen aan zijn eigen strafzaak wordt bewaakt. Daarmee geeft het EHRM weer hoe de voorschriften voor het jeugdstrafproces in brede zin moeten zijn ingevuld. Overigens verwees het EHRM al in *T. t. het Verenigd Koninkrijk* op 16 december 1999 expliciet naar het IVRK door voor te schrijven hoe het jeugdstrafrecht eruit zou moeten zien:

'(...) dealt with in a manner which takes into account his age, level of maturity and intellectual and emotional capacities and that steps are taken to promote his ability to understand and participate in the proceedings (...) effective participation requires to be dealt with with due regard to his vulnerability and capacities from the first stages (...) a broad understanding of the accusations'.¹³

10 HR 17 juni 2008, *LJN* BD2578.

11 Zie verder ook HR 30 maart 2010, *LJN* BL3228 en HR 5 oktober 2010, *LJN* BN2325.

12 EHRM 27 november 2008, nr. 36391/02 (*Salduz/Turkije*). Ook het opvolgend arrest EHRM 11 december 2008, nr. 4268/04 (*Panovits/Cyprus*) rept niet over de implicaties van het IVRK. Zie ook de aanwijzing rechtsbijstand bij politieverhoor van het College van PG's 1 april 2010 waarbij drie categorieën zijn geformuleerd met de mogelijkheid tot het doen van afstand van consultatie.

13 EHRM 16 december 1999, nr. 24724/94 (*T./VK*), par. 84. Zie verder o.a. EHRM 11 december 2008, nr. 4268/04 (*Panovits/Cyprus*), par. 67.

Met dit arrest eind jaren negentig verwees het EHRM expliciet naar artikel 40 IVRK waarmee dit artikel op Europees niveau duidelijk aan bestaansrecht had gewonnen.

Anders dan in het kindbeschermingsrecht en het vreemdelingenrecht, waarbij zowel de Hoge Raad als het EHRM het EVRM en het IVRK steeds vaker samen gebruiken als aanvulling op en versterking van elkaar en daarmee de rechtspositie van de jeugdige wordt versterkt, is dat in het jeugdstrafrecht nog niet het geval. Daar ligt een braakliggend terrein nu het EVRM al zoveel meer is uitgekristalliseerd in jurisprudentie en wetgeving en de nadere, meer kindgerichte invulling van de IVRK-normen hierop een interessante aanvulling kunnen zijn.¹⁴

Uit de rechtspraak van de Hoge Raad wordt vaak onvoldoende duidelijk in hoeverre het IVRK een rol heeft gespeeld of zou kunnen spelen bij de besluitvorming en of de meerwaarde van het IVRK ten opzichte van het EVRM wel of niet wordt gezien. Dat is een gemis voor de rechtsontwikkeling op het terrein van het jeugdstrafrecht. Eerder viel immers op te maken dat artikel 40 IVRK in combinatie met de zogenaamde kernbeginselen van het IVRK, elke jeugdige verdachte onder meer de garantie biedt van een eerlijk proces dat bovendien recht doet aan de specifieke behoeften van jeugdige verdachten gelet op onder meer hun leeftijd. Deze garantie lijkt volgens het EHRM (nog) niet zonder meer uit artikel 6 EVRM voort te vloeien, alhoewel het Hof in hierboven genoemde zaak *Panovits t. Cyprus* van 11 december 2008 wel degelijk invulling geeft aan de rechten en belangen van minderjarige verdachten bij politieverhoor. En eerder liet het EHRM al zien dat artikel 40 IVRK belangrijke mogelijkheden biedt voor een verdere concretisering van rechten van minderjarige verdachten die voortvloeien uit artikel 6 EVRM. De Hoge Raad lijkt vooralsnog uit artikel 40 IVRK nog geen extra verplichtingen te zien voortvloeien, terwijl dit naar ons idee best verdedigbaar zou zijn. De Hoge Raad zou in elk geval bij de toepassing van artikel 6 EVRM ten aanzien van jeugdstrafzaken ook artikel 40 IVRK moeten meewegen. Hoe in de lagere rechtspraak wordt omgegaan met artikel 40 IVRK, wordt in de volgende paragraaf aan de orde gesteld.

