

## ARTIKELEN

# Leges Artis

## De kunst van het herstelrecht\*

*Claudia Mazzucato*

### 1 Herstelrecht als kunst

Er is iets in herstelrecht dat op kunst lijkt. In veel opzichten bestaat herstelrecht uit hetzelfde weefsel of materiaal als kunst: creativiteit en nauwgezetheid, verbeelding en inzicht, voorbereiding en improvisatie, roeping en neiging, talent en vaardigheid. Zowel (goed) herstelrecht als (goede) kunst zijn grensverleggend en ingrijpend; beide brengen breuken teweeg met *mainstream* praktijken en 'klassieke' gedachten en zetten aan tot vernieuwing; beide dragen een 'politieke' dimensie in zich bij het aan de kaak stellen van problemen en/of het bepleiten van transformaties (zie de 'kritische' inzet van herstelrecht bij strafrechthervorming: Aertsen & Pali, 2017). Tot slot brengen zowel herstelrecht als kunst culturele verandering voort en kunnen ze zelfs aanleiding geven tot nieuwe paradigma's, hetzij door een hand uit te steken naar het 'nieuwe' en het onverwachte, hetzij door het verleden te hernemen en nieuw leven in te blazen.

Het is dan ook niet verwonderlijk dat de aanwezigheid van kunst in het restauratieve discours voortdurend toeneemt (Lippens, 2017; Pali, 2017, 2018, 2020; Varona Martínez, 2020): literatuur, podiumkunsten, film en schilderkunst worden steeds meer geïntegreerd in de 'leefwereld' van het herstelrecht, de theorie en de praktijk ervan. In 2020 initieerde het European Forum for Restorative Justice (EFRJ) het REstArt Festival, dat de herstelgemeenschap wereldwijd verzamelt rond kunstenaars, filmmakers, muzikanten, schilders 'met als doel een forum te bieden om rechtvaardigheid, solidariteit en herstel in de hedendaagse samenlevingen te bespreken' (EFRJ, 2020; zie ook Pali & Biffi, 2017).

Kunst is zo consonant met herstelrecht (en vice versa) dat het zelf een 'mediator' of 'facilitator' wordt van herstelgerichte ontmoetingen of een concrete, tastbare vorm geeft aan onzegbare ervaringen en verhalen (Aldington, Wallace & Bilby, 2020).

In de herstelrechtelijke beweging wordt kunst steeds vaker ingezet als middel voor verspreiding, voorlichting, bewustwording, training, enzovoort. Kunst wordt geschikter geacht voor deze communicatieve taken dan andere 'traditionele' middelen: een visuele getuigenis, een gedicht of een schilderij. Een artefact gemaakt door

\* Deze bijdrage werd oorspronkelijk als Redactioneel gepubliceerd in *The International Journal of Restorative Justice* (21(2), 195-205) met als titel *The state of the 'art'* en is met toestemming van de auteur en uitgever (Eleven International Publishing) voor vertaling en publicatie ter beschikking gesteld aan het *Tijdschrift voor Herstelrecht*.

de deelnemers aan een herstelgerichte dialoog aan het einde van hun bijeenkomst, zoals in het werk van Clair Aldington (Aldington, 2017), kan veel zinvoller en inzichtelijker zijn in het overbrengen van herstelgerichte doeleinden dan een 'afstandelijk', academisch artikel waarin de effectiviteit van herstelprocessen wordt geëvalueerd.

Kunst maakt in feite directe ervaringen mogelijk, en de herstelrechtelijke ontmoeting is in de eerste plaats een ervaring. Hoewel herstelrecht een stevige theoretische basis heeft ontwikkeld, lijkt de aard van de ontmoeting altijd verder te gaan dan abstracte theorievorming, zodat de nadruk komt te liggen op feitelijke gebeurtenissen die geworteld zijn in zowel de realiteit als de 'levenswereld' van mensen (Kremmel & Pelikan, 2017; Wachtel, 2014). Om een herstelgerichte ontmoeting met de 'ander' (de moeilijke en toch betekenisvolle ander) mogelijk te maken, is in de eerste plaats een directe ontmoeting met herstelrecht nodig, niet alleen om te begrijpen wat herstelrecht is en wat het voorstelt, maar ook om te voelen, te zien en te proeven waar het op lijkt en waar het werkelijk om gaat: deze ervaringsgerichte textuur lijkt veel overtuigender voor de potentiële partijen van herstelprocessen dan academische consensus, empirisch bewijs, statistieken, enquêtes en data (hoewel op zich niet minder belangrijk, natuurlijk). Net als de meest betekenisvolle menselijke ervaringen – zoals liefde of vriendschap – is het volgende overtuigend aan herstelrecht: de directe verbondenheid met zowel het leven als de werkelijkheid, en in het bijzonder met de ervaring van onrechtvaardigheid en de menselijke reactie daarop, die het streven naar rechtvaardigheid vormt. Tegelijkertijd lijkt deze ervaringsgerichte, 'meeslepende' factor – die ook kenmerkend is voor kunst – deel uit te maken van een 'volledig geïnformeerde' instemming met het herstelrechtelijke proces, waarbij vertrouwen in bemiddelaars en in de procedure essentieel is. Dit is uiteraard niet het geval met justitiële strijdmechanismen voor conflictoplossing, die steunen op het gezag van zowel de wet als de derde partij, en op latere handhavingsbevoegdheden.

