

Tilburg University

Herstelbemiddeling en mediation in het strafrecht

Groenhuijsen, Marc

Published in:
Delikt en Delinkwent

Publication date:
2016

Document Version
Other version

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
Groenhuijsen, M. (2016). Herstelbemiddeling en mediation in het strafrecht: Een nieuw hoofdstuk. *Delikt en Delinkwent*, 2016(1), 1-9. Article 1.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Herstelbemiddeling en mediation in het strafrecht. Een nieuw hoofdstuk²

DD 2016/1

1. Inleiding

Mediation heeft de wereld veroverd. Het is werkelijk interessant om te zien hoe we gedurende de afgelopen eeuwen en decennia anders zijn gaan aankijken tegen de beste manier om wezenlijke intermenselijke conflicten te beslechten. Of tot een goed einde te brengen. Wat langer geleden hebben we het begrip 'rechtsstaat' uitgevonden. Dat houdt in essentie in een verbod van willekeur. Niet langer een 'rule by men', maar een 'rule of law'. Een belangrijk onderdeel daarvan was de scheiding van machten. We maakten onderscheid tussen algemene regels en de toepassing daarvan in concrete gevallen. Bij serieuze geschillen werd de laatste categorie in handen gelegd van de rechterlijke macht.

Dat was het oude en gaandeweg vertrouwde model. Waarom de rechterlijke macht? Omdat die in een rechtsstaat onafhankelijk is en wordt geacht de beste beslissingen te kunnen nemen. Maar later, dat wil zeggen in de laatste decennia, is dit beeld toch wezenlijk veranderd. Je kunt waarschijnlijk nog steeds volhouden dat de rechter het best geëquipeerd is om maatschappelijk aanvaardbare knopen door te hakken in individuele zaken, maar zoals de volksmond terecht zegt: er is nooit een voordeel zonder een daaraan verbonden nadeel. Het voordeel van onpartijdige en onafhankelijke rechtspraak gaat gepaard met onvermijdelijke ongewenste neveneffecten. De regulering van de procedure die tot een uitkomst moet leiden is – hoe je het ook wendt of keert – kostbaar en tijdrovend. Bureaucratisch ook. En in sommige opzichten voor de naast betrokkenen vervreemdend.

Tegen deze achtergrond is men wereldwijd gaan zoeken naar alternatieven voor of aanvullingen van formele procedures van rechtspleging. De voorbeelden liggen voor het oprapen. In het personen- en familierecht was het relatief snel duidelijk dat informele vormen van conflictafdoening voor alle betrokkenen gunstiger zouden kunnen uitpakken dan een gang naar de rechter. Bij problemen in de sfeer van het arbeidsrecht is dit minstens even evident. En medische fouten, laten we zeggen, vooral die met dodelijke afloop. Iedereen die drie tellen langer nadenkt over de gevolgen daarvan zal beseffen dat een gang naar de rechter moeizaam is, tot verharding van standpunten leidt, interventie van verzekeringsmaatschappijen onvermijdelijk maakt, en ongeacht de uitkomst tot veel verdriet van (vooral) de benadeelden leidt.

In allerlei rechtsgebieden is om deze en dergelijke redenen gezocht naar meer informele wijzen van afdoen van conflicten. Innovatie van de rechtspleging heeft in de jongste decennia niet zelden de vorm aangenomen van het juist afzien van de gang naar de onafhankelijke rechter. Dat werd en wordt gezien als vooruitgang. Onderzoekers en instituten die streven naar vernieuwing van conflictoplossing, benadrukken vrijwel eensgezind dat het

1 Hoogleraar straf(proces)recht en victimologie aan de Universiteit van Tilburg, tevens redacteur van dit tijdschrift.

2 Citeerwijze: M.S. Groenhuijsen, 'Herstelbemiddeling en mediation in het strafrecht. Een nieuw hoofdstuk', DD 2016/1.

vermijden van een rechterlijk oordeel een enorme verbetering van het systeem oplevert.³ Een kernbegrip dat in deze discussies steeds een rol speelt, is het concept van 'procedurele rechtvaardigheid'. Het gaat daarbij niet eerst en vooral om uitkomstmaten, maar om de wijze waarop de rechtsgenoten zich gedurende de procedure, dus tijdens de omgang met het geschil, betrokken en bejegend voelen.⁴