4 Het IVRK en de lagere rechtspraak¹⁵

4.1 Het recht op een kindvriendelijk jeugdstrafproces (artikel 40, eerste lid, IVRK)

Na het hierboven genoemde arrest van de Hoge Raad uit 2008 met betrekking tot een hernieuwde formulering van de redelijke termijn, getuigen drie uitspraken van een bijzonder besef van de 'lagere' rechtspraak van de relevantie van artikel 40, eerste lid, IVRK. Op 16 februari 2009 bepaalde de Rechtbank Roermond¹⁶ dat het OM niet-ontvankelijk moest worden verklaard vanwege een 'ernstige schending van de beginselen van een goede procesorde' en verwees daarbij expliciet naar artikel 40, eerste lid, IVRK. Het Hof Amsterdam achtte het OM eveneens niet-

14 Zie in dit verband ook J.H. de Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2012.

15 Gezien de beperkte omvang van deze bijdrage zullen slechts enkele rechten van minderjarige verdachten worden besproken.

16 Rb. Roermond 16 februari 2009, L/N BH7431, waarbij het OM een zaak aanbrengt van elkaar zoenende kleuters. Zie uitgebreid N. van der Meij, 'De toepassing van het IVRK in strafzaken', in: J.H. de Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2012, p. 241-242.

ontvankelijk in een arrest van 19 april 2012¹⁷ nu de handelwijze van de politie zo onzorgvuldig werd geacht en getuigde van een grove veronachtzaming van de belangen van de minderjarige verdachte dat schending van artikel 40 IVRK moest worden aangenomen.

Als laatste zijn de vonnissen van de rechtbank Arnhem in de zogenaamde facebook-moordzaken interessant te noemen. Immers, daar waar het OM toepassing van artikel 77b Sr vordert (dat wil zeggen toepassing van het volwassenstrafrecht bij minderjarige verdachten) wordt dat door de rechtbank niet overgenomen met de motivering dat 'minderjarigen nog niet zijn uit ontwikkeld waardoor in het jeugdrecht de nadruk op de persoon van de dader ligt en het pedagogisch karakter en minder op vergelding'.¹⁸

Deze vonnissen laten verschillende aspecten van een kindvriendelijk jeugdstrafproces zien: ondanks het opportuniteitsbeginsel van het OM (ex artikel 167 Sv) stelt het IVRK extra eisen bij het aanbrengen van jeugdzaken. Daarbij wordt zowel door het Comité als in *General Comment No. 10* expliciet benoemd dat de ernst van de gepleegde delicten het niet inherent noodzakelijk maakt dat het volwassenstrafrecht wordt toegepast, nu daardoor onder meer het belang van de jeugdige veroordeelde op re-integratie wordt beperkt. Deze boodschap lijkt door voornoemde gerechtelijke instanties serieus te worden genomen.

4.2 Het recht op consultatie en bijstand en de mogelijkheid tot het doen van afstand

Artikel 40, tweede lid, onder b, onderdeel ii, IVRK bepaalt:

'(...) dat het [kind] onverwijld en rechtstreeks in kennis wordt gesteld van de tegen hem of haar ingebrachte beschuldigingen indien van toepassing door tussenkomst van zijn of haar ouders of wettige voogd, en dat het juridische of passende bijstand krijgt in de voorbereiding en het voeren van zijn of haar verdediging.'

Van essentieel belang lijkt dat conform het IVRK (en ook overigens artikel 6 EVRM) alle jeugdigen tot hun achttiende verjaardag (conform artikel 1 IVRK) consultatie als recht krijgen aangeboden. Gezien de aanhef van het tweede lid van artikel 40 ('... waarborgen Staten die partij zijn dat...') heeft Nederland een inspanningsverplichting hiertoe. Van belang daarbij is dat steeds door de wetgever niet alleen in het achterhoofd wordt gehouden vanuit welk perspectief consultatie en rechtsbijstand aan jeugdige verdachten wordt aangeboden (*equality of arms*, gevrijwaard blijven tegen een onmenselijke behandeling, recht om niet onrechtmatig van je vrijheid te worden beroofd, *nemo tenetur*-beginsel), maar ook of de jeugdige de consequenties van het afstand doen van dit recht overziet en of in dat geval niet bijvoorbeeld een vertrouwenspersoon aanwezig moet zijn.¹⁹ De Rechtbank Amsterdam heeft bij herhaling aangenomen dat het recht op consultatie en bijstand van minderjarigen een absoluut karakter heeft, omdat minderjarigen meer dan meerderjarigen gevoelig zijn voor druk om afstand te doen, terwijl zij de consequenties daarvan niet goed kunnen overzien.²⁰

17 Hof Amsterdam 19 april 2012, LjN BY5970.

18 Rb. Arnhem 12 november 2012, LjN BY2852.

19 Zie bijv. HR 6 juli 2010, LjN BL5528, waarin nogmaals wordt benadrukt dat afstand van een dergelijk recht met extra waarborgen moet zijn omkleed.