Net als kunst impliceert herstelrecht een 'vervulling': een volledige deelname, een actief en persoonlijk engagement. Zoals algemeen wordt erkend, houden de opkomst en de geschiedenis van het herstelrecht onder meer verband met de ontevredenheid van burgers – beschuldigen, daders, slachtoffers, families, gemeenschappen, enzovoort – over abstracte, formalistische, legalistische, dwingende en bestraffende mechanismen om te reageren op conflicten, strafbare feiten en sociale schade. Herstelrecht heeft zichzelf opgeworpen als iets anders – hetzij alternatief, hetzij complementair – ten opzichte van die mechanismen: iets (meer) zinvols, dicht(er) bij mensen en hun behoeften, iets dat in staat is hun verhalen, hun verdriet en zorgen, hun hoop en verlangen, wat voor hen van belang is, te erkennen; in één woord, hun leven. De 'belofte' van herstelrecht (Folger & Bush, 1994) is dat de ingewikkelde en vaak pijnlijke verhalen en levenswijzen worden tegemoet getreden met luisteren zonder te oordelen, faciliteren zonder te vereenvoudigen, aanvaarden zonder goed te keuren, steunen zonder partij te kiezen en aanmoedigen zonder te misleiden. Herstelrecht is tegelijk bescheiden, direct, eenvoudig, geworteld in de realiteit, maar ook complex, gesofisticeerd, open voor het onbekende en intrinsiek riskant (zoals elke serieuze menselijke relatie).

Claudia Mazzucato

Deze ‘ambivalente’ activiteiten vereisen van bemiddelaars en mediators (maar tot op zekere hoogte ook van de partijen) veel talent en zachte vaardigheden, samen met het vermogen om veeleisende competentie te combineren met flexibiliteit en openheid met creativiteit. Dat is misschien nog een reden waarom herstelrecht een soort kunst is. En hier ligt volgens mij de reden waarom herstelrecht – net als kunst – voor iedereen openstaat maar niet voor iedereen is weggelegd: persoonlijke kenmerken van de betrokkenen en de facilitators bepalen of de te scheppen ontmoeting zinvol zal zijn – of worden. Dit heeft natuurlijk niets te maken met persoonlijke positieve ‘kwaliteiten’, in termen van waarden of ethiek: herstelrecht staat open voor iedereen, ook voor buitenissige personen. Maar, nogmaals, het herstelrecht lijkt het best te passen bij degenen die er zowel een voorliefde als een soort talent voor hebben. Zowel aanleg als talent is echter geen voorwaarde voor herstelrecht: net als in de kunst kunnen zij onverwacht worden ontdekt, gekoesterd en gevoed dankzij een praktijk die nieuwe mogelijkheden biedt.

## 2 Neiging, talent, roeping

Het concept ‘inclinatie’, zoals dat door Adriana Cavarero (2016) in filosofische termen is opgesteld en uitgewerkt, heeft mij bij het op schrift stellen van mijn overwegingen bijzonder geïnspireerd en deze ingekaderd. Volgens Cavarero (die haar betoog interessant genoeg bouwt op een aanzienlijke hoeveelheid kunst- en literaire werken) zou er een morele en politieke verschuiving in subjectiviteit en *agency*<sup>1</sup> moeten plaatsvinden: van de individualistische, gespierde (en mannelijke) verticale houding naar een meer relationele, altruïstische (en vrouwelijke) houding, die in staat is om naar anderen te leunen en zich daadwerkelijk naar hen toe geneigd te voelen.

Ik kan hier niet anders dan een paar inzichten schetsen die voortvloeien uit deze interessante alternatieve houding, die mijns inziens nadere exploratie verdient. Ten eerste lijkt het herstelrecht een intrinsieke voorkeur te hebben voor gebogen vormen, zoals de cirkels waaromheen de partijen van een herstelproces gewoonlijk zitten. Ten tweede volgt herstelrecht in beginsel de kronkelige wegen van onrechtvaardigheden en de niet-lineaire richtingen van conflictueuze of gewelddadige situaties, naast de verhalen van mensen en de veelzijdige individuele en collectieve behoeften. Ten derde draait het bij herstelgerichte dialogen om vragen, die vaak belangrijker zijn dan antwoorden. De ronding van het vraagteken, in plaats van het verticale, bevestigende en rechtopstaande teken van het uitroepteken, lijkt kenmerkend te zijn voor herstelrecht. Ten slotte zijn herstelgerichte uitkomsten per definitie niet ‘lineair’ zoals bij het nulsomspel het geval is, aangezien zij ‘gericht zijn op het voldoen aan de individuele en collectieve behoeften en verantwoordelijkheden van de partijen en het bereiken van de re-integratie van het slachtoffer en de dader’, zoals gesteld in de basisbeginselen van de Verenigde Naties over het gebruik van herstelrechtelijke programma’s (ECOSOC, 2002: regel 3). Bovendien zijn

1 Het vermogen om zelfstandig te handelen.

herstelgerichte uitkomsten niet eens noodzakelijkerwijs ‘tastbaar’ (Raad van Europa, 2018: regel 51), hoewel ze altijd ervaringsgericht zijn.

