

P.)

Mediation binnen het breder kader van het herstelrecht

Mediatorsfederatie
KWALITEITSREGISTER *Nederland*



MEDIATION BINNEN HET BREDERE KADER VAN HET HERSTELRECHT (EN STRAFRECHT)

Bussum d.d. 24 november 2023

Workshop in het kader van het MfN-Mediationcongres

Prof. mr. Jacques Claessen
Bijzonder hoogleraar herstelrecht (RJN-leerstoel) en
universitair hoofddocent strafrecht Universiteit Maastricht
Gastdocent Anton de Kom Universiteit van Suriname
Rechter-plaatsvervanger Rechtbank Limburg



Maastricht University

MEDIATION IS GEEN
'NEUTRALE TECHNIEK'
- BEZIEN VANUIT EEN
HERSTELRECHTELIJK PERSPECTIEF

DEFINITIES VAN HERSTELRECHT

- 'Het handhaven van het recht door **het herstellen van de schade** die is veroorzaakt door een (vermoedelijk) strafbaar feit, hetgeen het beste kan worden bereikt door vormen van **samenwerking tussen (alle) bij het conflict betrokken partijen/personen**' (Claessen *et al.* 2018; Claessen & Roelofs 2020)
- '*Restorative justice is a process to involve, to the extent possible, those who have a stake in a specific offense to collectively identify and address **harms, needs** and **obligations** in order to heal and put things as right as possible*' (Howard Zehr 2015)
- Focus op herstel**doel** en herstel**proces**

HET RECHT DAT ZICH BEZIGHOUDT MET MISDAAD

Strafrecht

Herstelrecht

Misdadaadrecht

HET STRAFRECHTELIJKE PARADIGMA

- Een misdaad is de schending van een rechtsnorm
- Deze schending creëert een schuld
- Rechtvaardigheid houdt in dat de misdaad door de overheid wordt bestraft, zodat de schuld wordt vergolden (en opdat nieuwe misdaad wordt voorkomen)
- Focus: daders moeten krijgen wat ze verdienen: straf

DE STRAFRECHTELIJKE LENS

- Is er een rechtsnorm geschonden en, zo ja, welke?
- Wie heeft het gedaan?
- Is er sprake van wederrechtelijkheid en verwijtbaarheid?
- Welke straf verdient de dader?

CHANGING LENSES



HET HERSTELRECHTELIJKE PARADIGMA

- Een misdaad is de schending van mensen en relaties
- Deze schending leidt tot schade
- Rechtvaardigheid houdt in dat deze schade zoveel mogelijk door overleg en afspraken tussen de betrokkenen zelf wordt hersteld
- Focus: daders dienen de schade te herstellen die zij hebben aangericht

DE HERSTELRECHTELIJKE LENS

- Wie zijn geschaad?
- Welke behoeften hebben deze personen?
- Wie zijn verplicht en/of nemen verantwoordelijkheid om deze behoeften te vervullen?
- Wat zijn de oorzaken die hebben geleid tot de schade en hoe kunnen deze worden weggenomen?