20 Rb. Amsterdam 13 november 2009, LjN BK4115. Zie ook M.R. Bruning, 'Salduz/Panovits bij jeugdzaken; het volle pond of een onsje minder?', *FJR* 2010-2, p. 54-56.

Dat het verschaffen van rechten ook kan botsen met andere belangrijke kinderrechten blijkt wel uit het voorschrift in de landelijke Aanwijzing rechtsbijstand dat maximaal twee uur moet worden gewacht met de start van het verhoor om de raadsman in de gelegenheid te stellen naar het bureau te komen. In de praktijk levert dit voorschrift nogal eens problemen op nu advocaten, zeker op drukke avonden als koopavond en in het weekend, niet standaard binnen twee uur op het politiebureau kunnen zijn. Veel hulpofficieren van justitie kiezen dan voor een in verzekeringstelling van de jeugdige, wat in bepaalde situaties een nodeloze vrijheidsbeneming oplevert. Het alternatief, starten met het verhoor zonder consultatie en/of bijstand, lijkt nog meer zittings-risico's te hebben, in die zin dat wellicht bewijs wordt uitgesloten vanwege het niet voldoen aan de *Salduz*-norm. Juist voor de lichte delicten, waar het strafrecht vaak van ondergeschikte betekenis is, lijkt *Salduz* onbedoeld tot juridisering te leiden. Het zou mooi zijn als kinderrechtshouders bij een zogenaamd '*Salduz*-verweer' op zitting de vraag zouden stellen of het politieverhoor op een zodanige wijze is verlopen dat daardoor het bewijs onrechtmatig is verkregen, omdat geen sprake is van een *fair trial* ex artikel 40, eerste en tweede lid, IVRK. Op deze wijze wordt de kinderrechtshouder 'uitgenodigd' te motiveren waaraan een eerlijk proces moet voldoen conform de voorschriften van het IVRK.

Uit jurisprudentie van het EHRM vloeit voort dat het recht op consultatie en bijstand geen absoluut recht inhoudt, maar wel een cruciaal onderdeel van het recht op een *fair trial*. In paragraaf 59 van het *Salduz*-arrest overweegt het EHRM:

'(...) neither the letter nor the spirit of art. 6 of the Convention prevents a person from waiving of his own free will, either expressly or tacitly the entitlements to the guarantees of a fair trial (...) a waiver of the right to take part in the trial must be established in an unequivocal manner and be attended by minimum safeguards commensurate to its importance.'

In het IVRK wordt niets genoemd over afstand doen, hoogstens dat de strafprocedure geen afbreuk mag doen aan de waardigheid van de jeugdige, het recht op consultatie moet worden aangeboden en bewaakt, ouders of andere vertrouwenspersonen toegang moeten hebben tot de jeugdige op het politiebureau en de jeugdige met respect voor zijn 'ontwikkelende vermogens' (artikel 5 IVRK) moet worden behandeld. Daarbij zou, zoals nu het geval is, het aanwenden van het dwangmiddel van de aanhouding dan wel de ontbieding er niet toe mogen doen. Immers leidend is in de aanhef van artikel 40 IVRK of een jeugdige wordt 'verdacht van, vervolgd wegens...' en niet zozeer de vraag of een dwangmiddel is aangewend.