Met betrekking tot de bemiddelaars/mediators en de facilitators komen op dit punt een aantal kwesties aan de orde betreffende hun opleiding en bekwaamheid die met de toenemende ontwikkeling van het herstelrecht een netelige kwestie worden.

Nogmaals, mijns inziens zou de houding van de derde inderdaad moeten lijken op de ethische attitude van Cavarero: bemiddelaars zouden een roeping moeten hebben voor herstellende waarden, die hen in staat stelt zorg te dragen voor degenen die meedoen, naar elke partij te leunen, zich te buigen naar de lage grond, waar onrechtvaardigheden plaatsvinden en schade wordt berokkend. Het lijkt mij dat de juiste houding van facilitators niet de ‘rechte’ van de ‘deskundige’ is, maar de gebogen ‘postural ethics’ (Cavarero, 2016) van het relationele en altruïstische subject, tezamen met de typische roeping van de echte kunstenaar. Van belang is dat – in overeenstemming met de normen en waarden van herstelrecht – bemiddelaars en facilitators – die uit alle geledingen van de samenleving zouden moeten worden gerekruteerd – meer over levenservaring beschikken dan over theoretische kennis of ‘technische’ competenties (bijv. Raad van Europa, 2018; UNODC, 2020).

De kwestie van zachte vaardigheden in herstelgerichte praktijken en methodologieën is in feite van buitengewoon belang en is het waard om verder te worden bestudeerd, met name wanneer het gaat om de tenuitvoerlegging van herstelrecht in strafzaken. Tijdens een lopend, door de Europese Unie gefinancierd project betreffende justitiële training (RE-JUSTICE, 2019) is het onderwerp van de zachte vaardigheden die aanklagers en rechters moeten toepassen wanneer zij zaken doorverwijzen naar organisaties voor herstelrecht of justitieel toezicht houden op de herstelresultaten, niet alleen naar voren gekomen als een fascinerende uitdaging voor het beginsel van rechterlijke onpartijdigheid of neutraliteit, maar ook als verrijkende input voor oordeelsvorming. Hoe kan een geblinddoekt, legalistisch en tot nu toe vooral punitief strafrecht zich vertrouwd maken met zachte vaardigheden? Met welke gevolgen? Antoine Garapon (1997) heeft inzichtelijke beschouwingen gegeven over ‘goed oordelen’. Op een meer autobiografische grondslag is het ook de moeite waard om lessen over zachte vaardigheden en oordeelsvorming te onderzoeken, onder andere die van de Amerikaanse rechter Guido Calabresi (2014). Dat geldt ook voor het mooie verhaal van een decennialange, vaderlijke relatie die de Italiaanse magistraat Elvio Fassone (2015) heeft weten te creëren met de jongeman die hij tot levenslange gevangenisstraf heeft veroordeeld. Inderdaad, een herstelproces dat uitmondde in een levenslange briefwisseling en vervolgens in een boek.

Een grondige analyse van het verband tussen de harde en zachte vaardigheden waarover bemiddelaars en facilitators enerzijds en het openbaar ministerie en rechters (die met herstelrecht te maken hebben) anderzijds moeten beschikken, kan nuttig blijken om de innerlijke aard van herstelrecht zelf te begrijpen en de redenen waarom het herstelrechtelijke proces lijkt te ‘werken’.

Claudia Mazzucato

### 3 De kunst van het herstelrecht en het oordeelsvermogen

De intieme banden tussen herstelrecht en kunst worden ook theoretisch zichtbaar gemaakt door de filosofische verbindingen tussen herstelrecht en esthetica. De plaats waar herstelrecht en esthetica elkaar ontmoeten, is de oordeelsleer, een plaats waar we opnieuw verbeelding aan het werk vinden (Pali, 2020), in de fascinerende wisselwerking tussen normativiteit en creativiteit.

Herstelrechtelijke praktijken maken gebruik van het reflectieve oordeel, zoals dat door Immanuel Kant (1790, par. 6 e.v.) in het domein van de esthetica is bedacht en vervolgens door Hannah Arendt (1978, 1982, 2003) in het domein van de politieke filosofie is ontwikkeld en door politiek filosoof Alessandro Ferrara (2008) in de hedendaagse politieke studies verder is toegepast.