STRAFRECHT VERSUS HERSTELRECHT

Strafrecht

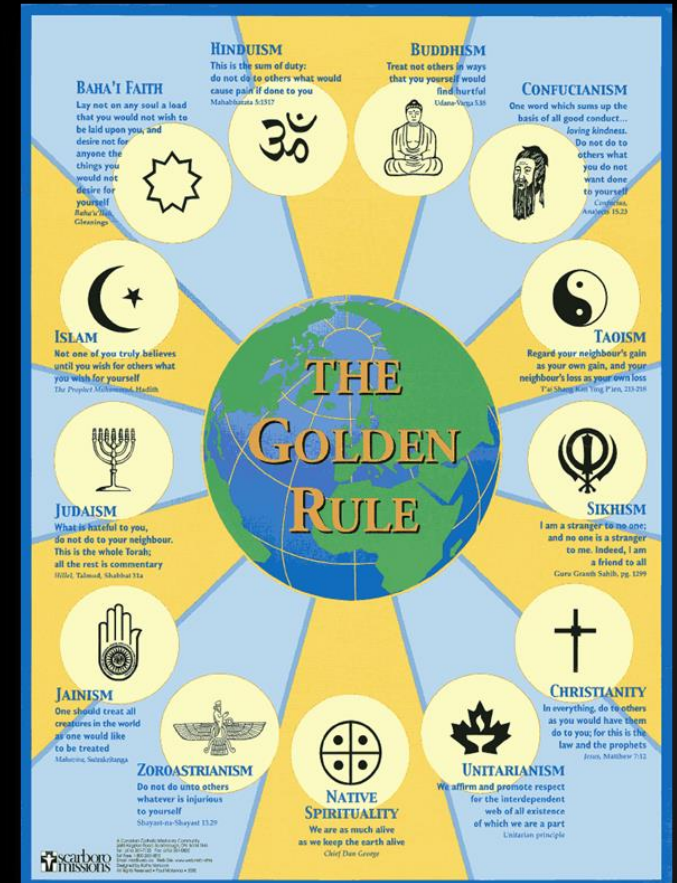
- Na misdaad dient **straf** te volgen
- **Intentionele leedtoevoeging** aan de dader door de overheid in naam van het slachtoffer en de gemeenschap = **vergelding** (mede ter preventie)
- Passieve verantwoordelijkheid
- Lost juridische vraagstukken op
- Een 'koud systeem'

Herstelrecht

- Na misdaad dient **herstel** te volgen
- **Wedergoedmaking** door de dader jegens het slachtoffer en de gemeenschap – de overheid faciliteert/legt op = **omgekeerde vergelding**
- Actieve verantwoordelijkheid
- Lost interpersoonlijke conflicten op
- Een 'warm systeem'

WAAROM IS STRAF OMSTREDEN – EN HERSTEL NIET?

- **Straf** is (volgens klassieke definitie):
 - intentionele leedtoevoeging
 - opzettelijke benadeling/beschadiging
 - bewuste toebrenging van iets negatiefs/een kwaad
- **Herstel** is: herstel van veroorzaakte schade alsook preventie van nieuwe schade; leed (toevoeging) is geen doel maar een onvermijdelijk neveneffect van herstel
- **Morele basisregel**: “Gij zult een ander niet schaden” en **Gulden Regel**: “Behandel een ander zoals je zelf behandeld wilt worden”. Daarom is straf omstreden en herstel niet!



HET MENSBEELD WAARIN HERSTELRECHT LIGT INGEBED

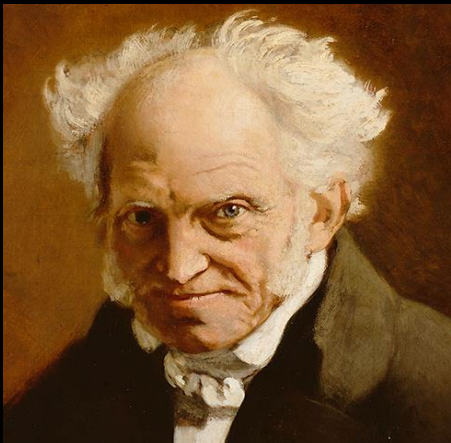
HET MENSBEELD VAN THOMAS HOBBS EN JEREMY BENTHAM

- Volgens hen geldt dat de mens:
 - van nature **egocentrisch** (en boosaardig) is
 - **genot** nastreeft en **pijn** tracht te vermijden
 - een **calculerend** wezen is
 - een **angstig** dier is
- Uitgaande van dit mensbeeld is enkel iemands gedrag te sturen – d.m.v. (het in het vooruitzicht stellen van) beloning en straf
- Genoemd model leidt tot manipulatie van en competitie tussen mensen
- Op deze manier verwordt de mens (alsnog) tot een ‘monster’ dat enkel d.m.v. externe prikkels kan worden gedisciplineerd.