Dat heeft praktische consequenties want de politie zal het proces van ontbiedingen met de Raad voor rechtsbijstand goed moeten organiseren. Het absolute karakter van het recht op consultatie, zoals door de Rechtbank Amsterdam aangenomen, leidt naar ons idee tot een praktisch knelpunt.²¹ Als dat betekent dat de jeugdige enige uren op het politiebureau moet blijven in afwachting van de komst van een advocaat en hij zelfs de nacht moet blijven en in verzekering wordt gesteld dan lijkt het erop alsof er iets mis is met ons systeem, omdat dit schade kan opleveren voor de jeugdige verdachte. Dan wordt het recht op consultatie tot iets absoluuts verheven waarbij het belang van de jeugdige om zijn proces in vrijheid af te wachten uit het

21 Zie o.a. Rb. Amsterdam 13 november 2009, *LJN* BK4115. Het Hof Amsterdam heeft zich overigens op het standpunt gesteld dat het recht op consultatiebijstand niet absoluut is; zie o.m. Hof Amsterdam, 9 december 2010, *LJN* BO8217.

oog lijkt te worden verloren.²² Het is daarom zaak om een zo efficiënt mogelijk stelsel in te richten waarbij raadslieden op tijd naar het politiebureau kunnen komen, zodat overnachtingen van jeugdige verdachten niet nodig zijn. Politie en OM moeten bij het doen van afstand door de jeugdige zich ervan vergewissen dat de jeugdige snapte van welk recht hij afstand deed, dat zijn proceshouding geen negatieve implicaties heeft voor het verloop van zijn proces, en dat zijn vertrouwenspersoon en/of zijn wettelijk vertegenwoordiger – zeker in geval van zwakbegaafdheid – altijd aanwezig zal zijn. Het doen van afstand zou beperkt moeten worden tot een bepaalde leeftijdscategorie en slechts voor lichte delicten.²³

4.3 Redelijke termijn

Artikel 40, tweede lid, onder b, onderdeel iii, IVRK bepaalt 'dat de aangelegenheid zonder vertraging wordt beslist'. Op basis van de verdragstekst dient de termijn waarbinnen een jeugdstrafzaak moet zijn afgedaan korter te zijn dan de voorschriften zoals deze zijn geformuleerd in artikel 6 EVRM en worden weldegelijk strengere eisen gesteld door artikel 40 IVRK en *General Comment No. 10*. Dat ligt ook voor de hand gezien de pedagogische notie van het jeugdstrafrecht. In de jurisprudentie zijn twee lijnen te ontdekken. De lijn die stelt dat elke overschrijding van de 16 maanden termijn tot niet-ontvankelijkheid van het OM moet leiden, ongeacht het arrest van de HR van juni 2008, 'nu in dit arrest geen rekening is gehouden met het bijzondere karakter van het jeugdstrafrecht en het IVRK'.²⁴ De andere lijn wordt verwoord door het Hof Den Haag, bijvoorbeeld in het arrest 20 januari 2011,²⁵ waarin wordt aangegeven 'dat de vaste rechtspraak van de Hoge Raad is dat overschrijding van de redelijke termijn niet leidt tot niet-ontvankelijkheid en uit het arrest van 30 maart 2010 kan worden afgeleid dat deze uitgangspunten ook voor jeugdzaken gelden'.

Zeker met het oog op de nieuwe informatie rondom het puberbrein en het verwerken en opslaan van informatie lijkt, gezien de tekst van artikel 40, een termijn van 16 maanden veel te lang als 'redelijke termijn voor het afdoen van jeugdzaken'. Het vaststellen van een termijn is altijd arbitrair, maar dat een jeugdzaak binnen zes maanden vanaf het moment van eerste verhoor tot aan de uitspraak moet zijn afgedaan (en past binnen de landelijke ambities van het nieuwe ZSM-beleid, waarin zaken zo spoedig mogelijk worden afgedaan) lijkt niet onrealistisch. Dit sluit ook aan bij de termijnen die het Comité voorstelt voor gedetineerde verdachten in zijn *General Comment No. 10*, paragraaf 83. Hoewel de sanctie van niet-ontvankelijkheid van het OM afbreuk kan doen aan de ambitie van artikel 40, eerste lid, waarin het jeugdstrafrecht mede moet

22 Zie het concept wetsvoorstel rechtsbijstand en politieverhoor (te raadplegen op www.rijksoverheid.nl). Overigens bevestigde het EHRM op 20 september 2012 in *Titarenko t. Oekraïne* (nr. 31720/02) nogmaals dat elke vorm van verhoor gepaard moet gaan met aanwezigheid van een raadsman.

