

2012•2013
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten: rechtsbedeling

Masterproef

De proces(on)bekwaamheid van de minderjarige: het recht op toegang tot de rechter

Promotor :
Prof. dr. Johan PUT

Nathalie Candreva

*Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van master in de rechten ,
afstudeerrichting rechtsbedeling*

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



Maastricht University

2012•2013
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten: rechtsbedeling

Masterproef

De proces(on)bekwaamheid van de minderjarige: het
recht op toegang tot de rechter

Promotor :
Prof. dr. Johan PUT

Nathalie Candreva

*Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van master in de rechten ,
afstudeerrichting rechtsbedeling*

Samenvatting

In dit onderzoek werd nagegaan of het recht op toegang tot de rechter van minderjarigen op adequate wijze in België gewaarborgd wordt.

Om dit na te gaan diende eerst het begrip recht op toegang tot de rechter gedefinieerd te worden. Hoewel het recht op toegang tot de rechter in internationale en Europese regelgeving gewaarborgd wordt, bestaat geen eenduidige definitie. Ingevolge de rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens, meer bepaald het arrest *Golder*, kunnen beperkingen gesteld worden aan dit recht op voorwaarde dat deze een legitiem doel dienen en proportioneel aan dit doel zijn. Voorwaarde hierbij is wel dat het recht op toegang tot de rechter niet volledig uitgehold wordt. In dit opzicht kan er gesteld worden dat er ten aanzien van minderjarigen een beperktere draagwijdte toegekend kan worden aan het recht op toegang tot de rechter. Minderjarigen dienen niet noodzakelijk op zelfstandige basis hun toegang te verkrijgen tot een rechterlijke instantie. Echter impliceert het verbod tot de uitholling van het recht, dat deze toegang dan op andere wijze wordt gegarandeerd.

Uit de Belgische praktijk blijkt dat de gerechtelijke participatie van de minderjarige voorkomt in verschillende vormen, namelijk in de vorm van het hoorrecht, de minderjarige als materiële procespartij, als formele procespartij en de zelfstandige rechtsingang. Aldus is in België het recht op toegang tot de rechter niet eenduidig geregeld. Er is sprake van versnippering in die zin dat er in de verschillende rechtsdomeinen een andere vorm van toegang bestaat.

Nagegaan werd welke criteria het recht op toegang tot de rechter bepalen, welke vereisten hieromtrent door het internationale en Europeesrechtelijke bronnen worden gesteld en op welke wijze België hieraan voldoet.

Het eerste criterium vormt de participatie van minderjarigen. Het tweede criterium omvat het instellen van een kindvriendelijk rechtssysteem. Het derde criterium omvat de bijstand die aan minderjarigen moet worden verleend. Ten aanzien van elke van deze criteria werd nagegaan welke vereisten inzake worden gesteld en deze werden afgetoetst aan het Belgische rechtssysteem.

Vervolgens werd ook aanbevelingen geformuleerd met het oog op hangende wetsvoorstellen die het recht op toegang tot de rechter kunnen wijzigen. Het belangrijkste wetsvoorstel is dat inzake de invoering van een familie- en jeugdrechtbank. Op 18 juli 2013 werd dit wetsvoorstel definitief aangenomen door de Senaat. Aan dit wetsvoorstel werden andere wetsvoorstellen toegevoegd, meer bepaald met als onderwerp het recht op toegang tot de rechter, de instelling van jeugdadvocaten en een vernieuwde hoorregeling.

Deze wetsvoorstellen komen voor een groot deel tegemoet aan gebreken die volgden uit de toetsing van de criteria. Het valt echter af te wachten of het in de praktijk ook allemaal werkzaam zal zijn. Vermoedelijk zal het veel tijd vergen om de verscheidene bepalingen en systemen op punt te zetten.

Dankwoord

Het schrijven van een masterthesis is een boeiende, leerrijke maar ook omvattende en soms moeilijke opdracht. Daarom is de steun en begeleiding van zij die mij omringden van een niet te onderschatten belang. Ik mocht allereerst steunen op de professionele kennis en inzichten van mijn promotor Prof. Dr. Johan Put en begeleider mevrouw Sofie Smets waarvoor grote dank. De opdracht van het schrijven van mijn masterthesis bleek een zware opgave en hun richtinggeving en tips bleken zeer waardevol.

Ook mijn medestudenten en goede vriendinnen, Angela Piscione, Tine Kolbaba en Letizia Armiento zou ik willen bedanken voor de steun en goede moed die zij mij aanboden gedurende het hele proces en in het bijzonder bij momenten waarbij mijn positiviteit op de achtergrond bleek te geraken.

Daarnaast wil ik ook mijn naaste familie bedanken voor de morele steun. Soms voelden zij zich machteloos en hadden zij ook graag op andere wijze willen helpen, maar hun vertrouwen in mij was van onschatbare waarde.

INHOUDSTABEL

INLEIDING	1
1. RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER VAN DE MINDERJARIGE	9
1.1. ALGEMEEN KADER: KINDBEELD	9
1.2. TOEGANG TOT DE RECHTER: BEGRIP	11
1.2.1. ALGEMENE DEFINITIE	12
1.2.2. VERSCHILLENDE VORMEN	15
1.2.2.1. HOORRECHT	15
1.2.2.2. MATERIËLE PROCESPARTIJ.....	16
1.2.2.3. FORMELE PROCESPARTIJ	16
1.2.2.4. ZELFSTANDIGE RECHTSINGANG.....	16
1.3. TUSSENBSLUIT: DRAAGWIJDTE RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER	17
2. RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER: EUROPEES- EN INTERNATIONAAL KADER	19
2.1. RELEVANTE BRONNEN.....	19
2.1.1. INTERNATIONAAL.....	19
2.1.2. RAAD VAN EUROPA.....	21
2.1.3. EUROPESE UNIE	23
2.2. BASISPRINCIPES	24
2.2.1. NON-DISCRIMINATIE	24
2.2.2. MENSELIJKE- EN EERBIEDWAARDIGE BEHANDELING	24
2.2.3. KIND-SPECIFICITEIT	25
2.2.4. PRIMAUTEIT VAN HET BELANG VAN HET KIND	26
2.3. CRITERIA.....	26
2.3.1. PARTICIPATIE IN DE GERECHTELIJKE PROCEDURE	26
2.3.1.1. HOORRECHT	26
2.3.1.2. ANDERE VORMEN VAN PARTICIPATIE.....	32
2.3.2. KINDVRIENDELIJKHEID	33
2.3.3. BIJSTAND	38
3. RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER IN BELGIË	45
3.1. RELEVANTE BRONNEN.....	45
3.2. HUIDIGE STAND VAN ZAKEN: TOETSING AAN DE CRITERIA.....	45
3.2.1. PARTICIPATIE IN DE GERECHTELIJKE PROCEDURE	45
3.2.1.1. HOORRECHT	45
3.2.1.2. MATERIËLE PROCESPARTIJ.....	47
3.2.1.3. FORMELE PROCESPARTIJ	48
3.2.1.4. ZELFSTANDIGE RECHTSINGANG.....	49
3.2.2. KINDVRIENDELIJKHEID	50