HET MENSBEELD VAN DAVID HUME EN ARTHUR SCHOPENHAUER

*'[...] what surely [...] cannot be disputed, that there is some benevolence, however small, infused into our bosom [...]; some particle of the **dove**, kneaded into our frame, along with the elements of the **wolf** and **serpent**.'* David Hume (*An Enquiry Concerning the Principles of Morals* – 1751)



*'Der Mensch hat drei Triebfedern, nämlich **Egoismus**, **Bosheit** und **Mitleid**.'*

Arthur Schopenhauer (*Über das Fundament der Moral* – 1841)

WIE OF WAT IS DE MENS? DE MENS IS WOLF, SLANG EN DUIF

Strafrecht: de wolf en de slang

- Deugdzaamheid leg je van buitenaf op (overdracht)
- Met belonen en straffen ontstaat 'een tweede natuur' (sociaal wenselijk gedrag)
- Conditioneren en disciplineren
- Extrinsieke motivatie
- Wantrouwen staat centraal
- Uiterlijke beschaving *top down*
- Afscheidenheid tussen mensen

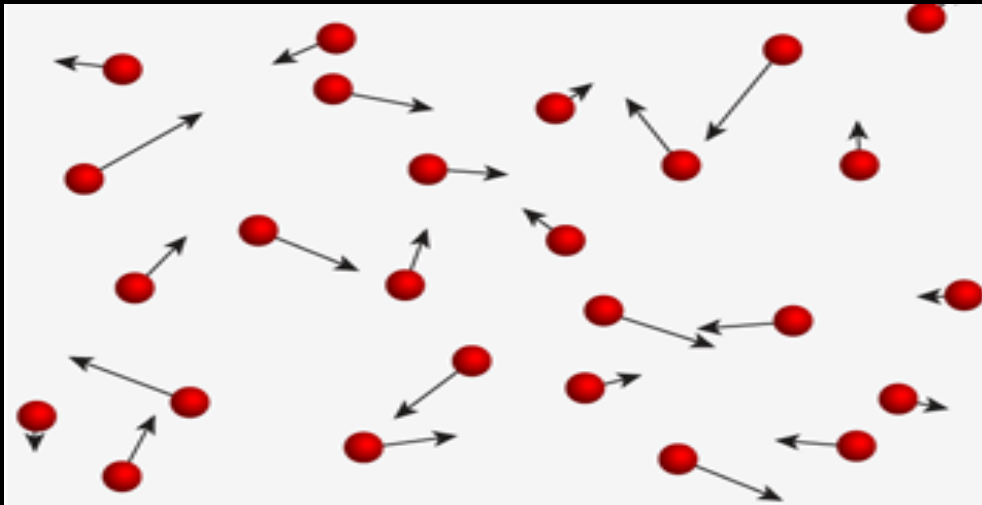
Herstelrecht: de duif

- Deugdzaamheid zit van binnen (initiatie)
- Haal eruit wat er al in zit: ontwikkelen van 'je meest wezenlijke natuur' (gedeeld mens-zijn)
- Deconditioneren en stimuleren
- Intrinsieke motivatie
- Vertrouwen staat centraal
- Innerlijke beschaving *bottum op*
- Verbondenheid tussen mensen