23 De vraag is overigens of bijv. de uitspraak HR 12 juni 2012, *LJN* BL7953, waarin de Hoge Raad *Salduz* beperkt tot de aangehouden verdachte en niet beschikbaar stelt voor de ontboden jeugdige, wel houdbaar is. Hetzelfde geldt voor de Rb. Den Haag 11 maart 2010, *LJN* BM0841, waarin de rechtbank overweegt dat een jeugdige weloverwogen afstand kan doen van zijn consultatierecht ondanks zijn laag gemiddeld niveau gezien de lengte van zijn strafblad. Vgl. o.m. Hof Amsterdam, 9 december 2010, *LJN* BO8217.

24 Zie bijv. Rb. Amsterdam 12 maart 2012, *LJN* BV2784, maar ook Rb. Roermond 22 december 2008, *LJN* BG7851, Rb. Amsterdam 12 mei 2010, *LJN* BM5292, Rb. Rotterdam 16 februari 2010, *LJN* BL4514.

25 Hof Den Haag 7 januari 2011, *LJN* BP1548.

bijdragen aan de ‘eerbiediging van de fundamentele rechten van anderen’ – lees: het slachtoffer – is het aanbrengen van een oude strafzaak zo contraproductief voor jeugdige en samenleving dat sanctionering van het OM niet ongepast lijkt.²⁶

4.4 Aanwezigheid van de jeugdige en zijn ouders, de openbaarheid van de zitting en de rol van de raadsman

In artikel 40, tweede lid, onder b, onderdeel iii, IVRK is ook te vinden dat een strafzaak voor de rechter wordt behandeld ‘in aanwezigheid van een rechtskundige of anderszins deskundige raadsman of -vrouw en, tenzij dit niet wordt geacht in het belang van het kind te zijn met name gezien zijn of haar leeftijd of omstandigheden in aanwezigheid van zijn of haar ouders of wettige voogden.’

Via artikel 496a en 495b Sv is de aanwezigheid van ouders tijdens de zitting tegenwoordig wettelijk geregeld. Het Comité beschouwt dit via *General Comment No. 10* als een inspanningsverplichting, welke zich niet beperkt tot de aanwezigheid op de zitting maar zich uitstrekt over het gehele strafproces. Aan de partners in de jeugdstrafrechtsketen is het nu om een visie uit te werken op welke wijze ouders van een jeugdige verdachte een positieve bijdrage kunnen leveren aan zijn terugkeer in de samenleving. De Rechtbank Den Bosch besliste op 24 maart 2010 dat ouders moeten weten waarvan hun kind wordt verdacht, toegang moeten hebben tot hun kind op het politiebureau en moeten worden geïnformeerd over de inhoud van de verdeningen.²⁷

Zoals de Hoge Raad reeds aangaf in de arresten van 2003, heeft de jeugdige een verschijningsplicht tenzij blijkt dat de jeugdige vrijwillig hiervan afstand heeft gedaan en de raadsman bepaaldelijk is gemachtigd. Zou een raadsman in geval van – meermaals – niet verschijnen niet altijd het woord mogen/moeten voeren namens de jeugdige? Hoe dient een jeugdstrafzitting te zijn ingericht?

De Hoge Raad bepaalde op 11 januari 2008²⁸ dat niet uit artikel 40 IVRK valt af te leiden dat de zitting altijd achter gesloten deuren moet plaatsvinden. Strikt genomen is dat juist, maar het Comité stelt wel de eis aan lidstaten tot het waarborgen van een eerlijk proces. In het bijzonder moet er sprake zijn van een ‘eerlijke behandeling’, wat volgens het Comité een strafzitting is waarbij het belang van het kind centraal staat ex artikel 3, waarin de jeugdige effectief kan participeren ex artikel 12, die in overeenstemming is met artikel 40, eerste lid, en waarbij de privacy van de jeugdige gedurende het gehele proces wordt gewaarborgd, wat betekent dat de zittingszaal op een bepaalde manier dient te zijn ingericht zodat recht wordt

26 Zie in dit verband ook weer *General Comment No. 10* (UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007) welke er op wijst dat lidstaten de procedure zodanig moeten inrichten dat binnen zes maanden vonnis kan worden gewezen.

