

## HOF VAN BEROEP TE GENT

3 NOVEMBER 2003

Het hof van beroep te Gent, 15<sup>de</sup> Kamer, rechtdoende in jeugdzaken, in nakoming van de wet van 8 april 1965.

**Inzake:** Openbaar Ministerie **Tegen:**

D.V.O. (° 1985) en ouders,

aanvankelijk gedagvaard om zich te verantwoorden ter zake van: **DE**

**EERSTE:**

Verdacht van: te Diksmuide op 26.08.2001

- A. Om de misdaad of het wanbedrijf uitgevoerd te hebben of om aan de uitvoering ervan rechtstreeks meegewerkt te hebben, door enige daad, tot de uitvoering zodanige hulp verleend te hebben dat zonder zijn bijstand het misdrijf niet kon gepleegd worden, door giften, beloften, bedreigingen, misbruik van gezag of van macht, misdadige kuiperijen of arglistigheden, dit misdrijf rechtstreeks uitgelokt te hebben, als dader of mededader zoals voorzien door art. 66 van het Strafwetboek:
- B. Opzettelijk verwondingen of slagen te hebben toegebracht aan A.ES. die voor deze een ziekte of ongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid te gevolge hadden, met de verzwarende omstandigheid dat de feiten met voorbedachtheid werden gepleegd.
- C. In de omstandigheden, genoemd in artikel 444 SW aangezet te hebben tot discriminatie, haat of geweld, jegens een persoon wegens zijn ras, zijn huidskleur, zijn afkomst of zijn nationale of etnische afstamming (art. 1, 2° lid, 1° van de Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden)
- D. In de omstandigheden genoemd in art. 444 SW, publiciteit te hebben gegeven aan zijn voornemen tot discriminatie, haat, geweld of segregatie jegens een groep, een gemeenschap of de leden ervan, wegens het ras, de huidskleur, de afstamming, de afkomst of nationaliteit van deze leden of sommigen onder hen (art. 1, 2° lid, 4° van de Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden) In subsidiaire orde: in de omstandigheden genoemd in art. 444 SW, publiciteit te hebben gegeven aan zijn voornemen tot discriminatie, haat, geweld jegens een persoon wegens zijn ras, zijn huidskleur, zijn afstamming, afkomst of nationaliteit.
- E. Behoord te hebben tot een groep of een vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie bedrijft of verkondigt in de omstandigheden genoemd in art. 444 SW, dan wel aan zodanige groep of vereniging zijn medewerking te hebben verleend (art. 3 van de Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden)

zijn bijdragend aandeel in de onderhouds-, opvoedings- en behandelingskosten te horen bepalen.

**DE TWEEDE EN DE DERDE:**

Beiden burgerrechtelijk aansprakelijk en hoofdelijk met de eerste, overeenkomstig art. 1384 BW, wat betreft de kosten en schadevergoeding en als onderhoudsplichtige, overeenkomstig de artikelen 1 tot en met 5 van het Besluit van de Vlaamse Executieve dd. 22 mei 1991, houdende vaststelling van de regels betreffende de bijdrage in de onderhouds-, opvoedings- en behandelingskosten van de jongeren en de bestemming van het loon toegekend aan de minderjarige.

aan wie zich hebben gevoegd als burgerlijke partij: 1. Centrum voor gelijkheid van kansen en racismebestrijding, 2. A.ES.,

alsmede in de zaak van het openbaar ministerie tegen de drie gedaagden voornoemd: (...)

Ten aanzien van de minderjarige werden volgende voorafgaande beslissingen genomen:

beschikking van de jeugdrechtbank te Dendermonde dd. 26.08.2001, waarbij de minderjarige, voorlopig, maar voor niet langer dan vijftien dagen, in het huis van arrest te Dendermonde bewaard werd, vanaf 26.08.2001 (afgezonderd van de aldaar gedetineerde volwassenen) en hij op 27.08.2001 overgebracht zal worden naar GBJ De Zande te Ruiselede, voor een termijn van drie maanden.

beschikking van de jeugdrechtbank te Dendermonde dd. 28.09.2001, waarbij de minderjarige vrijgesteld werd vanaf 27.09.2001 en onder toezicht werd gesteld van de Sociale Dienst van de Vlaamse Gemeenschap bij de jeugdrechtbank te Dendermonde en zijn behoud in zijn milieu afhankelijk werd gesteld van een voorwaarde (alternatieve sanctie - 80 uren)

Bij vonnis van de jeugdrechtbank te Dendermonde, d.d. 08 april 2003, recht doende op tegenspraak, met inachtneming van o.a. de volgende overwegingen: **Tenlastelegging A**

Bij nazicht van het strafdossier meent de rechtbank dat er in hoofde van D.V.O. onvoldoende elementen voorhanden zijn welke erop wijzen dat er een beslissing genomen werd welke de daad voorafging, deze beslissing overwogen werd en ze definitief was.