DE MENS IN STRAFRECHT EN HERSTELRECHT

Strafrecht

- Afgescheidenheid
- Mensen als botsende atomen



Herstelrecht

- Verbondenheid
- Mensen als knooppunten van relaties

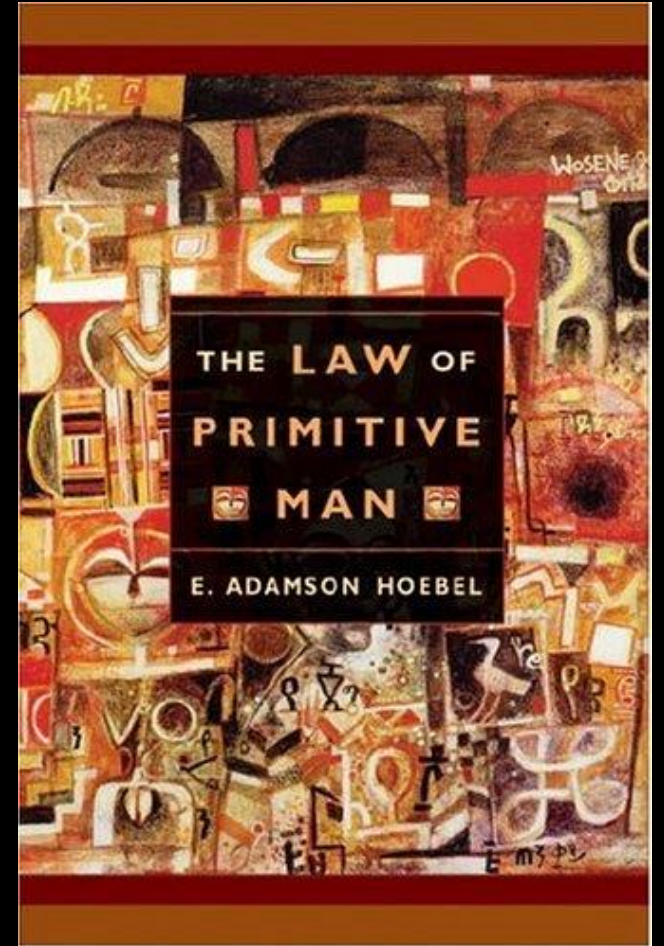


IS HERSTELRECHT IETS NIEUWS?

WAT ALS NAPOLEON EEN MAORI WAS GEWEEST?



MISDAADRECHT IN TRADITIONELE CULTUREN



OVERGANG VAN OUD NAAR NIEUW MISDAADRECHT IN WESTERSE WERELD (1500-1800)

- Van een **horizontaal** naar een **verticaal** misdaadrecht
- Van een **privaat** naar een **publiek** misdaadrecht
- Van een **herstellend** naar een **bestraffend** misdaadrecht
- Heeft deze overgang te maken met **civilisatie** of **macht**?



TERUG NAAR HET HEDEN...

HERSTELRECHT IN HET WVSV

- Art. 51a lid 1 sub d Sv
Herstelrecht: het in staat stellen van het slachtoffer en de verdachte of de veroordeelde, indien zij er vrijwillig mee instemmen, actief deel te nemen aan een proces dat gericht is op het oplossen van de gevolgen van het strafbare feit, met de hulp van een onpartijdige derde.
- Art. 51h Sv
 1. Het openbaar ministerie bevordert dat de politie in een zo vroeg mogelijk stadium het slachtoffer en de verdachte mededeling doet van de mogelijkheden tot **herstelrechtvoorzieningen bemiddeling**.
 2. Indien een **bemiddeling** tussen het **waaronder** slachtoffer en de verdachte tot een overeenkomst heeft geleid, houdt de rechter, indien hij een straf en maatregel oplegt, daarmee rekening.
 3. Het openbaar ministerie bevordert **bemiddeling** tussen het slachtoffer en de verdachte of veroordeelde, nadat het zich ervan heeft vergewist dat dit de instemming heeft van het slachtoffer.
 4. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld betreffende **herstelrechtvoorzieningen waaronder bemiddeling** tussen het slachtoffer en de verdachte of tussen het slachtoffer en de veroordeelde.

HERSTELRECHTVOORZIENINGEN IN EN ROND HET STRAFRECHT IN NL

- (Herstel)bemiddeling (voor, naast of na de strafzaak: politie- en executiefase)
(Beleidskader herstelbemiddeling t.b.v. slachtoffers, 2016)
- Mediation (in de strafzaak: OM- en ZM-fase)
(Beleidskader herstelrechtvoorzieningen gedurende het strafproces, 2020)
- Herstelconferentie (voor, naast, na OF in de strafzaak)

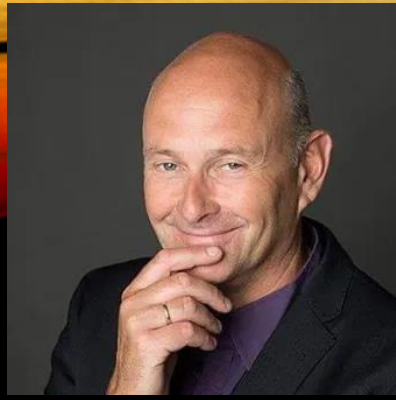
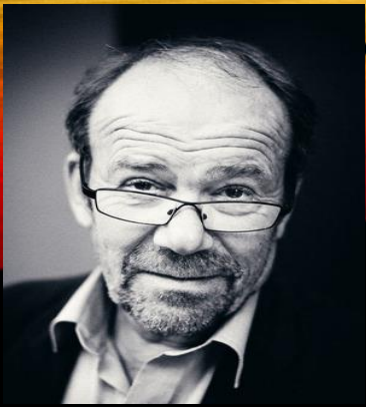