27 Zie Rb. Den Bosch 24 maart 2010, *LJN* BL8620 waarbij de raadsman een beroep deed op art. 359a Sv, nu de minderjarige acht dagen in volledige beperkingen zat en dus ook geen contact met zijn ouders had. De rechtbank geeft aan dat het ouder-kind contact tegenwoordig in de BJJ is geregeld en niet meer via art. 50 jo. art. 490 Sv, maar dat het onthouden van contact slechts in zeer uitzonderlijke gevallen kan en derhalve zeer goed moeten worden gemotiveerd. Het ontbreken van deze motivering leidde tot strafvermindering.

28 HR 11 januari 2008, *LJN* BB4130. Dit betrof een Arubaanse strafzaak waarbij men er pas later achter kwam dat het een minderjarige betrof en de zaak in de openbaarheid was behandeld.

gedaan aan de leeftijd en het ontwikkelingsniveau van het kind.²⁹ Tevens stelt *General Comment No. 10* dat de jeugdige vanuit de filosofie van het IVRK enerzijds over mensenrechten moet kunnen beschikken, maar dat dat anderzijds niet mag betekenen dat hem een bepaalde vorm van bescherming wordt onthouden, en de jeugdige het recht moet worden geboden gehoord te worden, niet alleen via een raadsman. Uit *General Comment No. 10* vloeit voort dat elke jeugdzitting in beslotenheid moet plaatsvinden om kind en ouders de mogelijkheid te geven zich te uiten en heeft de rechtbank de opdracht om bij afwijking van de beslotenheid dit schriftelijk te motiveren.

Hier zou het IVRK 'versterking' kunnen krijgen van het EHRM, nu zowel artikel 6, derde lid, EVRM als artikel 14 IVBPR expliciet een aanwezigheidsrecht formuleren als invulling van het recht op een *fair hearing*. In wisselende jurisprudentie wordt echter bepaald dat afhankelijk van criteria als de ernst van de strafzaak, detentie in het buitenland, belangen van de verdachte/ veroordeelde moet worden bepaald of verdachte aanwezig mag/kan zijn. Wel wordt een inspanningsverplichting van de overheid verlangd om na te gaan of de verdachte vrijwillig afstand heeft gedaan.³⁰

4.5 Invulling van het begrip 'privacy'

In artikel 40, tweede lid, onder b, onderdeel vii, IVRK wordt tevens met betrekking tot een kindvriendelijk jeugdstrafrecht geformuleerd 'dat zijn of haar privéleven volledig wordt geëerbiedigd tijdens alle stadia van het proces'. Noch artikel 6 EVRM noch artikel 14 IVBPR kent een vergelijkbare regeling met betrekking tot de privacy van de jeugdige verdachte. Artikel 40 is een *lex specialis* van artikel 16 IVRK en richt zich geheel op de bescherming van de privacy van de jeugdige gedurende het hele strafproces (het verbod op willekeurige of onrechtmatige inmenging in de persoonlijke levenssfeer). *General Comment No. 10* scherpt dit beginsel nog aan en stelt 'the right to privacy requires all professionals involved in the implementation of the measures taken by the court or another competent authority to keep all information that may result in the identification of the child confident in all their external contacts.' *General Comment No. 10* gaat nog verder door te stellen dat een strafblad na het achttiende jaar dient te vervallen, zoals voorgeschreven door de *Beijing Rules*. In die zin is de motivering van de Rechtbank Maastricht op 24 februari 2009 interessant, nu daar onder meer wordt gesteld dat geen sprake is van een schending van artikel 16 IVRK nu DNA-afname bij wet in formele zin is geregeld en dus niet is geschonden.³¹

Volgens het Comité omvat het recht op privacy in elk geval de opdracht van lidstaten hun strafproces zodanig in te richten dat informatie over de jeugdige zo min mogelijk in de openbaarheid wordt gebracht, ongeacht of dat voor, tijdens of na het strafproces is. Privacy in het jeugdstrafrecht strekt zich voor de jeugdige vooral uit tot de consequenties van de toepassing

29 Zie uitgebreid *General Comment No. 12. The right of the child to be heard*, UN Doc. CRC/C/GC/12, 1 juli 2009.

30 In EHRM 16 december 1999, nr. 24724/94 (T./VK) en EHRM 16 december 1999, nr. 24888/94 (V./VK) nam het EHRM een schending van art. 6 aan omdat de openbaarheid ertoe leidde dat het fundamentele recht om te worden gehoord werd geschonden (dat kwam overigens vooral door de enorme media aandacht die er was). Volgens het EHRM betekent een speciaal jeugdstrafrecht dat de jeugdige kan worden gehoord op een zodanige wijze dat zijn privacy en integriteit worden geborgd.