Herstelrechtelijke praktijken doen geen beroep op determinerende oordelen, zoals het geval is in 'klassieke' strafprocedures, waar het oordeel wordt 'bepaald' door – en dus voortvloeit uit – de toepassing van vastgestelde a-prioricriteria. Integendeel, herstelprocessen herbergen reflectieve oordelen: ze komen voort uit een soort 'herkenning' van een algemene – en potentieel universele – eigenschap of waarde in de specifieke gegeven situatie. Deze erkenning wordt uitgelokt door zowel de verbeelding als de relatie met de ander die de ontmoeting en de dialoog doen ontstaan. Vanwege deze eigenaardige eigenschap van het algemene/universele om zich zichtbaar te maken in het zeer bijzondere, in potentie voor iedereen, hoeven reflectieve oordelen niet afgedwongen te worden, omdat zij 'de legitieme aanspraak op de instemming van iedereen' bezitten (Kant, 1970 [2000, p. 98]). In navolging van Arendt en Ferrara hebben we – filosofisch gesproken – te maken met een voorbeeld dat een exemplarische normatieve geldigheid in zich draagt wanneer we in iets stappen dat een universele waarde of eigenschap laat reflecteren in een bijzonder geval. Dat wil zeggen, het vermogen om onze verbeelding te prikkelen, ons te overtuigen en ons te brengen tot de erkenning van het universele in het bijzondere. Het bijzondere is uniek, divers, complex, veelzijdig, multicultureel, enzovoort, maar de voorbeeldigheid ervan onthult iets dat verder gaat: iets algemeen en gemeenschappelijks, vanwege ons gemeenschappelijk behoren tot de mensheid. Deze gemeenschappelijke (universele) grond is het punt waar de partijen elkaar kunnen ontmoeten, elkaar kunnen erkennen en verbintenissen kunnen aangaan (samen of ver van elkaar).

Ik betoog graag dat herstelrecht een voorbeeldrecht is, dat een niet-dwingende (niet-bepalende) overtuigende normativiteit in zich draagt (Mazzucato, 2017). Herstelprocessen stellen deelnemers in staat om voortdurend reflectieve oordelen te vellen over misstanden (en rechten), onrechtvaardigheid (en rechtvaardigheid), wederzijdse relaties (en verplichtingen) en de toekomst (en het verleden of heden): de onderwerpen die tijdens een herstelgerichte dialoog aan bod komen, hebben de textuur van voorbeeldigheid en de normatieve geldigheid ervan. De narratieve dimensie van herstelrecht en de betrokkenheid en het engagement van de direct betrokkenen combineren samen met de relevantie van het wettelijk kader – in zowel de interactie van de deelnemers als in de interventies van de bemiddelaar/facilitator – het bijzondere, het universele, het individuele en het algemene. Voorbeelden doen dat ook: het enkele en unieke verhaal van de betrokkenen onthult algemene,

potentieel universele concepten van misstanden en schade. De enkele en unieke uitkomst van de ontmoeting zelf kan een algemeen, en potentieel universeel, idee van genoegdoening of 'rechtvaardigheid' laten doorsijpelen.

#### 4 Leges artis

*Leges artis*, de wetten van de kunst: deze Latijnse uitdrukking wordt vooral gebruikt op medisch en technisch gebied om te verwijzen naar de naleving van normen die nodig zijn om bepaalde activiteiten correct en naar behoren uit te voeren. Deze regels hebben weinig te maken met legalistische, strenge voorschriften en meer met de juiste oriëntatie op het gebied van zorgvuldigheid, meesterschap, expertise, vermogen en zelfs behendigheid. Op nieuwe kunst dus. De 'wetten van de kunst' kunnen dus niet 'gehoorzaamd' worden, maar alleen gerespecteerd. De naleving ervan impliceert noodzakelijkerwijs voortdurende aandacht, zoeken en bevragen, een voortdurende dialoog tussen de regel en de werkelijkheid die de regel regelt, een permanente wisselwerking tussen vaardigheden, leven en ervaring. De wetten van de kunst zijn per se flexibel, omdat zij aan de gegeven situatie moeten worden aangepast. Deze regulering is niet van het 'one-fits-all'-type. Integendeel, de wet van de kunst moet een zekere mate van 'spel', of 'tolerantie'<sup>2</sup> toestaan: correcte, juiste, zorgvuldige handelingen *ex lege artis*, 'volgens de wet van de kunst', zijn 'responsief' van aard.

De uitdrukking *leges artis* past goed bij het idee dat ik hier wil overbrengen. Net als elke andere kunst heeft ook het herstelrecht zijn eigen regels: zorgvuldigheidsregels die een leidraad moeten zijn voor de geschiktheid en juistheid van het proces en het resultaat ervan; regels waarvan het miskennen ervan risico's of schade kan veroorzaken of het gebrek aan 'herstelgerichtheid' van zowel het proces als het resultaat tot gevolg kan hebben.

Het terrein waarop de 'kunst' van het herstelrecht wordt beoefend is de democratie *au sens large*. In navolging van de inspirerende uitspraak van Albert Dzur (2018) is de uitdaging waar de kunst van het herstelrecht voor staat het brengen van democratie naar 'onwaarschijnlijke plaatsen', in het bijzonder naar de meest onwaarschijnlijke plaats van allemaal: het strafrecht, het allerhoogste fort van antwoorden op wandaden, precies de plaats die er in de loop der eeuwen in slaagde de deugd van rechtvaardigheid om te vormen tot iets wat de mensheid wreed en onmenselijk heeft gemaakt.