3.2.3. BIJSTAND	53
3.3. AANBEVELINGEN	58
CONCLUSIE	65

AFKORTINGENLIJST

Internationale instrumenten en begrippen

Beijing Rules: VN-Resolutie 40/33 van 29 november 1985 betreffende "Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice"

IVBPR: Internationaal Verdrag (VN) van 19 december 1966 inzake burgerrechten en politieke rechten

EHRM: Europees Hof voor de rechten van de Mens

EU: Europese Unie

Aanbeveling 2008 (11): Aanbeveling van de Raad van Europa (2008)11 van 5 november 2008 on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures

EVRM: Europees Verdrag van 4 november 1950 voor de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

General Comment number 5: VN-Kinderrechtencomité, *General Comment No. 5: General measures of implementation for the Convention on the Rights of the Child*, UN Doc. CRC/GC/5, 3 oktober 2003.

General Comment number 10: VN-Kinderrechtencomité, *General Comment No. 10: Children's Rights in Juvenile Justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007.

General Comment number 12: VN-Kinderrechtencomité, *General Comment No. 12: The right of the child to be heard*, UN Doc. CRC/C/GC/12, 20 juli 2009.

Kinderrechtenverdrag: Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind

Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie: Richtsnoeren van het Comité van Ministers van 17 november 2010 betreffende kindvriendelijke justitie

UVRM: Universele Verklaring van de Rechten van de Mens

VN: Verenigde Naties

Interne instrumenten en begrippen

Gw: Grondwet

Jeugdwet: *Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd en het herstel van de door dit feit veroorzaakte schade*, hierna genoemd: `Jeugdbeschermingswet zoals van toepassing na de wijziging door de Wetten van 15 mei 2006 en 13 juni 2006

MOF: als misdrijf omschreven feit

POS: problematische opvoedingssituatie

Wet Bescherming Geesteszieke: Wet van 26 juni 1990 betreffende de bescherming van de persoon van de geesteszieke, BS 27 juli 1990

Wet Juridische Bijstand: Wet van 23 november 1998 betreffende de juridische bijstand, BS 22 december 1998

INLEIDING

ONDERWERP

Centraal in deze bijdrage staat de procesrechtelijke positie van de minderjarige, meer bepaald de principiële procesonbekwaamheid en de nuanceringen hierop.

Allereerst past het om kort het begrip van procesonbekwaamheid toe te lichten. Het statuut van de minderjarigheid belet niet dat de minderjarige een rechtssubject. Dit houdt in dat de minderjarige rechtsbekwaam en dus principieel drager van rechten en plichten is.¹ Toch, wordt de minderjarige in beginsel geacht handelingsonbekwaam te zijn en dus wettelijk in de onmogelijkheid te verkeren om zelf en zelfstandig rechten en plichten op zich te nemen en/of deze zelf uit te oefenen.² Deze handelingsonbekwaamheid heeft betrekking op zowel materiële als formele rechtshandelingen, oftewel proceshandelingen.³ Het is deze formeelrechtelijke handelingsonbekwaamheid die ook "procesonbekwaamheid" wordt genoemd.⁴

Met betrekking tot de procesonbekwaamheid bestaat geen wettelijke regeling, aangezien gesteld wordt dat de procesonbekwaamheid logisch volgt uit de materieelrechtelijke handelingsonbekwaamheid, *a contrario* af te leiden uit de artikelen 488 en 1124 Burgerlijk Wetboek.⁵

Echter, is de procesonbekwaamheid van de minderjarige niet absoluut en dient zij op verscheidene vlakken genuanceerd te worden. De nuancering waar in deze bijdrage uitvoerig op in zal worden gegaan, heeft betrekking op het recht op toegang tot de rechter dat, impliciet gewaarborgd in artikel 6 EVRM via het recht op een eerlijk proces en door het Hof van Cassatie als algemeen rechtsbeginsel vooropgesteld, ook voor minderjarigen vrijwaard dient te worden.⁶

Omdat de proceswaarborgen essentieel zijn om het recht op toegang tot de rechter te garanderen, zal in deze bijdrage ook worden ingegaan op een aantal van deze waarborgen. Voor minderjarigen als zwakkere procespartij zijn de proceswaarborgen overigens nog fundamenteeler. Het is namelijk zo dat een principiële procesbekwaamheid in het jeugdrecht nog niet inhoudt dat de minderjarige zich *de facto* in dezelfde procespositie als een meerderjarige bevindt. Een minderjarige blijft immers een minderjarige en zal vaak niet in dezelfde mate processueel gesterkt zijn als een meerderjarige, zelfs niet indien dezelfde processuele waarborgen worden toegekend. Daarom dienen bijvoorbeeld de proceswaarborgen van het recht op rechtsbijstand, het recht op inzage in het dossier, het recht om ingelicht te worden omtrent de ten laste gelegde feiten en het recht op gespecialiseerde rechters zeer kwalitatief hoogstaand uitgewerkt te worden voor minderjarigen.