In het strafrecht zijn we op dit terrein een beetje achtergebleven. Zeker, ook op ons gebied heeft de rechter een forse stap teruggemaakt. De transactie heeft al langere tijd een flink deel van de strafzaken 'opgelost', later en sterker aangezet door de strafbeschikking van het OM. Maar dit is nog steeds *top-down* gedacht. Deze instrumenten zijn nog onverminderd gepositioneerd in een verticale relatie tussen de overheid en een burger die iets verkeerd heeft gedaan. In vergelijking met andere rechtsgebieden en in vergelijking met andere landen zijn wij in het Nederlandse strafrecht niet erg vooroplopend waar het gaat om mediation of andere vormen van wat de Belgen zo mooi hebben gedoopt als 'herstelrecht'. Al geruime tijd geleden rapporteerde ik in dit tijdschrift over een brief van de Staatssecretaris van Justitie (enige nostalgie overvalt mij wel nu ik de toenmalige naam van het departement zo kan opschrijven) aan het Parlement van 18 februari 2000, met het opschrift '(Schade)bemiddeling in het strafproces, vergelijking dading en andere schadebemiddelingsvormen'.⁵ Toen al ging het over méér dan schade; ook destijds was de blik gericht op de fase ná het nogal mislukte experiment van de zogenoemde 'dading'. Al in 2000 sprak de staatssecretaris in zijn brief over een nieuwe vorm van 'conflictoplossing'.

Maar wat is er in de tussenliggende tijd helemaal gebeurd? Met alle respect: ik geloof eigenlijk betrekkelijk weinig. De koplopers op dit terrein komen uit Australië en Nieuw-Zeeland. In Duitsland en Oostenrijk zijn er uitvoerige wettelijke regelingen gekomen die met beleidsmaatregelen zijn ondersteund. De Belgen lopen hier met grote laarzen op ons voor. Naar het schijnt gaan we ook in ons land nu intensiever kijken naar nieuwe mogelijkheden op dit punt. In 2015 is, in opdracht van het WODC, een lijvig onderzoeksrapport verschenen over de rol van herstelbemiddeling in het strafrecht.⁶ Op 14 september 2015 heeft de huidige Minister van Veiligheid en Justitie met een brief het rapport aangeboden aan de Tweede Kamer. In de navolgende aantekeningen ga ik in op de inhoud van het rapport en de reactie daarop van de Minister.

2. Het onderzoeksrapport

Vanaf oktober 2013 zijn er vijf pilots op het gebied van herstelbemiddeling gestart. Twee daarvan hadden betrekking op de politiefase, één op de fase waarin het OM en de zittende rechterlijke macht de zaak beheerden, en twee op de fase ná het vonnis, zeg maar de

3 Ik verwijs o.a. naar de verschillende publicaties van HILL en van allerlei specialisten op het terrein van smartengeld. Ik noem met name T. Hartlief, 'Waar ligt de toekomst van het personenschaderecht?', *NJB* 2015, p. 2791, met twee opmerkelijke statements. Hij schrijft: 'Volgens Vu-hoogleraar Akkermans schrijven we anno 2015 zelfs geschiedenis. Hij neemt een heuse paradigmashift waar: herstel is leidend, niet langer vergoeding.' En als laatste zin van zijn betoog: 'Ik zie het voor me: een personenschaderecht dat slachtoffers laat loskomen van het verleden en juist toekomst geeft.'

4 Een klassieker is T.R. Tyler, 'Procedural justice, legitimacy and the effective rule of law', *Crime and justice. A review of research*, 2003, p. 283-358. Toegespitst op het strafrecht: J.A. Wemmers, *Victims in the criminal justice system* (diss. Leiden), Amsterdam: Kugler Publications 1996.

5 Zie mijn editorial 'Mediation in het strafrecht. Bemiddeling en conflictoplossing in vele gedaanten', *DD* 2000, p. 441-448.

6 I. Cleven, K.M.E. Lens & A. Pemberton, *De rol van herstelbemiddeling in het strafrecht. Eindrapportage onderzoek pilots herstelbemiddeling*, Tilburg: International Victimology Institute Tilburg (INTERVICT) 2015. Hoewel ik zelf verbonden ben aan dit instituut, heb ik geen enkele bemoeienis gehad met de totstandkoming of de inhoud van dit rapport.

executiefase. De gedachte hierbij was uiteraard om te zien hoe mediation werkt hetzij als alternatief voor strafrechtelijke afhandeling (een soort *diversion*), of als onderdeel van het strafproces dan wel als complement van het strafproces. De pilots in de executiefase hebben weinig opgeleverd. Daarom heeft het onderzoek vooral betrekking op de pilot 'Vreedzame Wijk' in Utrecht en de grote OM/ZM pilot.⁷

In beide gevallen is het moeilijk gebleken om een goede balans te vinden tussen wenselijk maatwerk en het hanteren van vaste, eenduidige criteria. Daarnaast bleek het stevast een probleem om mediation in te passen in de vaste werkwijze van de betrokken organisaties.⁸ De onderzoekers hebben criteria geformuleerd waaraan mediation dient te voldoen. Zij stellen voorop dat het in algemene zin niet mogelijk of wenselijk is om delictscategorieën vast te leggen waarin mediation op voorhand wenselijk is of juist als uitgesloten moet worden beschouwd. In het rapport worden de volgende maatstaven besproken: vrijwilligheid, het nemen van verantwoordelijkheid, bewijsbaarheid van de zaak, neutraliteit en zelfbeschikking, en relatief lichte (gewelds)delicten.⁹