In de gegeven omstandigheden acht de rechtbank de verzwarende omstandigheid van voorbedachtheid in hoofde van D.V.O. niet aanwezig.

#### **Tenlasteleggingen B, C en D**

Deze tenlasteleggingen worden door D.V.O. betwist. **B.**

Uit geen enkel element van het strafdossier blijkt dat D.V.O. zelf zou aangezet hebben tot discriminatoir gedrag. Integendeel uit de verklaringen vervat in het strafdossier blijkt dat D.V.O. zich heeft laten meeslepen en laten ophitsen door de racistische sfeer die er heerste in het café waar hij, te samen met een aantal vrienden, vertoefde.

Zodoende staat enkel vast dat D.V.O. de heer A.ES. geslagen heeft omdat hij van vreemde origine is.

Deze feiten op zich zijn echter niet strafbaar op basis van de Wet Racisme en Xenofobie.

De tenlastelegging B komt in hoofde van D.V.O. dan ook als niet bewezen voor.

Uit geen enkel element van het strafdossier blijkt dat D.V.O. op enige wijze publiciteit zou gegeven hebben aan zijn voornemen tot discriminatie jegens een groep of persoon.

In casu staat enkel vast dat D.V.O. de heer A.ES. geslagen heeft omdat deze van vreemde origine is.

Zodoende komt ook de tenlastelegging C in hoofde van D.V.O. als niet bewezen voor. **D.**

Uit geen enkel element van het strafdossier blijkt enig lidmaatschap of medewerking van D.V.O. tot/met een groep of vereniging die kennelijk en herhaaldelijk en in het openbaar discriminatie of segregatie bedrijven of verkondigen.

Zodoende is ook de tenlastelegging D in hoofde van D.V.O. niet bewezen. (...)

C.

De burgerlijke aansprakelijkheid van de ouders: (...)

Voor wat betreft de fout in het toezicht kan er dienaangaande rekening houdende met de leeftijd van D.V.O. redelijkerwijze van worden uitgegaan dat vader en moeder geen fout in het toezicht hebben begaan.

Wanneer een jongere in groep, opgejut door zijn vrienden, opzettelijk slagen en verwondingen toebrengt aan een jongeman van vreemde origine alleen omwille van diens afkomst en huidskleur stelt deze een objectief onrechtmatige daad die ontegensprekelijk wijst op een fout in de opvoeding aan de zijde van de beide ouders van deze jongere.

### **De maatregel**

(...)

De alternatieve sanctie verliep positief en werd tot een goed einde gebracht. Uit het navorsingsverslag van 4 oktober 2001 blijkt dat D.V.O. zijn lesje blijkt geleerd te hebben en oprecht spijt heeft van de door hem gestelde daden.

In de gegeven omstandigheden verhoopt de rechtbank dat D.V.O. inmiddels tot andere inzichten is gekomen en dat hij er zich in de toekomst voor zal hoeden om nog dergelijke feiten te plegen. Gelet op de algemene positieve evolutie van D.V.O. komt het aangewezen voor om hem te berispen.

werd als volgt beslist:

Voegt de zaken gekend onder de algemene rolnummers 27510111 en 30910211 samen. **Zaak**

### **27510111**

Verklaart het aan de minderjarige D.V.O. ten laste gelegde feit A bewezen, met uitzondering van voorziene verzwarende omstandigheid "met voorbedachten rade\*", welke in hoofde van D.V.O. niet bewezen is,

Verklaart de aan de minderjarige ten laste gelegde feiten B, C en D niet bewezen. **Zaak**

### **30910211**

Verklaart het aan de minderjarige D.V.O. enige ten laste gelegde feit bewezen.

Berispt voornoemde minderjarige.

Verklaart de [beide ouders] burgerlijk aansprakelijk voor hun zoon.