¹ T. ROBERT, "De Burgerrechtelijke procesbekwaamheid van de minderjarige" in CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN, *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 39 (hierna verkort: T. ROBERT, "De Burgerrechtelijke procesbekwaamheid van de minderjarige").

² T. ROBERT, "De Burgerrechtelijke procesbekwaamheid van de minderjarige", 40.

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*.

⁵ T. ROBERT, "De Burgerrechtelijke procesbekwaamheid van de minderjarige", 40-41.

⁶ T. ROBERT, "De Burgerrechtelijke procesbekwaamheid van de minderjarige", 41.

PROBLEEMSTELLING

Het recht van toegang op de rechter voor minderjarigen hangt nauw samen met het leerstuk van de procesonbekwaamheid. Aangezien de minderjarigen principieel procesonbekwaam zijn, kunnen zij immers niet zelf naar een rechter stappen. Vandaar dat het leerstuk van de procesonbekwaamheid ook bijzondere aandacht verdiend.

Het leerstuk van de procesonbekwaamheid is geen eenduidig verhaal. In tal van onderscheiden rechtsgebieden zijn er uitzonderingen en temperingen op de principiële procesonbekwaamheid van minderjarigen. Zelfs binnen eenzelfde rechtstak komen gevarieerde vormen van procesbekwaamheid voor.

Zo bestaat er bijvoorbeeld de vorm van procesbekwaamheid van het hoorrecht. Inzake het hoorrecht in België zijn er twee algemene hoorregelingen te onderscheiden. Enerzijds is er een gemeenrechtelijke hoorregeling, terug te vinden in artikel 931 Gerechtelijk Wetboek, die een mogelijkheid tot het horen van een minderjarige met het vereiste onderscheidingsvermogen biedt in elk geding dat hem betreft, op zijn verzoek of bij beslissing van de rechter. Anderzijds werd inzake geschillen beslecht door de jeugdrechtbank aan het hoorrecht vorm gegeven in artikel 56*bis* van de Jeugdwet door middel van een hoorplicht van alle minderjarigen die de leeftijd van twaalf jaar hebben bereikt via een verplichte oproeping.

Daarnaast is het mogelijk dat de minderjarige zijn rechten effectueert doordat hij door een formele procespartij, zijn wettelijke vertegenwoordigers en dus zijn ouder(s) of voogd, vertegenwoordigd wordt. Deze vertegenwoordiging is één onderdeel van het ouderlijk gezag over de minderjarige (artikelen 376 en 405 Burgerlijk Wetboek).⁷ Meer bepaald valt deze vertegenwoordiging onder de bevoegdheden toegekend om te beslissen over de persoon van de minderjarige en over het beheer van de goederen van de minderjarige.⁸ Als een minderjarige toch onvertegenwoordigd een procedure opstart, wordt een algemene tempering op de sanctieregeling toegepast.⁹ Zo vormt de sanctie niet een van rechtswege onontvankelijkheid aangezien de rechter de exceptie niet ambtshalve kan invoeren omdat de materie de openbare orde niet raakt.¹⁰ De exceptie kan enkel door de rechter gesuggereerd worden aan de verwerende partij.¹¹ De verwerende partij dient deze exceptie bovendien *in limine litis*, zijnde voor ieder verweer, in te roepen.¹² Bovendien heeft de exceptie dan enkel een opschortend effect, aangezien deze in beginsel leidt tot niet-ontvankelijkheid maar een regularisatie nog mogelijk is door de wettelijke vertegenwoordiger(s) van de minderjarige in het geding te roepen, of gewoon doordat de jongere minderjarig wordt.¹³ Ook geldt er nog de voorwaarde dat de exceptie enkel kan leiden tot de nietigheid van de

⁷ R. DEFRANCO, "Minderjarigen: (on)bekwaam?" in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier, 2009, 299 (hierna verkort: R. DEFRANCO, "Minderjarigen: (on)bekwaam?"); T. ROBERT, "De Burgerrechtelijke procesbekwaamheid van de minderjarige", 67.

⁸ R. DEFRANCO, "Minderjarigen: (on)bekwaam?", 299.

⁹ I. VERVOORT, "Procespositie van minderjarigen: onbekwaam dus (on)beschermd?", *Jura Falc.*, jg 36, 1999-2000/1, <http://www.law.kuleuven.be/jura/art/36n1/vervoort.htm>, 5.

¹⁰ P. SENAËVE, *Compendium van het Personen- en Familierecht*, II, Leuven, Acco, 1995, 214.

¹¹ Vred. Luik (1e kanton) 23 mei 1986.

¹² P. PEETERS, *Minderjarigen en hun recht van vrijheid en op toegang tot de rechter*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1983, 25-26.

¹³ I. VERVOORT, "Procespositie van minderjarigen: onbekwaam dus (on)beschermd?", *Jura Falc.*, jg 36, 1999-2000/1, <http://www.law.kuleuven.be/jura/art/36n1/vervoort.htm>, 5.

vordering indien de vordering nadelig is voor de minderjarige.¹⁴

De procesbekwaamheid in de vorm van de minderjarige als formele rechtspartij kan gevonden worden in de jeugdbeschermingszaken. De minderjarige wordt in deze procedures principeel procesbekwaam geacht aangezien ze als zelfstandige partij optreedt.¹⁵ De minderjarige blijft echter procesonbekwaam inzake procedures betreffende jeugdmaatregelen tegen zijn ouder(s) (artikel 56 Jeugdwet).¹⁶ Enkel in MOF-zaken geldt aldus een principiële procesbekwaamheid voor minderjarigen, aangezien deze daadwerkelijk partij in de procedure zijn. Dit blijkt uit verscheidene artikelen doorheen de Jeugdwet. Allereerst is er artikel 56 Jeugdwet dat stipuleert dat in zaken waarin maatregelen getroffen worden ten aanzien van de ouders, de betrokken minderjarigen niet als partijen worden beschouwd, uitgezonderd wanneer te hunnen opzichte de maatregelen van bewaring worden getroffen. Hier kan *a contrario* uit afgeleid worden dat in zaken waarin maatregelen getroffen worden ten aanzien van minderjarigen, deze wel als partij worden beschouwd. Belangrijker echter zijn de artikelen 46 en 52*bis* Jeugdwet die bepalen dat minderjarigen als betrokkenen dienen te worden gedagvaard. Bijgevolg zijn zij partij in het geding.¹⁷

Naast deze verschillende vormen van procesbekwaamheid bestaan er nog een aantal wettelijke uitzonderingen die verband houden met de ontvoogding, het huwelijk, de afstamming, de verlengde minderjarigheid, de bescherming van de persoon van de minderjarige geesteszieke, de asielaanvraag door minderjarigen en de verzegeling.¹⁸ Elk van deze bijzondere situaties kennen in verschillende mate en onder de voorwaarden in de desbetreffende artikelen beschreven, een vorm van 'procesbekwaamheid' voor de minderjarige.