Vrijwilligheid

Het is algemeen bekend dat mediation alleen plaats mag vinden als beide partijen (laat ik het maar even vrijblijvend hebben over 'partijen' in plaats van de op zichzelf zuiverder term 'betrokkenen') zonder enige pressie instemmen met deze procedure. De onderzoekers stellen vast dat de vereiste vrijwilligheid toch wel onder druk staat. Wanneer verdachten wordt gevraagd om mee te werken, weten ze niet zelden niet wat de keuze voor strafrecht of mediation nu precies voor hen betekent. Ik voeg daar zelf aan toe dat dit punt ook in relatie tot slachtoffers lang niet altijd eenvoudig ligt. Uit eerdere ervaringen is mij bekend dat in sommige oudere Nederlandse proefprojecten op dit terrein slachtoffers bijna moreel onder druk zijn gezet om mee te werken. Er werd 'gewoon' op hun gemoed gespeeld: je kunt het toch niet maken om de verdachte een proces te laten doorstaan als er een veel eenvoudiger oplossing binnen handbereik ligt. In internationaal verband is over deze vraag natuurlijk al langer nagedacht.¹⁰ En daaruit komt het vereiste van *informed consent* nadrukkelijk naar voren. Het meest uitgewerkt is deze voorwaarde voor een behoorlijke procedure in een beleidsdocument van de koepelorganisatie van Europese NGO's die slachtofferhulp verlenen.¹¹ Daarin wordt gesproken van een 'full policy of free consent', die onder andere betrekking heeft op de persoon die een aanbod tot mediation mag doen, het type informatie dat dient te worden verstrekt en een verplichte bedenktijd van enkele weken voordat de betrokkene een beslissing tot al dan niet deelname moet kunnen nemen.¹² Kortom: het is een probleem dat verdachten soms enigszins onder druk worden gezet om mee te doen, maar dit speelt zeker niet minder vanuit het gezichtspunt van het slachtoffer. Overigens

7 Natuurlijk is er veel te zeggen over de methodologie van de studie. Ik volsta met de mededeling dat de deelnemers door middel van een 'kwantitatieve, longitudinale survey' zijn ondervraagd, eenmaal voor de mediation, twee maanden na de mediation en de derde keer zes maanden na de mediation.

8 Een verschil dat werd gesignaleerd is dat de pilot 'Vreedzame Wijk' gemakkelijker aansloot bij de hulpverleningspraktijk aldaar en ook eenvoudiger in te passen was binnen de politieorganisatie dan de pilot binnen OM en ZM.

9 Deze maatstaven zijn niet willekeurig door de onderzoekers uit de duim gezogen, maar vloeien voort uit de internationale literatuur omtrent dit thema.

10 Zie bijvoorbeeld de *Council of Europe Recommendation no. (99)19 concerning Mediation in Penal Matters*; en de *United Nations Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*, 2002/12.

11 European Forum for Victim Services (tegenwoordig omgedoopt in: Victim Support Europe), *Statement on the position of the victim within the process of mediation*, London: The European Forum for Victim Services 2005.

12 Voor details zie mijn bijdrage 'Nieuw beleidsdocument van het "European Forum for Victim Services" omtrent de positie van het slachtoffer in de context van mediation in strafzaken', *Tijdschrift voor Herstelrecht* 2004, nr. 4, p. 39-47.

is een echt bevredigende oplossing op dit punt – zoals zo vaak in ons vak – helemaal niet makkelijk te bedenken.

Het nemen van verantwoordelijkheid

De onderzoekers stellen dat de verdachte de feiten op zijn minst dient te erkennen.¹³ Zij voegen daaraan toe dat dan toch vaak de vraag blijft wat zij precies erkennen. En soms speelt daarbij de situatie dat de verdachte zich in feite juist het slachtoffer voelt.¹⁴ Ook op dit punt voeg ik enkele eigen observaties op basis van wetenschappelijk onderzoek toe. Het punt dat de onderzoekers signaleren is internationaal al lange tijd onderkend als een probleem. In de juridische instrumenten van de Raad van Europa en van de Verenigde Naties wordt expliciet afgezien van de eis van een formele bekentenis door de verdachte. In plaats daarvan wordt, enigszins verhullend, gesproken over een 'basic agreement about the facts'. Zelf heb ik dit altijd vreemd gevonden. Eigenlijk zelfs gewoon onjuist. Het idee achter mediation is dat de dader verantwoordelijkheid neemt voor zijn daden. Hoe kan dat nou geloofwaardig gebeuren als er ruimte wordt gelaten voor twijfel omtrent wat er nu echt is gebeurd? Wie de schuld heeft? Hoe kun je een slachtoffer vragen mee te werken aan mediation als de andere partij, de dader, soms zegt zich 'eigenlijk slachtoffer' te voelen? Dat lijkt mij een anomalie. Ik kan nog begrijpen dat iemand die een transactie aangaat met het OM claimt dat dit geen formele schuldbeekentenis inhoudt. Er kunnen immers allerlei valide redenen zijn om het niet op een openbaar strafproces aan te laten komen. Maar de essentie van mediation wijst bepaald in een andere richting. Daar gaat het wel degelijk om verantwoording afleggen; en dat is onverenigbaar met formeel juridisch geneuzel of een 'basic agreement about the facts' al dan niet precies gelijk staat aan een bekentenis.