TYPOLOGIE VAN HERSTELRECHTELIJKE INTERVENTIES



MOGELIJKE MEERWAARDE VAN HERSTELCONFERENTIES

- Een misdaad heeft ook een publieke dimensie
- Die staat binnen bemiddeling of mediation in beginsel niet centraal
- Het betreft primair een 'particuliere' aangelegenheid tussen twee individuen: de dader en het slachtoffer
- Wel evt. steunfiguren aanwezig, maar zij zijn geen procesdeelnemers/-partijen
- Voorbeelden van herstelconferenties uit de Angelsaksische wereld, incl. traditionele rechtssystemen
- Door de gemeenschap erbij te betrekken krijgt ook de publieke dimensie aandacht
- Ook kunnen oorzaken worden blootgelegd die op meso- en macroniveau tot de misdaad hebben geleid
- Wie is de gemeenschap? Wie zijn er geschrokken en betrokken?
- Een positief mediationresultaat 'verdisconteren' (art. 51h lid 2 Sv) wordt dan een herstelplan 'fiatteren'



MAXIMALISTISCH HERSTELRECHT

- Ook als er geen ruimte is voor bemiddeling, mediation of herstelconferentie (omdat aan een of meer van de volgende voorwaarden niet is voldaan: een bekenkende of verantwoordelijkheid nemende verdachte + vrijwilligheid of *informed consent* bij alle partijen) blijft **de herstelopdracht**, nadat een misdad is gepleegd, staan
- Denk o.a. aan:
 - de reclassering van de dader en de slachtofferzorg voor het slachtoffer
 - de schadevergoedingsmaatregel
 - de herstelgerichte taakstraf ('herstelverplichting')
 - de herstelgerichte elektronische (thuis)detentie ('opsluiting')
- Operationalisering van het subsidiariteitsbeginsel d.m.v. maximalistisch herstelrecht

JACQUES CLAESSEN EN GERT JAN SLUMP • bijzonder hoogleraar herstelrecht en universitair hoofddocent strafrecht Universiteit Maastricht en rechter-plaatsvervanger Rechtbank Limburg resp. criminoloog en medeoprichter Stichting Restorative Justice Nederland rd.nl/opinie www.rijn.nl

SCHAF KORTE GEVANGENISSTRAF AF



Ruim 45 procent van de mensen die een gevangenisstraf van drie maanden of korter heeft uitgezeten, gaat binnen elektronische thuisdetentie of een taakstraf is die kans ongeveer de helft minder.

...Korte gevangenisstraffen zijn niet effectief. Ook niet als het om vergelding gaat. Bij thuisdetentie of taakstraf is de kans op terugval bovendien de helft kleiner. Dat is gunstig voor de gestraften en voor potentiële slachtoffers.

Op 3 juli hield Johan Bac, directeur van Reclassering Nederland, in het Nederlands Dagblad het pleidooi om in het geval van onbetaalde geldboetes niet langer standaard vervangende celstraf op te leggen, maar een vervangende taakstraf. Mensen die hun schulden niet kunnen betalen, hebben vaak al allerlei problemen. Als daar ook nog eens het verlies van woning, werk of wederheft bij komt door het moeten uitzitten van vervangende hechtenis, wordt hun situatie van kwaad tot erger. Basis van zijn betoeg: bij een onbetaalde boete is een werkstraf beter dan een aantal dagen cel. Wij juichen dit pleidooi van harte toe.

herstelgericht
Sterker nog, wij pleiten niet alleen tegen vervangende hechtenis maar tegen kortdurende vrijheidsbeneming in het algemeen. Wij pleiten voor het ontwikkelen en het in de

praktijk toepassen van alternatieven voor de korte gevangenisstraf. Daarbij kan onder meer worden gedacht aan elektronische thuisdetentie en de (herstelgerichte) taakstraf – eventueel met opname in de strafwet van een bepaling dat korte gevangenisstraffen in beginsel niet langer worden opgelegd.

ineffectief
Redenen om oplegging van de korte gevangenisstraf in de toekomst te voorkomen of in ieder geval sterk terug te dringen? Deze straf blijkt uitermate ineffectief te zijn, terwijl zij wel allerlei negatieve neveneffecten met zich brengt.