Bijgevolg, en dienovereenkomstig, draaien de *leges artis* van herstelrecht – zoals onder meer vastgesteld in de aanbeveling van de Raad van Europa (2018)<sup>8</sup> (regel 14) – rond het volgende:

'Vrijwilligheid; deliberatieve, respectvolle dialoog; gelijke zorg voor de behoeften en belangen van de betrokkenen; procedurele billijkheid; collectieve, op

2 'Spel (zelfstandig naamwoord): ... de ruimte waarin of waardoor een mechanisme kan bewegen of beweegt ...; speelruimte of vrijheid om te handelen of te opereren'; 'Tolerantie (zelfstandig naamwoord): ... het vermogen om voortdurende onderwerping aan iets te verdragen ... zonder nadelige reactie' (Soanes & Stevenson, 2010, lemma Spel, lid 4; Tolerantie, lid 2).

Claudia Mazzucato

consensus gebaseerde overeenstemming; een focus op herstel, re-integratie en het bereiken van wederzijds begrip en het vermijden van overheersing.’

Interessant is dat in regel 14 van de aanbeveling verder wordt onderstreept hoe ‘deze beginselen kunnen worden gebruikt als een kader waarmee bredere hervormingen van het strafrecht kunnen worden onderbouwd’. Regel 15 stelt op zijn beurt een andere *lex artis* vast, waarbij een voorwaarde wordt gesteld voor een herstelproces dat naar behoren moet worden uitgevoerd. Herstelrecht mag niet zo worden ontworpen of uitgevoerd dat de belangen van het slachtoffer of de dader worden behartigd ten koste van de belangen van de ‘ander’.

Rondom deze centrale concepten bloeien andere onderling verbonden normen die verband houden met het vormgeven van het herstelgerichte karakter van een proces en/of uitkomst: vrijheid als niet-dominantie, verantwoordelijkheid nemen, empowerment, toekomstgerichte verbintenissen, enzovoort (Braithwaite, 2002).

Dit zijn de methodologische en praktische richtlijnen die iets ‘herstellend’ maken. Voldoen aan deze criteria – de herstellende *leges artis* – is een ‘zorgplicht’ van niet alleen de beoefenaars, maar ook van de wetgevers en beleidsmakers. Vrijwillige aanvaarding en naleving van deze kenmerken zijn ook een voorwaarde om het proces daadwerkelijk ‘herstellend’ te kunnen noemen.

Ten slotte stelt de vergelijking met *leges artis* mij in staat nogmaals te benadrukken hoe belangrijk het is dat normen, in de woorden van Braithwaite, ‘open van structuur’ zijn om ‘veel ruimte te laten voor culturele verschillen en vernieuwing, en ons tegelijkertijd een taal geven om onomstotelijk slechte praktijken aan de kaak te stellen’ (Braithwaite, 2002, p. 565). Deze *leges artis* betreffen de ‘zachte vaardigheden’ van het (herstel)strafrecht: als zodanig zijn ook zij een diepere analyse waard in relatie tot de harde, maar noodzakelijke grondbeginselen en waarborgen van het strafrecht en de strafrechtspleging (legaliteitsbeginsel, risicoaansprakelijkheid, behoorlijke rechtsbedeling, enz.).

## 5 Een kwetsbare kunst: de risico’s van een ‘herstelpopulisme’<sup>3</sup>

Net als op andere gebieden stelt de toenemende belangstelling voor het herstelrecht en de gestage groei ervan in de afgelopen jaren – enkele jaren geleden nog ondenkbaar – het herstelrecht aan nieuwe risico’s bloot. Een daarvan is de overprofessionalisering, die (opnieuw!) zou leiden tot de ‘diefstal’ van conflicten van de echte deskundigen, dat wil zeggen de betrokken personen en gemeenschappen (Christie, 1977). Het gevaar om van herstelrecht een business te maken; dit zou resulteren in zowel eliteherstelrecht als ‘McDonaldisering’ van herstelprocessen (Umbreit, 1999), in duidelijk contrast met het echte herstelrecht van onderop. Denk aan kostbare opleidingen en concurrentie tussen hersteldiensten over financiering. Samen met de business komt vaak de mode die diegenen aantrekt die op zoek zijn naar geld, succes en zichtbaarheid. Het resultaat is verlies van de (oor-

3 Deze uitdrukking heb ik te danken aan een gesprek met Giulio Russi, voormalig coördinator van het centrum voor herstelrecht van Bergamo, Italië (Centro di giustizia riparativa, Caritas Diocesana Bergamasca).

spronkelijke) 'kunst', waardoor een grote(re) kloof ontstaat tussen professionaliteit en dagelijkse praktijk. Gebaseerd op vrijwilligheid en participatie, in plaats van macht en gezag, en leunend op de leefwereld van mensen, is de kunst van het herstelrecht kwetsbaar.