Bewijsbaarheid van de zaak

De onderzoekers stellen dat dit het mediation-traject complexer maakt. Juist de gemakkelijk te bewijzen zaken zijn voor politie en justitie aantrekkelijk om voor de rechter te brengen. Dus dat stimuleert de politie niet om precies deze gevallen te verwijzen naar mediation. Dit lijkt mij inderdaad een kwetsbaar punt. Aan de andere kant: heel veel andere klip-en-klare-zaken worden juist om die reden op een alternatieve manier afgedaan. Dus dit probleem is wellicht kleiner dan het op het eerste gezicht lijkt. Ik heb veel meer moeite met situaties waarin het OM een strafbeschikking oplegt terwijl bij nader onderzoek blijkt dat er juist onvoldoende bewijs is.¹⁵

Neutraliteit en zelfbeschikking

De eerste term heeft vooral betrekking op de vereiste houding van de mediator; het tweede woord is in feite een verlengde van de eerder besproken *informed consent*, die op ieder moment van de procedure kan worden ingetrokken. Misschien kan de neutraliteit van de mediator enigszins worden vergeleken met de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter. Heel voorzichtig durf ik niettemin te opperen dat de context van mediation toch wel wat afwijkt van die van een openbare terechtzitting. Juist omdat mediation erop

13 Dat betekent: zowel voorafgaand aan de mediation (anders mag de vraag om medewerking zelfs niet aan het slachtoffer worden gesteld), als gedurende de fase van de mediation zelf.

14 Het standaardvoorbeeld hieromtrent is natuurlijk de klassieke vechtpartij in de kroeg, waarbij de vraag wie als slachtoffer en dader wordt aangemerkt veelal wordt bepaald door de omstandigheid wie als eerste het politiebureau bereikt.

15 Zie het bijzonder nummer van dit tijdschrift over ZSM, en met name daarin P.A.M. Mevis, 'Versnelde afdoening in het strafrecht/ZSM: buitengewoon, buiten, gewoon; tijd voor reflectie en voor een ZSM-blik op berechting door de versnellende rechter', *DD* 2015/22, p. 215-227, met veel nadere bronvermeldingen.

is gericht dat de dader zijn verantwoordelijkheid neemt, lijkt het mij redelijk en zinvol dat de mediator niet gehouden is aan de standaard die in artikel 271 lid 2 Sv aan de rechter is voorgeschreven.¹⁶

Relatief lichte (gewelds)delicten

Dit laatste criterium wordt ingebracht in het licht van de vereiste proportionaliteit. Ook op dit punt plaats ik enkele kanttekeningen. Op zichzelf beschouwd is het uiteraard verstandig om een redelijke verhouding na te streven tussen vergrijp en reactie. Proportionaliteit is daarom altijd een vanzelfsprekende grondnorm. Maar zowel aan de onderkant als aan de bovenkant van de misdaad valt er net iets meer over te zeggen. Wat de lichtste feiten betreft dreigt het gevaar van 'inversie' (dat is het tegenovergestelde van *diversion*). Dat betekent dat feiten die normaal gesproken helemaal geen strafrechtelijk gevolg zouden hebben gekregen, nu toch via de mediation in het systeem worden getrokken. Een situatie die we voorheen ook wel hebben gezien bij de zogenoemde HALT-afdoening bij jeugdige verdachten. En aan de bovenkant van de criminaliteit speelt proportionaliteit evenmin een vanzelfsprekende rol. Dan hebben we het over contacten tussen slachtoffers en tot langdurige vrijheidsstraffen veroordeelde daders. Ik begrijp dat deze categorie niet in het onderzoek centraal heeft gestaan, maar wil wel aantekenen dat dit een belangrijk onderdeel van *restorative justice* kan zijn.¹⁷

Het rapport gaat verder door een vergelijking te maken tussen de 'gewone' slachtoffers en verdachten en de kleinere populatie daarbinnen die heeft deelgenomen aan mediation. Wat betreft geslacht en vormen van herhaald slachtofferschap zijn er nauwelijks verschillen. Maar de deelnemers aan mediation zijn duidelijk gemiddeld ouder, hebben vaker een relatie en zijn hoger opgeleid. Opvallend is verder dat de partijen elkaar in de meeste gevallen al persoonlijk kenden vóór het delict plaatsvond.¹⁸ Evenzeer opmerkelijk is dat zowel daders als slachtoffers (relatief veel) vertrouwen hebben in politie en justitie.