Veroordeelt [beide ouders] solidair met de minderjarige D.V.O. tot de kosten van het geding, deze tot op heden begroot op 129,09 euro.

Veroordeelt D.V.O. en [beide ouders] hoofdelijk tot betaling aan de heer A.ES., van een provisionele schadevergoeding van 750 euro uit hoofde van het ten laste gelegde feit A, te vermeerderen met de vergoedende intresten en de gerechtelijke intresten

(...)

Verklaart zich verder onbevoegd om kennis te nemen van de vordering van de burgerlijke partij de heer A.ES., gesteund op de tenlastelegging B, C en D welke in hoofde van D.V.O. niet bewezen werden verklaard.

Verklaart zich ook onbevoegd om kennis te nemen van de vordering van de burgerlijke partij het CGKR, gesteund op de tenlasteleggingen B, C en D welke in hoofde van D.V.O. Van Overloop niet bewezen werden verklaard.

Verstaat dat deze burgerlijke partij zelf haar kosten moet dragen; (...)

Tegen dit vonnis werd hoger beroep ingesteld:

op 18.04.2003, voor en namens, het CGKR, burgerlijke partij, tegen alle beschikkingen ervan, in hun eis tegen de drie gedaagden,

op 23.04.2003, door het openbaar ministerie, tegen alle beschikkingen ervan, tegen de drie gedaagden

Werden gehoord in openbare terechtzitting in het Nederlands en buiten de aanwezigheid van andere minderjarigen:

het CGKR, burgerlijke partij, in haar eis en conclusies en stukken,

het openbaar ministerie, in zijn vordering, bij monde van advocaat-generaal - Vandenberghe ouders

van de minderjarige, in hun middelen van verdediging, beiden in persoon, D.V.O., minderjarige, in

zijn middelen van verdediging en conclusies, in persoon, A.E.S., burgerlijke partij, in zijn eis,

De hoger beroepen zijn tijdig en regelmatig naar de vorm. Zij

zijn echter ongegrond.

Wat tenlastelegging A betreft heeft de eerste rechter terecht aangenomen dat betrokkene slagen en verwondingen heeft toegebracht.

Even terecht echter heeft de eerste rechter aangenomen dat er geen voorbedachtheid voorhanden is. Deze voorbedachtheid blijkt uit niets. Zij kan niet zomaar verondersteld worden.

Evenmin kan zomaar verondersteld worden dat de toegebrachte slagen en verwondingen op zichzelf een bewijs vormen van het aanzetten tot discriminatie, haat of geweld zoals voorzien in tenlastelegging B. Deze tenlastelegging dient te worden bewezen. Dergelijk bewijs ligt niet voor. Uit niets in het strafdossier blijkt dat betrokkene op één of andere wijze zou hebben aangezet om te discrimineren, te haten of geweld te plegen. Hij heeft zich veeleer zelf laten meeslepen door het gedrag van anderen. De idee dat de daad op zichzelf anderen ertoe aanzet om ook de daad te plegen kan in deze zaak niet worden gevolgd.

Tenlastelegging C is evenzeer onbewezen gebleven. Betrokkene heeft op geen enkele wijze publiciteit gegeven aan zijn voornemen tot discriminatie, haat, geweld of segregatie jegens een groep of leden ervan. Noch heeft hij de ondergeschikte tenlastelegging C bedreven.

De burgerlijke partij het Centrum haalt in dat verband als enige argument aan dat de gedragingen zelf een publiciteit uitmaken. Dat argument treft geen doel. Het geven van publiciteit houdt in dat men de bedoeling heeft om aan het publiek, (zoals het woord publiciteit het zelf zegt), aan de openbaarheid, een boodschap te brengen van in hoe casu een voornemen tot racisme. Het loutere toebrengen van slagen en verwondingen brengt die boodschap niet in de openbaarheid. Bij het loutere toebrengen van slagen en verwondingen op een publieke plaats is de boodschap alleen dat er slagen en verwondingen worden toegebracht. Er is op geen enkel ogenblik bij of voor het toebrengen van de slagen en verwondingen in hoofde van betrokkene enige publiciteit geweest voor het voornemen om een racistische daad te stellen. De loutere verklaring van betrokkene aan de verbalisanten na de feiten dat hij een zgn skinhead is kan niet voor dergelijke publiciteit doorgaan. Zelfs al zou