Een van de gevaren die ik het meest vrees is de welbekende neiging van strafrechtstelsels om zich te verzetten tegen verandering, vernieuwing en hervorming. Op enkele relevante uitzonderingen na lijkt de beroemde uitspraak van een van de personages uit *Het luipaard*, een Italiaanse roman van Giuseppe Tomasi di Lampedusa (1958, [2007, p. 19]), van toepassing te zijn op het strafrecht en de strafrechtspiegeling. Deze luidt: 'Als we willen dat de dingen blijven zoals ze zijn, zullen de dingen moeten veranderen'. Het lijkt erop dat de hervorming van het strafrecht in een stroomversnelling is geraakt dankzij het herstelrecht. Maar hoewel het herstelrecht in veel landen bijna alomtegenwoordig is in het academische en politieke discours, wordt het nog steeds zeer weinig gebruikt, met weinig of geen echte invloed op het strafrechtstelsel, dat grotendeels punitief en retributief van aard blijft (nogmaals, enkele uitzonderingen daargelaten).

In verschillende stelsels (waarschijnlijk de meeste) heeft mediation in strafzaken bovendien de neiging om prioriteit te geven aan herstelbetalingen, dienstverlening aan de gemeenschap en via onderhandelingen tot stand gekomen schikkingen tussen het slachtoffer en de beschuldigde, waarbij de nadruk meer ligt op het tastbare resultaat dan op de vrijwillige en participerende ontmoeting van de betrokkenen. Onnodig te zeggen dat de echte 'systemische' (of paradigmatische) nieuwigheid die herstelrecht brengt, juist de ontmoeting en het samenzijn van de meest onwaarschijnlijke partijen op de meest onwaarschijnlijke plaats is (Dzur, 2018), in de nasleep van een strafbaar feit. Reparatie en taakstraf waren er al lang voordat slachtoffer-daderbemiddeling en herstelrecht van start gingen. De kerneigenschap van herstelrecht is het recht van de ontmoeting, dat niet wordt opgelegd of afgedwongen door de wet of de rechter. De argumenten van Gerry Johnstone (2020) over de spanningen en overlappingsen tussen vrijwilligheid en dwang zijn buitengewoon waardevol (en waar), en dat geldt ook voor de beschouwingen van Theo van Willigenburg (2018) over het 'krachtige motief' van vergelding: ze klinken voor mij als een bevestiging van mijn vrees en als een volgend waarschuwingssignaal.

Ik vrees dat elke poging van nationale en Europese wetgevers, beleidsmakers, justitiële instellingen en academici om de relevantie van de dialoog tussen de partijen te marginaliseren, ten gunste van 'oplossingen' – eigenlijk 'sancties' – een ernstig probleem is voor een echt herstelrecht.

In die zin is de ambitie om het strafrecht te hervormen een grote bedreiging voor het herstelrecht, namelijk dat het wordt opgevat, gereguleerd en toegepast in retributieve termen in het kader van een punitief strafrecht. Met andere woorden, het herstelrecht wordt omgevormd tot een terugbetaalsanctie, en meer nog, omgevormd tot een op het slachtoffer of de gemeenschap gerichte terugbetaalsanctie (Balta, 2019). Daarmee wordt een groot deel van de typisch retributieve strafethiek overgenomen: onder de dekmantel van goedmaken wordt correctie van de dader nagestreefd.

John Braithwaite (2002: 565) had decennia geleden al op dit gevaar gewezen toen hij retributieve praktijken bekritiseerde die zich voordoen als herstelrecht. Paul



Claudia Mazzucato

McCold (2004) heeft op zijn beurt de schijnbare gelijkenissen tussen herstelrecht en gemeenschapsrecht bekritiseerd die een 'onderliggende autoritaire veronderstelling' delen. David Garland (2001) heeft de 'geschiedenis van het heden' grondig beschreven, waarin de slachtoffers en de gemeenschap – gewild of ongewild – sleutelfactoren worden van strafpraktijken die worden voorgesteld als mild en nieuw, en die de 'cultuur van controle' vergroten. De vraag is of we hier staan voor een andere vorm van populisme (Dzur & Hendriks, 2018): herstelpopulisme in strafzaken.

## 6 Kunstwerk: evoluties in het vooruitzicht

De samenhang tussen herstelrecht, recht en kunst die ik in het voorgaande heb proberen te schetsen, brengt mij tot een provocerende vraag: zal de rigoureuze ontwikkeling van het herstelrecht volgens zijn *leges artis* (dat wil zeggen waarden en normen zoals opgesteld door de Verenigde Naties en de Raad van Europa) het strafrecht voeden in termen van *schoonheid*? 'Schoonheid' aan strafrecht verbinden klinkt bijna godslasterlijk: er is niets moois aan slachtofferschap, veroordelingen, straffen, gevangenschappen, enzovoort. Maar als we de 'kunst' van het herstelrecht en zijn *leges artis* serieus durven nemen, kan er exemplarisch wat schoonheid door de strafrechtpraktijken heen schijnen: de schoonheid van menselijke waardigheid en *agency*; de schoonheid van inspanningen om onrecht om te zetten in recht; de schoonheid van ondenkbare ontmoetingen en dialogen juist met 'moeilijke anderen', de verre anderen, de onwaarschijnlijke anderen, de vijanden; de schoonheid van pogingen tot het herstellen van onrechtvaardigheden.