De deelnemers aan mediation verwachtten van tevoren dat ze zouden kunnen bijdragen aan de oplossing van het conflict door 'meepraten, meebeslissen en meebepalen'. Allemaal volgens de handboeken rondom dit thema. Slachtoffers hoopten recidive van de verdachte te voorkomen – laat ik daar maar van zeggen: wat een optimistisch mensbeeld.¹⁹ Verdachten wilden in dit proces vooral hun imago herstellen; dit vonden zij *nota bene* belangrijker dan het bijdragen aan het herstel van het slachtoffer. Het is goed om deze bevinding hier uitdrukkelijk te vermelden, zodat we wel met beide voeten op de grond blijven staan bij het doorontwikkelen van dit desgenaamd herstelrechtelijk instrument.

Het traject werd in ongeveer 75% van de gevallen afgesloten met een schriftelijke vaststellingsovereenkomst. Onderdelen daarvan betroffen vooral een uitleg over het ontstaan van het delict, soms een expliciete schulderkenning, afspraken over toekomstige omgang en specifieke beloftes. In 25% werd een financiële compensatie afgesproken. 75% van de deelnemers bleek tevreden te zijn over de afgesloten overeenkomst.

16 Kortweg: het verbod blijkt te geven van vooringenomenheid omtrent de feiten van het geval.

17 Zie ook A.C. Spapens, *Bemiddeling tussen dader en slachtoffer. Bemiddelingsvormen voor, tijdens en na het strafproces*, Tilburg: IVA 2000. Er zijn bijvoorbeeld in de Verenigde Staten experimenten bekend waarin ter dood veroordeelde daders herstelgerichte contacten hebben gehad met nabestaanden van de slachtoffers. Die blijken vaak zeer betekenisvol te kunnen zijn, maar hebben natuurlijk niets te maken met 'proportionaliteit'.

18 Het contextuele belang van deze factor wordt o.a. uiteengezet door A. ten Boom, 'Aangiftegedrag in verschillende slachtoffer-dader relaties', *DD* 2014/56, p. 587-614.

19 Maar ook hier dient de empirische wetenschap de overhand te hebben op mensbeelden. Zie daarom vooral ook het onderzoek van J. Claessen, G. Zeles, S. Zebel & H. Nelen, 'Bemiddeling in strafzaken in Maastricht II. Onderzoek naar de samenhang tussen bemiddeling en recidive', *NJB* 2015/1483, p. 2015-2025.

De onderzoekers stellen vast dat mediation in het strafrecht een toegevoegde waarde heeft. Deelnemers hebben het als positief ervaren – een bevinding die aansluit bij de internationale literatuur over dit onderwerp.²⁰ Als pluspunten werden genoemd de respectvolle behandeling, de mogelijkheid om eigen inbreng te leveren, het hebben van voldoende tijd en de vertrouwelijkheid van het traject.²¹ Uiteraard zijn er ook minder goede ervaringen gerapporteerd. Dat betreft vooral de houding van de andere partij. 26% van de slachtoffers en 17% van de verdachten waren ontevreden over het proces en over de uitkomst. Toch zegt 40% van de deelnemers dat mediation heeft geholpen voor het herstel en zegt zich daardoor beter te voelen. Daarnaast wordt geconstateerd, let op, dat de impact van bemiddeling op traumatische stress, angst en woede bij het slachtoffer, en van spijt, schuld en trots bij de dader best klein is.

De onderzoekers formuleren een aantal aandachtspunten, die betrekking hebben op de organisatorische inbedding, de financiering, en het juridische kader. Misschien is voor ons tijdschrift de laatste categorie het belangrijkste. Daar wordt gewag gemaakt van: (1) de rol van het voorwaardelijk sepot (passen de voorwaarden van een vaststellingsovereenkomst wel binnen dit kader?); (2) de rol van de zittingsrechter (wat te doen met succesvolle mediation als de zaak al ter zitting is behandeld?); en (3) wat is de status van de vaststellingsovereenkomst? Mogen mediators het dossier inzien, en zo ja, welke delen daarvan?

In aansluiting op de Belgische ervaring wordt gesteld dat de inbedding van mediation in het strafrecht veel tijd zal gaan kosten. Het gaat immers om een cultuurverandering. Nou, dan weten we genoeg. Het aanpassen van een houding, zoals de Engelsen zo mooi zeggen, van een *attitude*, is geen sinecure.