Ook rechtspraak en rechtsleer aanvaarden vaak afwijkingen op de procesonbekwaamheid telkens op voorwaarde dat de minderjarige over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt.¹⁹ Zo werd de tussenkomst (als zelfstandige partij) van de minderjarige in procedures die hem aanbelangen, zoals een procedure inzake het omgangsrecht, reeds toegestaan.²⁰ Ook in aangelegenheden met een hoogstpersoonlijk karakter wordt de procesbekwaamheid vaak aanvaard, zoals met betrekking tot de situatie waarin een minderjarige ouder proceshandelingen dient te stellen in verband met het eigen ouderlijk gezag.²¹

Uit het voorgaande blijkt al dat de zelfstandige rechtsingang als procesbekwaamheid niet als zodanig in het Belgische rechtssysteem ingesteld is. Bovendien is er duidelijk sprake van versnippering van de procesrechtelijke mogelijkheden van de minderjarige. Deze verscheidene regelingen leiden tot rechtsonzekerheid. Ook wordt het zo zeer moeilijk gemaakt voor de minderjarige om kennis te hebben van zijn of haar mogelijkheden in gerechtelijke procedures.

¹⁴ R. DEFREY, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 301.

¹⁵ E. DE KEZEL, "De procesbekwaamheid van de minderjarige", A.J.T. 1998-99, 249.

¹⁶ CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 57 (hierna verkort: CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*).

¹⁷ R. DEFREY, "Partijen in het geding" in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Larcier, 324.

¹⁸ CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*, 57-64.

¹⁹ CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*, 67.

²⁰ Bv. Brussel 9 februari 1999, KIDS, III, 3.10, 70.

²¹ CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN (ed.), *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*, 68.

Deze onderscheiden regelingen zijn namelijk door hun verscheidenheid en complexiteit weinig transparant.

Zelfs indien een bepaalde vorm van procesbekwaamheid wordt toegekend aan de minderjarigen, kunnen problemen in de praktijk niet worden uitgesloten. Proceswaarborgen spelen een essentiële rol, des te meer voor minderjarigen, om de garantie te bereiken dat een minderjarige als een volwaardig subject in de procedure behandeld wordt. Immers kan de jeugdige leeftijd op verscheidene wijzen vaak een beletsel vormen voor het volledig begrijpen van een procedure. Zo kan het hoorrecht enkel zinvol ingevuld worden indien de minderjarige begrijpt waarover het gaat en dus alleszins niet beladen wordt met formaliteiten of vakjargon van sociale diensten.²² Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde in deze context dat het essentieel is dat de minderjarige weet waarop hij zich moet verdedigen en zich niet geremd voelt om het woord te nemen.²³

Daarnaast vormt het formeel karakter van de jeugdrechtbank mogelijk een afstand tussen het kind en de rechter, doordat het de taal niet kan begrijpen en het gevoel heeft dat alles zich boven zijn hoofd afspeelt.²⁴ Een jeugdadvocaat die de moeilijke termen en procedures kan verduidelijken en de vragen en bedenkingen van het kind te formuleren vormt dan ook een belangrijke en noodzakelijke waarborg opdat de minderjarige een redelijke verdediging kent en dus ook indirect haar recht op toegang tot de rechter gewaarborgd wordt.²⁵

Ook zeker op strafrechtelijk vlak, het rechtsgebied waarin proceswaarborgen nog meer tot uiting kunnen komen, dient hieraan bijzondere aandacht te worden geschonken. Hoewel verder in deze bijdrage zal blijken dat reeds vele proceswaarborgen ingeschreven werden zowel in internationale en Europeesrechtelijke wetgeving, lijkt er nog een lange weg te moeten worden afgelegd vooraleer het eindpunt bereikt wordt. Het besef hiervan bij de wetgever komt tot uiting in de veelvuldige initiatieven van de wetgever teneinde verscheidene aspecten van de rechtspositie van de minderjarige te versterken (zie *infra*).

Aldus vereist een werkelijke waarborging van het recht op toegang tot de rechter een goed uitgebouwd systeem van proceswaarborgen. De implementatie van deze proceswaarborgen dient bovendien op effectieve wijze vorm te krijgen om hiermee *de facto* het recht op toegang tot de rechter realiseren.

ONDERZOEKSVRAGEN

De centrale onderzoeksvraag luidt:

“Hoe kan het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen adequaat worden geacht in het licht van internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke kinderrechten?”

²² B. DE SMET, “Strafrechtelijke vervolging van minderjarigen” in DEPARTEMENT VORMING EN OPLEIDING VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN VAN DE BALIE VAN KORTRIJK (ed.), *Recente ontwikkelingen in het strafrecht: vormingsprogramma 2008*, Brussel, Larcier, 2008, 245.

²³ EHRM 16 december 1999, *T&V t. Verenigd Koninkrijk*.

²⁴ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer 2010-2011*, nr. 53 0944/001, 8-9.

²⁵ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer 2010-2011*, nr. 53 0944/001, 9.

De centrale onderzoeksvraag zal uiteengezet worden in de volgende subvragen:

Welke waarborgen worden vanuit internationaalrechtelijk en Europeesrechtelijk perspectief geboden aan de minderjarige inzake het recht op toegang tot de rechter?