C.

betrokkene geslagen hebben uit racistische overwegingen, dan nog moet die intentie op zich op één of andere manier veruitwendigd hebben of na te speuren zijn. In deze zaak is dit niet het geval. De stelling die het Centrum ter zitting mondeling huldigt is dat het slaan van een vreemdeling automatisch een daad van racisme is. Dat is niet alleen in de feitelijke orde onjuist. Het zou ook een discriminatie inhouden tegenover feiten die gepleegd zijn ten aanzien van autochtonen. Die kunnen zich bij een blanke dader dan immers niet beroepen op de racismewet terwijl allochtonen dat wel kunnen.

Er kan in de concrete omstandigheden van dit dossier ook niet gezegd worden dat betrokkene strafbaar heeft deelgenomen aan het racistische inzicht van anderen. Ook dat wordt immers niet zomaar verondersteld maar moet bewezen worden. Ook hiervan ligt geen bewijs voor. Betrokkene heeft deelgenomen aan slagen en verwondingen. Dat anderen dat eventueel deden om racistische redenen houdt niet automatisch in dat betrokkene dat ook deed. Het verwijzen naar het vonnis van de Correctionele Rechtbank van Veurne is niet dienstig. Dat vonnis beoordeelt andere beklaagden met hun eigen handelwijze.

Het valt trouwens op dat het Centrum alleen verwijst naar de racistische intenties van Eric D en niet naar concrete aanwijzingen van een racistisch voornemen bij D.V.O.. Ook de andere overgelegde rechtspraak is ten deze niet nuttig. Zij heeft het over andere feitelijke omstandigheden.

Ook tenlastelegging D is onbewezen gebleven. Er ligt geen enkel bewijs noch aanduiding voor dat betrokkene op het ogenblik van de feiten zou behoord hebben tot een groep zoals bedoeld in de tenlastelegging.

De tenlastelegging in de zaak 30910211 is bewezen gebleven zoals de eerste rechter haar bewezen heeft verklaard.

De eerste rechter heeft de gepaste maatregel genomen.

Hij heeft oordeelkundig gestatueerd over de kosten van de publieke vordering in eerste aanleg.

Ook over de burgerrechtelijke aansprakelijkheid heeft hij oordeelkundig gestatueerd.

Art. 1384, 2e alinea B.W. vestigt een vennoeden juris tantum van aansprakelijkheid in hoofde van de ouders. Die verantwoordelijkheid is gevestigd op een vermoeden van fout in de opvoeding en/of het toezicht op de minderjarige. Beide fouten moeten niet samen aanwezig zijn en hoeven ook door niemand bewezen te worden. Het komt integendeel de ouder in kwestie toe het tegenbewijs te leveren en met andere woorden aan te tonen dat er geen fout in de opvoeding en het toezicht is.

In verband met de leeftijd van betrokkene op het ogenblik van de feiten kan geredelijk aangenomen worden dat er geen fout in het toezicht is geweest. Anders is het voor wat betreft de fout in de opvoeding. Weliswaar is het zo dat niet kan verwezen worden naar de tenlastelegging zelf om automatisch van een fout in de opvoeding te spreken.

Maar dat belet niet dat de ouders nog steeds moeten bewijzen dat zij geen fout in de opvoeding begingen.

Dat bewijs brengen zij niet.

Wat betreft de burgerrechtelijke vorderingen heeft de eerste rechter oordeelkundig gestatueerd. De jeugdgerechten zijn onbevoegd om kennis te nemen van de burgerlijke vordering die gesteund is op de tenlasteleggingen B, G en D.

Er is geen hoger beroep betreffende de eis van A.ES..

De kosten van het hoger beroep van de burgerlijke partij dient te hare laste te blijven.

De kosten van het hoger beroep van het openbaar ministerie dienen ten laste te blijven van de Staat.

**OM DEZE REDENEN**

HET HOF, op tegenspraak,

Gelet op (...)

Ontvangt de hoger beroepen en erover oordelend

Verklaart ze ongegrond.

Bevestigt dientengevolge het bestreden vonnis in de mate waarin het werd aangevochten.

Laat de kosten van het hoger beroep van de burgerlijke partij te hare laste.

Laat de kosten van het hoger beroep van het openbaar ministerie ten laste van de Staat.