Als ik hier de term 'schoonheid' gebruik, doe ik dat in filosofische termen. Het is geenszins mijn bedoeling om de harde, vaak tragische dimensies van misdrijven en strafrechtspleging voor alle betrokkenen te verzachten, noch om ons ongevoelig te maken voor conflicten, geweld, misdaad, dwang, enzovoort. Ik heb het hier niet over een romantisch soort rechtvaardigheid, maar over schoonheid als een filosofische deugd die haar specifieke normativiteit met zich meebrengt, die waarheden (of dat nu persoonlijke, collectieve, narratieve waarheden zijn) tot stand brengt, de wereld verzoent zoals die is en zoals die zou moeten zijn (zelfs volgens de wet), en exemplarisch overeenkomt met kernervaringen die er in de leefwereld van mensen toe doen. Geen subjectieve, emotionele rechtvaardigheid, maar een waarheidsgetrouwe, ervaringsgerichte, voorbeeldige rechtvaardigheid in filosofische termen, die in staat is de brute eigenschappen van het strafrecht om te zetten in responsieve, transformatieve en vooruitziende eigenschappen.

Hier ligt mijns inziens de uitdagende taak van de kunst van het (herstel)recht: de complexiteit van de zoektocht naar rechtvaardigheid in de echte wereld te benaderen, door harde en zachte vaardigheden harmonieus te combineren, en rigoureuus te voldoen aan de juiste herstellende *leges artis*, om op democratische wijze datgene te veranderen wat verkeerd en schadelijk is gebleken, en om herhaling ervan in de toekomst te voorkomen.

## Literatuur

- Aertsen, I. & B. Pali (eds.) (2017). *Critical restorative justice*. Oxford: Hart Publishing.
- Aldington, C. (2017). The role of the arts and gifting in the restorative process. In B. Pali & E. Biffi (eds.), *Restorative imagination: artistic pathways. Ideas and experiences at the intersection between art and restorative justice* (pp. 54-63). Leuven: European Forum for Restorative Justice.
- Aldington, C., J. Wallace & C. Bilby (2020). Out-casted/Re-casted: towards a lexicon for restorative artmaking and co-creation. In G. Varona Martínez (dir.), *Arte en prisión. Justicia restaurativa a través de proyectos artísticos y narrativos* (pp. 159-203). Valencia: Tyrant Lo Blanch.
- Arendt, H. (1978). *The life of the mind*. New York: Harcourt Brace Jovanovich.
- Arendt, H. (1982). *Lectures on Kant's political philosophy* (edited by R. Beiner). Chicago: University of Chicago Press.
- Arendt, H. (2003). *Responsibility and judgment* (edited by J. Kohn). New York: Schocken Books.
- Balta, A. (2019). *Victims and retributive responses at the European Court of Human Rights: scrutinizing the coercive dimension of reparations*. iCourts Working Paper Series No. 155. Retrieved from SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3337689> (last accessed 20 May 2021). Doi:10.2139/ssrn.3337689.
- Baruch Bush, R.A. & J.P. Folger (1994). *The promise of mediation: the transformative approach to conflict*. San Francisco: Jossey-Bass.
- Braithwaite, J. (2002). Setting standards for restorative justice. *The British Journal of Criminology*, 42, 563-577. Doi:10.1093/bjc/42.3.563.
- Calabresi, G. (2014). *Il mestiere di giudice: pensieri di un accademico americano*. Bologna: Il Mulino, doi:10.1093/oxfordjournals.bjc.a046783.
- Cavarero, A. (2016). *Inclinations: a critique of rectitude*. Stanford: Stanford University Press.
- Christie, N. (1977). Conflicts as property. *The British Journal of Criminology*, 17(1), 1-15.
- Council of Europe (2018). *Recommendation CM/Rec(2018)8 of the Committee of Ministers to member States concerning restorative justice in criminal matters*. Strasbourg: Council of Europe. Retrieved from [www.coe.int/en/web/cdpc/resolutions-recommendations](http://www.coe.int/en/web/cdpc/resolutions-recommendations) (last accessed 20 May 2021).
- Dzur, A. (2018). *Democracy inside: participatory innovation in unlikely places*. New York: Oxford University Press.
- Dzur, A. & C.M. Hendriks (2018). Thick populism: democracy-enhancing popular participation. *Policy Studies*, 39(3), 334-351. doi:10.1080/01442872.2018.1478408.
- ECOSOC, United Nations Economic and Social Council (2002). *Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters*, ECOSOC Res. 2002/12. New York: United Nations. Retrieved from [www.unodc.org/pdf/criminal\\_justice/Basic\\_Principles\\_on\\_the\\_use\\_of\\_Restorative\\_Justice\\_Programs\\_in\\_Criminal\\_Matters.pdf](http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Basic_Principles_on_the_use_of_Restorative_Justice_Programs_in_Criminal_Matters.pdf) (last accessed 20 May 2021).
- EFRJ, European Forum for Restorative Justice (2020). *REstART Festival*. Retrieved from [www.euforumrj.org/en/REstART](http://www.euforumrj.org/en/REstART) (last accessed 20 May 2021).
- Fassone, E. (2015). *Fine pena: ora*. Palermo: Sellerio.
- Ferrara, A. (2008). *The force of the example: explorations in the paradigm of judgment*. New York: Columbia University Press.
- Garapon, A. (1997). *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*. Paris: Odile Jacob.
- Garland, D. (2001). *The culture of control: crime and social order in contemporary society*. New York: Oxford University Press.