Het onderzoeksrapport wordt afgerond met (naast de voorspelbare aanbeveling tot nader onderzoek) een financiële paragraaf. Een geslaagde mediation kost ongeveer € 1.500; een niet geslaagde mediation bedraagt zo'n € 3.330. Laat ik maar vaststellen dat we over het financiële aspect voorlopig nog niet zijn uitgepraat. Hier zijn vele nuances mogelijk en nodig. Waar het mijns inziens om gaat is dat het kostenaspect in geen enkel opzicht een perverse prikkel moet kunnen vormen in het discours omtrent strafrechtelijke mediation.

3. De aanbiedingsbrief van de Minister

Ik probeer altijd eerlijk te zijn. Daarom stel ik direct dat de brief van de Minister van 14 september 2015 naar mijn bescheiden oordeel onder de maat is.

We zijn allemaal gewend aan ambtelijk proza. Vaak is dat onvermijdelijk, soms zelfs nuttig. Maar in dit geval zal voor de ingewijde lezer de teleurstelling overheersen. Ik heb zelden een zo gedachteloos stuk gelezen over een zo belangrijk onderwerp. De Minister begint met aan te kondigen dat het onderzoek bevestigt dat mediation een waardevol instrument kan zijn voor slachtoffers en verdachten (let wel: hij spreekt niet over 'daders'), maar dat het niet in alle strafzaken een passende oplossing zal bieden (zou iemand iets anders hebben verwacht?).

Vervolgens gaat de brief in op de inhoud. Ook de Minister begint zijn relaas omtrent 2013, toen een concept beleidskader is opgesteld met voorwaarden waaraan herstelbemiddeling

20 Zie vooral L. Sherman & H. Strang, *Restorative justice: the evidence. A report to the Smith Institute*, London: Smith Institute 2007.

21 Zie omtrent het laatstgenoemde punt R.A.M. van Schijndel, *Confidentiality and Victim-Offender Mediation* (diss. Tilburg), Apeldoorn/Antwerpen/Portland: Maklu 2009. Terzijde merk ik op dat ik in deze bijdrage vooral bronnen noem die niet zijn opgenomen in de uitvoerige bibliografie van de onderzoekers.

in het strafrecht dient te voldoen.²² Evenals de onderzoekers constateert de Minister dat van de vijf pilots er eigenlijk slechts twee tot een voldoende groot aantal bemiddelingen hebben geleid – zonder daar overigens enig commentaar aan te verbinden. Ik had bijvoorbeeld wel willen weten waarom er in de politiefase en in de executiefase zo weinig van terecht is gekomen. Juist in die sectoren zijn in andere landen – zoals algemeen bekend is en ook in het onderhavige rapport wordt vermeld – positieve resultaten behaald.

Mediation lijkt volgens de samenvatting van het onderzoek door de Minister vooral te worden ingezet in zaken waarbij een eventuele uitkomst van dat instrument door de officier van justitie op zich als een proportionele afdoening wordt ervaren. Dit betreft vooral relatief lichte (gewelds)delicten. De onderzochte zaken met een geslaagde bemiddeling worden in 75% van de gevallen geseponneerd. Dit lijkt mij bevredigend. Het feit dat zelfs dan nog in 25% van de gevallen tot vervolging wordt overgegaan, sluit aan bij de ervaring dat slachtoffers die aan deze interventie hebben meegedaan, vooral tevreden zijn op voorwaarde dat dit wordt aangevuld met een gerechtelijke procedure waarin de dader formeel ter verantwoording wordt geroepen.²³ Maar dan: ‘bij niet-geslaagde bemiddelingen leidde 56% tot een sepot’. Dit kan ik niet goed begrijpen. Het slachtoffer wordt uitgenodigd om in een kenmerkend bewijsbare en strafrechtelijk voldoende belangrijke zaak mee te doen aan mediation, en als dat vervolgens mislukt wordt er in meer dan de helft van de gevallen verder niets gedaan. Dat lijkt een beetje te veel op de oude problemen rond de strafrechtelijke ‘dading’, waarvan het gevolg was dat de dader gemakkelijk een overeenkomst kon sluiten met het slachtoffer in het veilige besef dat als hij die niet nakwam, er verder niets meer zou gebeuren. Dit sluit naar mijn oordeel aan bij de ervaring van professionals in het beschreven onderzoek, die bijvoorbeeld de terechte vraag hebben opgeworpen in hoeverre de naleving van de afspraken uit een overeenkomst als voorwaarde kan worden opgenomen in een sepot, ‘een mogelijkheid waar nu nog nauwelijks gebruik van wordt gemaakt’. Is dit niet vreemd? Als de mediation *niet* lukt, volgt in meer dan de helft van de gevallen toch een sepot. En als het *wel* lukt, wordt naleving van de afspraken doorgaans niet als voorwaarde gesteld bij het sepot.