31 Rb. Maastricht 24 februari 2009, *LJN* BH4127.

van het jeugdstrafrecht op het voortzetten van zijn verdere leven. Deze vaak negatieve consequenties moeten tot een minimum worden beperkt. Dat heeft dus gevolgen voor de inrichting van het strafstelsel (denk bijvoorbeeld aan de beslotenheid van de zitting en de rol van de media), maar ook aan de gevolgen van een strafblad, alsmede de mogelijkheid tot afname van DNA na veroordeling.³²

Er is in 2008 cassatie in het belang der wet ingediend om een einde te maken aan de verschillende interpretaties van rechtbanken met betrekking tot de vraag hoe om te gaan met bezwaren tegen DNA-afname bij jeugdige veroordeelden. Met het hoge aantal bezwaarschriften van jeugdige veroordeelden tegen DNA-afname sinds het arrest van de Hoge Raad 13 mei 2008, lijkt de vraag gelegitimeerd in hoeverre hieraan is tegemoet gekomen.³³ De rechtsonzekerheid is op papier wellicht verdwenen, maar de uitkomst lijkt onvoldoende aan te sluiten bij de hierboven genoemde aspecten. Zelden wordt namelijk, laat staan via honorering van een beroep op artikel 3 jo. artikel 16 jo. artikel 40, tweede lid het bezwaar gegrond geacht.³⁴ Alleen de Rechtbank Roermond toetst aan artikel 3 IVRK, zonder overigens de link te leggen naar artikel 16 jo. artikel 40 IVRK. Ook verwijzing naar *General Comment No. 10* ontbreekt.

Dat is een gemis, nu het EHRM in *S. en M. t. het Verenigd Koninkrijk* op 4 december 2008 – waarbij het ging om de opslag van DNA na een vrijspraak – wel refereert aan het IVRK en expliciet stelt dat de opslag van celmateriaal proportioneel moet zijn in relatie tot het doel en reëel moet zijn in verhouding tot het tijdsbestek, maar tevens dat de status van minderjarige betekent dat de opslag van gegevens een grotere impact heeft op zijn recht op privacy nu de jeugdige zich ook na een veroordeling moet kunnen ontwikkelen en moet kunnen leren van zijn fouten.³⁵ Bij jeugdige veroordeelden dient, op basis van artikel 3 jo. artikel 16 jo. artikel 40 IVRK, wel degelijk een belangenafweging te worden gemaakt, waarbij in deze afweging expliciet het doel van het jeugdstrafrecht zoals geformuleerd in artikel 40, eerste lid, IVRK, als toetsingskader wordt gebruikt. Los van de inhoud zou de advocatuur bij DNA-afname na veroordeling een schending van artikel 40, derde lid kunnen opvoeren, nu in deze bepaling de opdracht aan lidstaten wordt gegeven tot de formulering van aparte wetgeving voor jeugdigen en volwassenen die met het strafrecht in aanraking komen. Wij zijn van mening dat daaronder ook de uitvloeisels van een veroordeling vallen.³⁶

32 Zie over de negatieve consequenties van de rol van de media o.a. 'Special protection measures', in: N. Vučković Šahović, J.E. Doek & J. Zermatten, *The rights of the child in international law, rights of the child in a nutshell and in context: all about children's rights*, Bern: Stampfli Publishers 2012.

33 Dit arrest refereert overigens naar EHRM 7 december 2007 (Van der Velden/Nederland), waarbij de DNA-afname valt onder bescherming van art. 8 lid 1 EVRM maar waarvan de inbreuk op de bescherming wordt gerechtvaardigd door de gronden zoals geformuleerd in art. 8 lid 2 EVRM.

34 Zie voor een uitgebreide bespreking van bezwaarschriften tegen DNA-afname N. van der Meij, 'De toepassing van het IVRK in strafzaken', in: J.H. de Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2012, p. 241-243. Zie ook R. de Jong, 'Rechtbank Limburg, 23-01-2013, 819312-11 en 12/1351', *FJR* 2013-4, 47, p. 126 en R. de Jong, 'Rechtbank Limburg, 23-01-2013, 04/856558-11', *FJR* 2013-4, 48, p. 126.