Om met dat laatste te beginnen: zoals gezegd verliezen veel mensen door een celstraf hun baan, woning of partner – factoren die nu juist van belang zijn om op het rechte pad te blijven. Ook blijkt uit neuropsychologisch onderzoek dat ons brein reeds na drie maanden cel afgestompt raakt door de prikkelarme omgeving van de gevangenis. Opsluiting verkleint derhalve de kans op succesvolle resocialisatie.

Recidivecijfers na detentie liggen er in ieder geval niet om: ruim 45 pro-

cent gaat binnen twee jaar na invrijheidstelling opnieuw in de fout. Dit percentage staat in schril contrast met recidivecijfers na elektronisch thuisdetentie of een taakstraf. In beide gevallen is er sprake van ongeveer de helft minder terugval dan na een korte gevangenisstraf – met als resultaat minder nieuwe slachtoffers en minder kosten voor de strafrechtpleging.

Het resultaat is minder nieuwe slachtoffers.

een taakstraf deel blijft uitmaken van de samenleving, bij of zij minder snel het label 'crimineel' opgeplakt krijgt en wegblijft uit de leerschool voor criminelen. Nu ruim driekwart van alle gedetineerden in Nederland een gevangenisstraf van minder dan drie maanden krijgt opgelegd, wordt duidelijk hoe groot de groep mensen is die in beginsel in aanmerking zou komen voor een alternatief voor de

CHANGING JUSTICE GEARS

JACQUES CLAESSEN EN GERT JAN SLUMP

Ruim tachtig procent van de gedetineerden in Nederland zit korter dan zes maanden gevangen, terwijl een korte vrijheidsstraf doorgaans weinig positieve effecten heeft: denk aan detentieschade en hoge recidivecijfers. Daarom is het verstandig om te werken aan bewustwording hiervan én aan het ontwikkelen en implementeren van betere – lees: humanere en effectievere – alternatieven. Dit zal daders, slachtoffers en de samenleving alleen maar ten goede kunnen komen. Daarom zijn Restorative Justice Nederland

(RJN) en de Universiteit Maastricht (UM) in 2020 het driejarige project *Changing Justice Gears* begonnen. Een onderzoeksteam verricht inmiddels veldwerk. Daarnaast is een klankbordgroep geformeerd om mee te denken en verbindingen te leggen met de stakeholders: de Raad voor de Rechtspraak, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, het Openbaar Ministerie, de Nederlandse Orde van Advocaten, de Vereniging Nederlandse Jeugdrechtadvocaten, Slachtofferhulp Nederland, reclassering, politie,

jeugdbescherming, Halt, de Vereniging Mediators in Strafzaken en Perspectief Herstelbemiddeling. Jaarlijks wordt een denktankbijeenkomst georganiseerd met professionals en veldpartners. Inhoudelijk wordt gefocust op twee gamechangers: *MotivatE* en *Discover*. *MotivatE* ziet op de sanctiebeëindiging en motivering daarvan. Het doel is te komen tot uitgebreidere voorschriften voor het Openbaar Ministerie en de rechter om daarbij expliciet aandacht te besteden aan sanctiedoelen: niet alleen

jongerenrechters heten Joaquim en Solace.

aan vergelding, afschrikking en maatschappijbeveiliging, maar ook aan resocialisatie, rehabilitatie, herstel en conflictoplossing. *Discover* richt zich op de ontwikkeling van alternatieven voor de korte gevangenisstraf, waarbij onder meer kan worden gedacht aan herstelgerichte taakstraffen en herstelgerichte thuisdetentie. Ook is er binnen deze gamechanger aandacht voor de introductie van de herstel-conferentie in het Nederlandse strafrecht. Een hypothese is dat *MotivatE* en *Discover* zullen leiden tot minder

opleggingen van een korte gevangenisstraf. Het project *Changing Justice Gears* bevindt zich op het snijvlak van strafrechtelijk sanctierecht en herstelrecht en zal uitmonden in concrete tools (wetsvoorstellen, beleidskaders, richtlijnen, oriëntatiepunten, opleidingsmateriaal en trainingen) die de stakeholders in de rechtspraktijk kunnen toepassen en die de politiek verder kan oppakken.

thuiszitten zwaarder weegt dan ooit gedacht. En een taakstraf waarbij de dader daadwerkelijk verantwoordelijkheid moet nemen voor wat hij heeft misdaan, zal waarschijnlijk tot meer genegeleding leiden dan wanneer hij of zij simpelweg zit te niksen in zijn cel.