Claudia Mazzucato

- Johnstone, G. (2020). Voluntariness, coercion and restorative justice: questioning the orthodoxy. *The International Journal of Restorative Justice*, 3(2), 157-167. doi:10.5553/IJRJ.000037.
- Kant, I. (1790). Critique of the power of judgment. In P. Guyer (ed.), *The Cambridge edition of the works of Immanuel Kant (2000)*, translated by P. Guyer & E. Matthews. Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/CBO9780511804656.
- Kremmel, K. & C. Pelikan (2017). Lifeworld, law and justice. In I. Aertsen & B. Pali (eds.), *Critical restorative justice* (pp. 159-174). Oxford: Hart Publishing.
- Lippens, R. (2017). What Pollock and Rothko may have announced and restorative justice may have to deal with: sovereign victim culture. *Restorative Justice: an International Journal*, 5(3), 455-467. doi:10.1080/20504721.2017.1392777.
- Mazzucato, C. (2017). Restorative justice and the potential of 'exemplarity': In search of a 'persuasive' coherence within criminal justice. In I. Aertsen & B. Pali (eds.), *Critical restorative justice* (pp. 241-258). Oxford: Hart Publishing.
- McCold, P. (2004). Paradigm muddle: the threat to restorative justice posed by its merger with community justice. *Contemporary Justice Review*, 7(1), 13-35. doi:10.1080/1028258042000211987.
- Pali, B. (2017). Images of alternative justice: the alternative of restorative justice. In H.N. Pontell (ed. in chief), *Oxford research encyclopedia of criminology and criminal justice: crime, media, and popular culture* (pp. 1-17). New York: Oxford University Press. doi:10.1093/acrefore/9780190264079.013.133.
- Pali, B. (2018). Art, a catalyst for restorative justice. *TEDx Talk Leuven*. Retrieved from [www.youtube.com/watch?v=nn9SJq2polw](http://www.youtube.com/watch?v=nn9SJq2polw) (last accessed 20 May 2021).
- Pali, B. (2020). Nourishing the restorative imagination. In G. Varona Martínez (dir.), *Arte en Prisión. Justicia Restaurativa a Través de Proyectos Artísticos y Narrativos* (pp. 23-40). Valencia: Tyrant Lo Blanch.
- Pali, B. & E. Biffi (eds.) (2017). *Restorative imagination – Artistic pathways: ideas and experiences at the intersection between art and restorative justice*. Leuven: European Forum for Restorative Justice.
- Re-Justice (2019). *Re-Justice: judicial training in a challenging field. Judicial training in restorative justice*. EU-funded project. Retrieved from [www.euforumrj.org/en/rejustice-2019-2021](http://www.euforumrj.org/en/rejustice-2019-2021) and <https://asgp.unicatt.it/asgp-giustizia-riparativa-rejusticejudicial-training-in-restorative-justice> (last accessed 20 May 2021).
- Soanes, C. & A. Stevenson (eds). (2010). *Oxford dictionary of English* (2nd ed. ebook). Oxford: Oxford University Press.
- Tomasi di Lampedusa, G. (1958 [2007]). *The leopard*. London: Penguin Vintage Books.
- Umbreit, M.S. (1999). Avoiding the marginalization and 'McDonaldization' of victim offender mediation: a case study in moving toward the mainstream. In G. Bazemore & L. Walgrave (eds.), *Restorative juvenile justice: repairing the harm of youth crime* (pp. 213-234). Monsey: Criminal Justice Press.
- UNODC, United Nations Office on Drugs and Crime (2020). *Handbook on restorative justice programmes. Second edition*. Vienna: United Nations. Retrieved from [www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146\\_Handbook\\_on\\_Restorative\\_Justice\\_Programmes.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf) (last accessed 20 May 2021).
- Van Willigenburg, T. (2018). Restorative justice as empowerment: how to better serve the goals of punitive retribution. *The International Journal of Restorative Justice*, 2, 274-290. doi: 10.5553/IJRJ/258908912018001002006.
- Varona Martínez, G. (dir.) (2020). *Arte en prisión. Justicia restaurativa a través de proyectos artísticos y narrativos*. Valencia: Tyrant Lo Blanch.
- Wachtel, T. (2014). Restorative justice reform: the system versus the lifeworld. *Restorative Justice: An International Journal*, 2(3), 361-366. doi: 10.5235/20504721.2.3.361.