Welke vormt de huidige regeling in het Belgische recht inzake het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen? Voldoet deze huidige regeling of kunnen mogelijke knelpunten onderscheiden worden?

Welke veranderingen aan het recht op toegang tot de rechter van de minderjarige worden in de toekomst beoogd? Bieden deze veranderingen een voldoende garantie van een adequate waarborging van het recht op toegang tot de rechter in het licht van de internationale en Europese vereisten?

ONDERZOEKSMETHODE

Om de openstaande vragen omtrent het leerstuk te kunnen beantwoorden zal allereerst een klassieke bronnenstudie worden uitgevoerd. Zowel het Belgische recht als relevante internationale en Europese bronnen die doorwerken in het Belgische rechtsstelsel zullen toegelicht worden. Niet alleen wetgeving, maar ook rechtspraak en rechtsleer zal uitvoerig worden doorgelicht.

Zo zal op internationaal vlak onder andere het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind en bijhorende *General Comments* en *Concluding Observations* die specifiek betrekking hebben op België geraadpleegd worden. Hoewel het Hof van Cassatie slechts over enkele artikelen van het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind heeft gesteld dat deze rechtstreekse werking hebben, heeft dit verdrag een aanzienlijke waarde.²⁶ Het Kinderrechtenverdrag is en blijft bindend voor de verdragsluitende partijen, zoals blijkt uit onder andere de artikelen 2 en 4 IVRK dat het Kinderrechtenverdrag en haar bepalingen op logische wijze bindend verklaart ten aanzien van alle partijstaten en hen verplicht tot het nemen van alle nodige maatregelen om de rechten in het Verdrag te verwezenlijken. Maar ook andere hoven zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens maken gebruik van dit verdrag om invulling te geven aan algemene mensenrechten met betrekking tot kinderen. Ook de *General Comments* die enkel aanbevelingen met betrekking tot de interpretatie van bepaalde artikelen uit het verdrag bevatten genieten een groot moreel gezag.²⁷

Op Europees vlak, meer specifiek op het niveau van de Raad van Europa, zullen de relevante artikelen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en bijbehorende rechtspraak inzake het recht op toegang tot de rechter en de proceswaarborgen die hiermee gepaard dienen te gaan bestudeerd worden. Ook Aanbeveling 2008 (11) van de Commissie getiteld "Europese regels betreffende minderjarige delinquenten onderworpen aan sancties of maatregelen" zal geconsulteerd worden, aangezien ook deze enkele vereisten stellen die belangrijke proceswaarborgen voor minderjarigen uitmaken.

²⁶ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure, 2010, 60 (hierna verkort: J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*).

²⁷ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 59.

Ook de Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa van 17 November 2010 inzake Kindvriendelijke Justitie zullen vanwege haar grote relevantie besproken worden.

Op het niveau van de Europese Unie, vormt de EU Agenda inzake de Rechten van Kinderen van de Europese Commissie het centrale document dat de beleidswensen en engagementen betreffende kinderen en justitie illustreert.

Inzake het Belgische recht zal de klassieke bronnenstudie betrekking hebben op de relevante nationale en Vlaamse wetgeving, rechtspraak en rechtsleer. Hiernaast zullen met betrekking tot het Kinderrechtencommissariaat, dat bijzonder actief is in het leveren van adviezen over wetsvoorstellen inzake minderjarigen, zowel een advies van 2006 als van 2011 bestudeerd worden.^{28 29} Tenslotte zal bij de bespreking van de plannen voor de toekomst het oog worden geworpen op hangende wetsvoorstellen die mogelijk de procesrechtelijke positie van minderjarigen kunnen beïnvloeden.

Onderzoeksplan

In dit onderzoek zal in eerste instantie worden ingegaan op het begrip "toegang tot de rechter". Hierbij zal kort stilgestaan worden bij de evolutie van het kindbeeld. Dit teneinde het belang en actualiteit van het onderwerp van deze bijdrage te kunnen inschatten. Een eerste stap in deze richting was de erkenning van het kind als rechtssubject.³⁰ Vele veranderingen kwamen er in het verleden reeds ten gevolge van deze evoluerende visie betreffende het kind en deze zijn zeker niet beperkt voor de toekomst. Daarna zal ingegaan worden op het recht van toegang tot de rechter en de draagwijdte hiervan.

In tweede instantie zal een overzicht gegeven worden van de internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke bepalingen die het recht op toegang tot de rechter van minderjarigen beheersen. Eerst zullen de basisprincipes aan bod komen die gesteld worden aan elke procesrechtelijke bejegening van minderjarigen. Daarna zullen specifieke vereisten inzake het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen toegelicht worden volgens een volgorde van criteria, zijnde als eerste de participatie in gerechtelijke procedures, vervolgens de kindvriendelijkheid van de procedure en als laatste de bijstand van de minderjarige.

Het eerste criterium betreft de vorm van participatie in gerechtelijke procedures die het recht op toegang impliceert en hoe deze georganiseerd dient te worden.

Het tweede criterium houdt verband met de aanpassingen inzake de procedures waarin minderjarigen verwickeld geraken teneinde de kindvriendelijkheid van de procedures en aldus ook de effectiviteit van het rechtsmiddel te kunnen garanderen.

Als derde vormt ook de voorziening van adequaat juridische bijstand een noodzakelijke vereiste.

²⁸ X., *Advies: spreekrecht, zelfstandige rechtsingang, jeugdadvocaten*, www.kinderrechtencommissariaat.be/advies/recht-op-toegang-tot-de-rechter

²⁹X., *Advies: Voorontwerp van wet familie- en jeugdrechtbank*, 29 maart 2011, www.kinderrechtencommissariaat.be/sites/default/files/bestanden/2010_2011_7_advies_familierechtbank.pdf.

³⁰ T. ROBERT, "De Burgerrechtelijke procesbekwaamheid van de minderjarige", in CENTRUM VOOR BEROEPSVERVOLMAKING IN DE RECHTEN, *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 39.