Openbaar Ministerie

Met de oplegging van de straf raken we aan de strafmotivering door het Openbaar Ministerie en de rechter. Wij pleiten ervoor dat dit uitgebreider gebeurt, waarbij expliciet aandacht wordt besteed aan alle sanctiedoelen. Dus niet alleen aan vergelding, afschrikking en maatschappijbeveiliging middels opsluiting, maar ook aan resocialisatie, re-integratie en herstel, alsook aan het effectief voorkomen van nieuwe slachtoffers.

Onze stelling is dat een uitgebreidere sanctiemotivering, waarbij Openbaar

dit jaar vanuit Stichting Restorative Justice Nederland en Universiteit Maastricht het driejarige programma Changing Justice Gears gestart.

iedereen beter

In het project wordt samengewerkt tussen wetenschappers van verschillende universiteiten en professionals die werkzaam zijn in het strafrecht. Gekeken is voor een benadering, waarbij ook aandacht is voor de publieke opinie. Ook wordt in het kader van dit programma gelobbyd in politiek Den Haag. Om in praktijk te kunnen komen tot alternatieven voor de korte gevangenisstraf dient immers ook de strafwet te worden aangepast. Ons doel met dit programma is de realisering van een verdere humanisering van het strafrecht waarvan uiteindelijk iedereen beter wordt.

►► Beide auteurs zijn projectleiders van het driejarige project Changing Justice Gears

J. Claessen, 'Pleidooi voor de terugdringing van de korte gevangenisstraf', *Nederlands Tijdschrift voor Strafrecht* 2021(3), p. 131-137.

J. Claessen, 'Pleidooi voor de (door)ontwikkeling van de taakstraf en thuisdetentie ter vervanging van de korte gevangenisstraf', *Nederlands Tijdschrift voor Strafrecht* 2022(1), p. 6-12.

PETITIEMOMENT 3 OKTOBER 2023

 **Tweede Kamer**
DER STATEN-GENERAAL

English

Zoeken 

Home > Debat en vergadering > Commissievergaderingen

Delen 

Petitie

'Herijking en verrijking van het strafrechtelijke sanctiestelsel met het oog op het terugdringen van de korte vrijheidsstraf'

De vergadering moet nog plaatsvinden

 [Bekijk dagoverzicht](#)

3 oktober 2023
13:15 - 13:30 uur

Locatie: Petitie Statenpassage
Commissie: Justitie en Veiligheid



Herijking en verrijking
van het strafrechtelijke
sanctiestelsel met het oog
op het terugdringen van
de korte vrijheidsstraf

BURGERINITIATIEFWETSVOORSTEL

Jacques Claessen
Ester Post
Gert Jan Slump

Boomjuridisch

HERSTELGERICHT SANCTIONEREN

- **Herstelgerichte** taakstraffen:
 - Invulling van taakstraf in het kader van **mediation** of herstelconferentie:
 - Tijdens strafproces (OM/ZM)
 - Tijdens tenuitvoerleggingsfase (reclassering)
 - Link met het delict, het slachtoffer en/of de gemeenschap
- **Herstelgerichte** elektronische (thuis)detentie:
 - Invulling van elektronische (thuis)detentie in het kader van **mediation** of herstelconferentie:
 - Tijdens strafproces (ZM)
 - Tijdens tenuitvoerleggingsfase (reclassering)
 - Vrijplaats waarbinnen en vanwaaruit wordt gewerkt aan herstel (incl. **mediation**)
 - Link met het delict, het slachtoffer en/of de gemeenschap
- Belang van tweefasenproces
- J. Claessen & G.J. Slump, 'Herstelgericht sanctioneren in het strafrecht: mediation in strafzaken *and beyond*', *Tijdschrift Conflicthantering* 2023 (ter perse)

EINDE DANK VOOR JULLIE AANDACHT



Vragen/Opmmerkingen:
[jacques.claessen@
maastrichtuniversity.nl](mailto:jacques.claessen@maastrichtuniversity.nl)