35 Zie EHRM 4 december 2008, nr. 30562/04 (S. en Marper/VK).

36 Zie ook M.R. Bruning, 'De VOG en minderjarige wetsovertreders', *Proces* 2012, p. 128-142. Uiteraard valt hierover, zeker in het licht van recente ontwikkelingen waarbij onder meer het kabinet heeft aangegeven de zogenaamde terugkijkperiode voor afgifte van een VOG terug te brengen van vier naar twee jaar, veel meer te zeggen, maar dat valt buiten het bestek van dit artikel.

Ook de problemen die jeugdigen ervaren bij de afgifte rondom een verklaring omtrent het gedrag (VOG) geeft te denken. Natuurlijk moeten uitwassen worden voorkomen en moet er goed worden nagedacht welke risico's veroordeelde jeugdigen met zich meebrengen als ze op bepaalde plekken stage lopen of willen gaan werken. In die zin was het arrest van het Hof Den Haag 21 juni 2011, waarbij een jeugdige werd veroordeeld voor een zedendelict maar waarbij het hof het Centraal Orgaan Verklaring Omtrent het Gedrag (COVOG) opriep alle persoonlijke omstandigheden alsmede de aard van het delict in ogenschouw te nemen bij de afweging tot het wel of niet verschaffen van een VOG, beslist moedig te noemen.³⁷ Ook de uitspraak van de Raad van State van 5 september 2012 toont aan dat het voor een jeugdige van groot belang is om niet onnodig te worden belemmerd in zijn ontwikkeling (lees: door weigering van een VOG) als gevolg van fouten gemaakt tijdens de adolescentie. De minderjarigheid van een verdachte is een belangrijke factor die uitdrukkelijk zou moeten worden meegewogen in de belangenafweging bij het al dan niet afgeven van een VOG.³⁸

5 Conclusie

Het is opmerkelijk te noemen dat de kloof tussen de benadering van de Hoge Raad en die van de lagere rechtspraak ten aanzien van de doorwerking van artikel 40 IVRK in het Nederlandse jeugdstrafrecht groot is. Het is de vraag of deze kloof louter wordt verklaard vanwege een legalistische interpretatie door de Hoge Raad van de invloed van het IVRK op de Nederlandse wetgeving. Veeleer lijkt een te enge, en daarmee onjuiste, opvatting van deze verdragsrechten en de interpretatie die daaraan wordt gegeven door het VN-Kinderrechtencomité, maar ook het EHRM, aan de orde te zijn. Dat is een onwenselijke situatie, zeker nu blijkt dat artikel 40 IVRK meer interpretatieruimte biedt dan tot nu toe in de jurisprudentie zichtbaar is.

Met het EVRM in de hand lijkt de gang naar Straatsburg, en straks wellicht naar Genève,³⁹ voor de hand te liggen om verduidelijking van het IVRK af te dwingen. Wettelijke noch praktische bezwaren mogen hier niet onnodig aan in de weg liggen, daarvoor is het belang van de bescherming van de rechtspositie van de jeugdige verdachten te fundamenteel. Daarbij moet tevens in het oog worden gehouden dat artikel 6 EVRM en de relevante jurisprudentie van het EHRM daarbij eveneens wat te bieden hebben voor jeugdige verdachten. De advocatuur moet daar alert op zijn. Met de toepassing van artikel 6 EVRM in samenhang met artikel 40 IVRK en de interpretatie daarvan van het Kinderrechtencomité in *General Comment No. 10* valt er voor de jeugdige in het Nederlandse jeugdstrafrecht nog veel te winnen.

37 Hof Den Haag 21 juni 2011, L/JN BQ8697.

38 RvS 5 september 2012, L/JN BX6537.

39 In december 2011 heeft de Algemene Vergadering van de VN het derde facultatief protocol bij het kinderrechtenverdrag aangenomen. Hierin wordt jeugdigen de mogelijkheid geboden na uitputting van hun nationale rechtsmiddelen zelfstandig een klacht in te dienen bij het Comité. Dit geldt (nog) niet voor jeugdigen in Nederland, omdat Nederland dit protocol vooralsnog niet heeft ondertekend en daarmee ook niet heeft geratificeerd.