In derde instantie zullen de criteria met betrekking tot het recht op toegang tot de rechter voor jongeren in het licht van de huidige Belgische recht besproken worden. Eventuele knelpunten en opmerkingen dienaangaande zullen geformuleerd worden. Vervolgens zal gefocust worden op initiatieven, voornamelijk van wetgevende aard, die een aanpassing van het recht op toegang tot de rechter beogen. Deze zullen kritisch worden doorgelicht en waar mogelijk zullen nog bijkomende aanbevelingen worden weergegeven.

1. RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER VAN DE MINDERJARIGE

Het beeld van het kind werd doorheen de jaren grondig gewijzigd. Intussen wordt een minderjarige als volwaardig rechtssubject beschouwd, en heeft hij dus evenzeer recht op toegang tot de rechter. Om dit begrip toe te lichten zal eerst stilgestaan worden bij de evolutie van het kindbeeld. Vervolgens zal ingegaan worden op het recht van toegang tot de rechter en de draagwijdte hiervan.

1.1 ALGEMEEN KADER: KINDBEELD

In dit deel zal kort worden stilgestaan bij de belangrijkste aspecten van de evolutie in de visie en omgang met kinderen. Dit teneinde het belang en actualiteit van het onderwerp van deze bijdrage te kunnen inschatten. Deze evolutie inzake kinderen hangt samen met twee fundamentele ontwikkelingen, zijnde het zogenaamde 'mensenrechtenproject' en de bewustwording van de veranderende kindbeelden.

Het mensenrechtenproject dateert van na de Tweede Wereldoorlog en percipieert respect voor de rechten van de mens als het ultieme middel om vrede en democratie te waarborgen. Eerst werd het kind niet als een afzonderlijke categorie van rechtsdragers beschouwd, maar louter als een rechtsobject en een onderdeel van het gezin.³¹ Later kreeg het kind wel een autonome plaats in de samenleving, zij het dat het als een volwassene in wording werd beschouwd.³² De laatste decennia werden kinderen echter niet meer louter beschouwd als categorie van personen die de volwassenheid nog niet hadden bereikt, maar als volwaardige personen die bescherming verdienden. Kinderen kregen in toenemende mate aandacht als rechtssubjecten, aldus dragers van rechten en plichten.

Als gevolg hiervan, startte een veranderend gedachtegang omtrent de positie in de maatschappij van kinderen. De manier waarop doorheen de geschiedenis het kind behandeld werd was sterk gecorreleerd met het toenmalig geldende kindbeeld.³³ Later kreeg het kind wel een autonome plaats in de samenleving, zij het dat het als een volwassene in wording werd beschouwd.³⁴ De laatste decennia werden kinderen echter niet meer louter beschouwd als categorie van personen die de volwassenheid nog niet hadden bereikt, maar als volwaardige personen die bescherming verdienden. In het begin van de twintigste eeuw werden voorgaande kindbeelden steeds meer ter discussie gesteld vanuit verschillende hoeken en de groepering hierachter kreeg de naam "kinderrechtenbeweging". Binnen deze beweging heerste de mening dat kinderen aanzien dienden te worden als een sociale categorie die zeer duidelijk onderscheiden moest worden van de groep van volwassenen en dit werd dan ook zo weerspiegeld in de eerste eigenlijke kinderwetten uit deze periode. De aparte instituties die dezen invoerden, dienden enerzijds kinderen uit te sluiten uit de regelingen voor volwassenen en anderzijds hen in te delen in een apart domein. Zo dienden kinderen eigen rechten toe te komen. In deze optiek zijn participatie en versterking kernbegrippen geworden van de kinderrechtenbeweging. De nadruk lag immers op kinderrechten als middel om gehoord te worden, om kinderen te versterken in hun onafhankelijkheid, zelfstandigheid en

³¹ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 56.

³² J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 56.

³³ R. DEKKER, *Uit de schaduw in 't grote licht, Kinderen in egodocumenten van de Gouden Eeuw tot de Romantiek*, Amsterdam, Oosterhoff, 1995, 288.

³⁴ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 56.

beslissingsbevoegdheid.³⁵ Uiteindelijk vormde het Kinderrechtenverdrag, opgemaakt op 20 november 1989 te New York een zeer belangrijke mijlpaal in dit kader. Het Kinderrechtenverdrag wijzigde fundamenteel en onomkeerbaar de wijze waarop kinderen gepercipieerd dienen te worden en ook hun moreel en politiek statuut.³⁶ Het Kinderrechtenverdrag omvat een zeer extensieve lijst aan rechten die aan het kind worden toegekend. Het is algemeen aanvaard dat deze rechten uiteenvallen in drie categorieën, waaraan men de naam de drie P's geeft, namelijk rechten die dienen ter voorziening (*provision*), rechten participatie toelaten (*participation*) en rechten die bescherming bieden aan het kind (*protection*).³⁷ Het recht op toegang tot de rechter dient hierbij ingedeeld te worden bij de categorie van rechten ter voorziening, aangezien deze toegang tot diensten en voorzieningen inhouden.

Met de beschermingsrechten geven de verdragsluitende partijen aan dat ze het kind percipiëren als kwetsbaar en afhankelijk. Ze erkennen dus ook dat het kind nood heeft aan bescherming. Anderzijds dienen participatierechten te benadrukken dat kinderen ook onafhankelijk zijn en in staat zijn om hun eigen keuzes te maken. Een aspect van bescherming kan gevonden worden in artikel 3 Kinderrechtenverdrag, dat stelt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen, ook wanneer deze genomen worden door rechterlijke instanties, de belangen van het kind de eerste overweging vormen. Een illustratie van een participatierecht is artikel 12 Kinderrechtenverdrag dat het recht toekent aan minderjarigen hun mening vrijelijk te uiten indien zij hiertoe in staat zijn en dat ingevolge hiervan aan de mening van het kind een passend belang zal worden gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en rijpheid.

Hieruit blijkt duidelijk dat ook de actoren binnen de kinderrechtenbeweging nog steeds het belang inzagen van een evenwicht tussen enerzijds participatie en versterking en anderzijds de belangen van het kind.