Dan de ervaringen van de betrokkenen. In bijna de helft van de gevallen waarin een poging wordt gedaan tot mediation, vindt deze ook daadwerkelijk plaats. Zonder actief aanbod zullen weinig slachtoffers of daders hieraan deelnemen.²⁴ De overwegende verwachting om in te stemmen met het aanbod is dat dit zal leiden tot een oplossing van het conflict. De ervaringen achteraf blijkend wisselend te zijn. De Minister merkt hierover op dat de proceservaring van de deelnemers zonder meer positief is, ‘maar dat de opstelling van de wederpartij vaak tot teleurstelling leidt.’ Dit is van cruciaal belang. In de brief wordt uit het onderzoeksrapport overgenomen dat voor veel slachtoffers het voorkómen van recidive een belangrijke reden was om mee te doen, maar denkt slechts een minderheid achteraf dat dit effect is bereikt. Ronduit opzienbarend is de simpele – en van ministeriële zijde van geen enkel commentaar voorzien – vaststelling dat slechts een derde van de slachtoffers vindt dat zij een oprechte spijtbetuiging hebben gekregen. Dan is er echt iets mis. We weten na-

22 Terecht stelt de brief een terminologische verheldering voorop. In voetnoot 1 wordt gemeld dat ‘met de overkoepelende term *herstelbemiddeling* wordt bedoeld op alle vormen van begeleide ontmoetingen tussen slachtoffers en verdachten/daders van strafbare feiten. Bij *mediation in het strafrecht* gaat het om een specifieke vorm van herstelbemiddeling, waarbij het beoogde resultaat van de ontmoeting een vaststellingsovereenkomst is en de uitkomst kan worden meegewogen bij de afdoening van het strafbare feit.’

23 T. van Camp & J.A. Wemmers, ‘Herstelrecht en slachtoffers van geweldsmisdrijven. Tevredenheid met een herstelgerichte interventie voor en na de gerechtelijke procedure’, *Tijdschrift voor herstelrecht* 2015, nr. 2, p. 15-16.

24 In het in voetnoot 10 genoemde beleidsdocument wordt hieromtrent terecht en met nadruk opgemerkt: ‘Victims have many needs in the aftermath of crime but the desire to meet the offender is rarely a priority for most victims of crime.’

melijk al lang dat hier een grote behoefte van slachtoffers ligt. En we weten ook dat een onoprechte spijtbetuiging – of een als onoprecht *gepercipieerde* spijtbetuiging – niet zomaar neutraal als een niet benutte mogelijkheid tot herstel wordt opgevat, maar tot daadwerkelijke nieuwe schade leidt aan de kant van het slachtoffer.²⁵ Anderzijds, en wel degelijk evenzeer van groot belang, blijkt uit het onderzoek dat verdachten van tevoren hadden gehoopt op meer begrip van de wederpartij te kunnen rekenen. Het valt al met al dus niet erg mee. 46% van de slachtoffers meldt dat de mediation heeft bijgedragen aan de verwerking van het delict; 29% vindt van niet. De conclusie is duidelijk en onontkoombaar: de invloed van deze interventie op het welzijn van de deelnemers is op z'n best klein te noemen.

In de paragraaf 'beleidsreactie' geeft de Minister zijn eigen oordeel over de kwestie. Zijn visie is wel erg bondig uiteengezet en heeft een groot enerzijds/anderzijds karakter. Ja, mediation kan voordelen hebben en dus gaan we ermee door. Maar met name de opstelling van de wederpartij kan tot teleurstellingen leiden. Dus de Minister verwacht niet dat dit instrument in het strafrecht op grote schaal kan worden toegepast. Maar hij zal alles doen wat nodig is: 'Voorts zal ik aandacht schenken aan de uitwerking van de procedurele waarborgen voor mediation, de borging van de kwaliteit van de mediators, de diverse juridische vragen rond de toepassing van mediation in het strafrecht en de noodzakelijke inbedding van mediation binnen de betrokken organisaties.'

4. Slotopmerkingen

Daar moeten we het voorlopig mee doen. Ik heb me afgevraagd wat we nu werkelijk méér weten dan twee jaar geleden, toen de pilots zijn gestart.