Ook recenter is nog steeds de tendens merkbaar van een oproep tot een uitbreiding van de participatie voor minderjarigen. Zo werd in mei 2002 een Bijzondere Sessie van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties georganiseerd die bijzonder gewijd werd aan kinderen. De uitkomst van deze Bijzondere Sessie werd dan ook een document dat de verklaringen en wensen van de kinderen overnam.³⁸ In het document viel immers de boodschap te lezen dat *'naar kinderen geluisterd moet worden en hun participatie verzekerd dient te worden omdat kinderen en adolescenten waardevolle burgers zijn die in staat zijn een betere toekomst voor allen mee te bouwen'*³⁹. En dus *'het recht om zich uit te drukken en deel te nemen in alle gelegenheden die hen aanbelangen ten aanzien van hen gerespecteerd dient te worden in samenhang met hun leeftijd en maturiteit'*.⁴⁰ Ook UNICEF, het VN Comité voor de Rechten van het Kind en andere aanhangers van

³⁵ G. MORTIER, "We zijn allemaal kinderen: bruggen tussen rechten voor kinderen en rechten voor volwassenen", *TJK* 2002, extra editie, 10.

³⁶ D. ARCHARD, "Preface" in F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE (eds.) *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, V.

³⁷ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 56.

³⁸ UN General Assembly, *A World Fit for Children* (Annex to UN Doc. A/RES/S-27/2,2002) <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/481/78/PDF/N0248178.pdf?OpenElement>

³⁹ UN General Assembly, *A World Fit for Children* (Annex to UN Doc. A/RES/S-27/2,2002), paragraaf 7.

⁴⁰ *Ibidem*.

het Kinderrechtenverdrag zijn grote voorstanders voor het toekennen van participatierechten aan kinderen.⁴¹ Het is tegen deze achtergrond dat de afgelopen decennia initiatieven zijn ontstaan rond participatie van het kind, zowel op nationaal als internationaal vlak, met als gevolg een groot aantal publicaties en concrete projecten.⁴²

Toch is het belangrijk te onderstrepen dat de doelstellingen van de Kinderrechtenbeweging niet unaniem gesteund worden.⁴³ Ondanks het feit dat zelden tegengesproken zal worden dat kinderen enige inspraak dienen verleend te worden in aangelegenheden die hen betreffen, zien velen een probleem in het geven van volledig dezelfde keuzerechten aan kinderen als aan volwassenen.⁴⁴ Deze terughoudendheid houdt verband met het eeuwenoud debat rond het beeld van een kind.⁴⁵ De critici beschouwen het niet toekennen van alle rechten die een volwassene bezit aan kinderen als zijnde in het belang van het kind.⁴⁶

Ook de Raad van Europa toont zich vooruitstrevend betreffende de participatie van minderjarigen. Immers bestaat inmiddels de mogelijkheid voor minderjarigen, ingevolge de arresten *Scozzari en Giunta t. Italië*, om in eigen naam en zonder vertegenwoordiging een verzoekschrift in te dienen bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.⁴⁷ Voorwaarde is hierbij wel dat deze dient bijgestaan te worden door een advocaat.⁴⁸ Het Hof baseert zich hierbij op de regel dat alle natuurlijke personen een verzoekschrift mogen indienen, ongeacht het feit dat ze onder nationaal recht geacht worden onbekwaam te zijn.⁴⁹ Artikel 35 EVRM is hieromtrent de centrale bepaling en stelt in haar eerste paragraaf de ontvankelijkheidsvereiste van het uitputten van nationale rechtsmiddelen alvorens een verzoekschrift te kunnen indienen. Echter, indien er geen nationale rechtsmiddelen bestaan ingevolge de procesonbekwaamheid in een rechtstelsel, wordt aan minderjarigen de mogelijkheid geboden om rechtstreeks een verzoekschrift in te dienen.⁵⁰

1.2 TOEGANG TOT DE RECHTER: BEGRIP

Het begrip toegang tot de rechter wordt niet op eenduidige wijze gedefinieerd. Om te kunnen onderzoeken of het recht op toegang tot de rechter voldoende gewaarborgd wordt, is het toch noodzakelijk tot een werkbare definitie te komen.

⁴¹ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 1.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 2.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ EHRM 13 juli 2000, *Scozzari en Giunta t. Italië*.

⁴⁸ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 194.

⁴⁹ M. VERHEYDE., "Recht van toegang tot de rechter" in *KIDS CODEX, Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 295.

⁵⁰ D. VAN GRUNDERBEECK, "Plichten van de ouders tegenover hun kinderen" in *Uitdagingen door en voor het EVRM*, Kluwer, 2005, 43.

1.2.1 ALGEMENE DEFINITIE

"Het recht op toegang tot de rechter betreft de mogelijkheid van de mens om een remedie te zoeken en te verkrijgen via formele en informele rechterlijke instituties en dit in conformiteit met mensenrechtenstandaarden."⁵¹

Deze definitie wordt geboden door de *Global Alliance against Traffic in Women* en vormt een goed uitgangspunt. Uit deze definitie kunnen immers verschillende elementen gedistilleerd worden. Allereerst dient er sprake te zijn van rechtssubjecten. Daarnaast dient de rechtsonderhorige een remedie te kunnen zoeken en verkrijgen en dus in essentie een mogelijke oplossing voor een welbepaald juridisch probleem te verkrijgen. Dit dient op logische wijze te gebeuren via een rechterlijke institutie. Hoewel bovenstaande definitie naar een eventuele informele variant van een rechterlijke institutie verwijst, is deze aanduiding voornamelijk relevant voor de internationale context waarbinnen deze definitie tot stand kwam aangezien hiermee verwezen wordt naar informele gerechtelijke mechanismen van geschillenbeslechting. In het kader van deze bijdrage zal niet dieper ingegaan worden op deze informele gerechtelijke mechanismen van geschillenbeslechting.