De gegevens uit het onderzoek dat hierboven is weergegeven bevestigen in grote lijnen wat al eerder bekend was. De meer wezenlijke vraag is wat daarmee in juridische of beleidsmatige zin moet worden gedaan. In dat verband verbaast het mij dat dit zo belangrijke onderwerp nu geïsoleerd aan de Tweede Kamer wordt gepresenteerd. We leven in het tijdperk van een project integrale modernisering Wetboek van Strafvordering.²⁶ Voor het eerst sinds bijna een eeuw is de Minister van plan om een geheel nieuw wetboek te laten schrijven. Dat is nogal wat. Daar staan fundamentele keuzes op het spel.²⁷ Mij lijkt duidelijk dat de positionering van mediation binnen zo'n grote en principiële operatie van aanmerkelijk belang is. Waarom wel een nieuwe wettelijke regeling van de 'voeging ad informandum', de in het wetboek verankerde plaats van de OM-strafbeschikking (om maar enkele concrete voorbeelden te noemen), en geen woord in dit gehele project over de mediation? Terwijl er toch echt principiële belangen op het spel staan en er gewoon juridische knopen moeten worden doorgesneden. De onderzoekers signaleren bijvoorbeeld dat wanneer de zaak al onder de rechter is er na een succesvolle mediation alsnog een vonnis moet worden gewezen. Dat is, aldus het rapport, voor deelnemers soms niet goed te begrijpen en voor de betrokken rechter ook niet altijd wenselijk.²⁸ Zo zijn er veel andere vragen omtrent de strafvorderlijke positie van dit nieuwe instrument. Waarom is dit niet een onderwerp dat is ingebed in de holistische herschrijving van het Wetboek van Strafvordering?

25 Zie de bronnen genoemd in M.S. Groenhuijsen, 'Herstelrecht in Nederland: een slachtofferperspectief', *Tijdschrift voor herstelrecht* 2010 (10), 4, p. 53-62.

26 De vorige aflevering van dit tijdschrift was geheel gewijd aan dit project. Zie voorts de themanummers van *Strafblad*, jaargang 13, nr. 2 en 3, 2015.

27 De huidige Minister zegt, net als zijn voorganger, daar niet van te willen weten. Maar dat is misplaatste struisvogelpolitiek. In de literatuur, zie de vorige voetnoot, wordt algemeen en gemotiveerd aangegeven dat er onvermijdelijk principiële knopen moeten worden doorgesneden binnen deze operatie.

28 Vergelijk, hoewel in een ander kader, de situatie die is geregeld in artikel 511c Sv jo. artikel 578a Sv.

Een tweede punt dat aandacht vraagt is het kostenaspect. De onderzoekers becijferen dat mediation goedkoper is dan een 'gewone' strafrechtelijke afdoening. Ik heb altijd gedacht dat dit voor het Ministerie van Veiligheid en Justitie een belangrijk gezichtspunt zou zijn. Het promoten van alternatieve afdoeningswijzen met budgettaire oogmerken. Uit de brief van de Minister aan de Tweede Kamer blijkt dit niet het geval te zijn. Het valt te prijzen dat de departementale afwegingen hier niet primair worden ingegeven door financiële belangen.

En zo hoort het ook te gaan in deze kwestie. Mediation in het strafrecht is echt iets anders dan op andere terreinen. Hoe kun je dat nu aan het eind van deze bijdrage goed verwoorden? Misschien zijn een paar punten hier significant. Om te beginnen moet worden vastgesteld dat in Nederland de zaken waarin mediation wordt beproefd behoorlijk licht van aard zijn, waardoor de primaire impact van het delict op het slachtoffer doorgaans redelijk gering is.²⁹ Juist dit gegeven roept de vraag op wat de mogelijkheden – en beperkingen – zijn in geval van zwaardere misdrijven. En wat dat betreft is niet onbetekenend dat zelfs bij de thans onderzochte gevallen de onderlinge verwachtingen omtrent 'waardeherstel' vooraf hooggespannen zijn, maar vervolgens relatief vaak niet uit lijken te komen. Verder ben ik nogal onder de indruk van de omstandigheid dat het onderzoek aantoonde dat zoveel respondenten aangeven teleurgesteld te zijn over het gedrag van de wederpartij. Dit zijn kwesties die het doel van mediation in het hart raken. Daar staat dan weer tegenover dat volgens de onderzoekers de mogelijke winst op het terrein van verkleining van recidive een groot potentieel heeft, en dat hetzelfde geldt voor het voorkomen van 'slachtoffer-recidive'. De slotsom moet zijn dat we hier nog een lange weg hebben te gaan. Mediation heeft de wereld veroverd, maar Nederland nog niet. We kunnen nog veel leren van andere landen. We moeten nog veel leren van die landen, omdat de potentiële voordelen groot zijn. Maar er zijn ook beduidende potentiële valkuilen. Daarom moeten we ook voorzichtig zijn. Nederland is bezig een geheel nieuw Wetboek van Strafvordering te schrijven. Is het dan te veel gevraagd om ook in dat verband serieus aandacht te besteden aan dit innoverende rechtsinstrument?

29 A. Pemberton, 'De slachtoffer-dadergesprekken: een victimologisch perspectief', in: I. Weijers (red.), *De slachtoffer-dadergesprekken: in het schaduw van het strafrecht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2012, p. 56; en A. Pemberton, 'Changing Frames? Restorative Justice in the Netherlands', in: D. Bolivar, I. Vanfraechem, I. Aertsen (eds.), *Victims and restorative justice*, Oxon: Routledge 2015, p. 126-152.