Tenslotte verwijst bovenstaande definitie ook naar het belang van de conformiteit met de mensenrechtenstandaarden. Het recht op toegang tot de rechter kent een belangrijke plaats in de catalogus van de mensenrechten. Het is allereerst zelf een fundamenteel mensenrecht en wordt gewaarborgd door een grote verscheidenheid aan mensenrechtenverdragen en andere bronnen die hierop gebaseerd zijn. Zo is er het artikel 8 Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens dat luidt: "Een ieder heeft recht op daadwerkelijke rechtshulp van bevoegde nationale rechterlijke instanties tegen handelingen, welke in strijd zijn met de grondrechten hem toegekend bij Grondwet of wet." Het IVBPR zorgt voor de waarborging van het recht op toegang tot de rechter in het artikel 2 van het Verdrag. In het kader van het EVRM Dit recht zit daarnaast impliciet vervat in het in door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces. Ook artikel 47, lid 1 Handvest van de Fundamentele Rechten van de Europese Unie waarborgt het recht op toegang tot de rechter.

Uiteraard gelden met betrekking tot deze toegang tot een rechterlijke instantie bepaalde voorwaarden zodanig dat behandeling gepaard gaat met de nodige effectiviteit. Daarom bepalen ook zes grote internationale mensenrechtenverdragen (waaronder het als enige direct relevant voor deze bijdrage) de vereiste van een 'effectieve' remedie.⁵² Ook het Charter van de Fundamentele Rechten van de Europese Unie waarborgt dit recht op een 'effectieve' remedie. Dit recht op toegang tot de rechter moet gepaard gaan met een heel aantal waarborgen, zo bijvoorbeeld bepaalt artikel 6 EVRM dat de behandeling dient te gebeuren door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij wet is ingesteld. In het kader van deze bijdrage zal echter gefocust worden op de proceswaarborgen die voor minderjarigen van bijzonder groot belang blijken om een recht op toegang tot de rechter te waarborgen.

⁵¹http://www.gaatw.org/atj/index.php?option=com_content&view=article&id=105&Itemid=116

⁵² A. GRANDJEAN, "No right without accountability: promoting access to justice for children" in *Legal Empowerment: Practitioners' Perspectives*, International Development Law Organization, Rome, 2010, 268.

Navolgend hoofdstuk zal een aanzet geven hoe het recht op toegang tot de rechter geïnterpreteerd dient te worden in de toepassing op minderjarigen. Zoals reeds uiteengezet bestaat er al geruime tijd geen twijfel meer over dat het kind een rechtssubject is. Het recht van toegang tot de rechter is in beginsel ook van toepassing op minderjarigen.⁵³ Immers zit zoals reeds aangehaald het recht op toegang tot de rechter impliciet vervat in het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces. Kinderen vallen niet buiten het toepassingsgebied van artikel 6 EVRM aangezien de gemeenschappelijke lezing van de artikelen 1 en 14 EVRM leert dat kinderen behoren tot de algemene groep van rechtsdragers.⁵⁴

Deze opvatting is niet altijd vanzelfsprekend geweest. Nog in een arrest van 1986 oordeelde het Hof van Cassatie dat artikel 6, eerste lid EVRM op procedures voor jeugdrechtsbanken enkel van toepassing was wanneer deze rechtbanken beslissingen nemen over de gegrondheid van een ingestelde strafvordering of de vaststelling van burgerlijke rechten en verplichtingen.⁵⁵ Echter achtte het Hof van Cassatie artikel 6, eerste lid EVRM niet van toepassing op de procedures voor jeugdrechtsbanken die met het oog op rechterlijke bescherming van minderjarigen maatregelen bevalen van bewaring, behoeding of opvoeding.⁵⁶ Het arrest werd van meet af aan bekritiseerd, maar een echte ommekeer langs de kant van de wetgever kwam er enkel ingevolge het arrest *Bouamar* waarin België werd veroordeeld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.⁵⁷ Het arrest *Bouamar* legde de verplichting op aan lidstaten om artikel 6 EVRM toe te passen op minderjarigen en dus minderjarigen het recht op eerlijk proces en het daarin vervatte recht op toegang tot de rechter te garanderen.

Zoals uiteengezet in het arrest *Holy Monasteries t. Griekenland* omvat dit recht op toegang tot de rechter, het recht om in burgerlijke zaken een geschil op te starten.⁵⁹ Het arrest *Anagnostopoulous t. Griekenland* voegde daaraan toe dat het ook het recht om burgerlijke rechten en verplichtingen vast te stellen, zoals bij een burgerlijke partijstelling in een strafprocedure.⁶⁰ De vraag die rijst is op welke wijze deze rechten toegepast dienen te worden op minderjarigen. Immers is het zo dat uit de overige rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, zoals onder andere het arrest *Golder*, is gebleken dat artikel 6 EVRM niet absoluut is en dat het de lidstaten is toegestaan om beperkingen aan dit recht op te leggen door middel van wetgeving op voorwaarde dat die beperkingen de kern van het recht niet aantasten, een legitiem doel dienen en de proportionaliteitstest doorstaan.⁶¹ Het arrest *Winterwerp* illustreert dit.⁶² Deze

⁵³ M. VERHEYDE, "Recht van toegang tot de rechter" in KIDS CODEX, Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 293.

⁵⁴ M. VERHEYDE, "Kinderen en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens" in E. VERHELLEN e.a. (eds.), Kinderrechengids: Commentaren, regelgeving, rechtspraak en nuttige informatie over de maatschappelijke en juridische positie van het kind, Gent, Mys en Breesch, Deel 1, 1.1., 2004, 4.

⁵⁵ Cass. 17 september 1986, Arr.Cass. 1986-87, nr. 32.

⁵⁶ Cass. 17 september 1986, Arr.Cass. 1986-87, nr. 32.

⁵⁷ EHRM 29 februari 1988, *Bouamar t. België*.

⁵⁸ P. VANSTEENKISTE en C. ELIAERTS, "De wet van 2 februari 1994 betreffende de jeugdbescherming. De moeizame geboorte van een nieuw jeugdrecht", RW 1994, 214.

⁵⁹ EHRM 9 december 1994, *Holy Monasteries t. Griekenland*.

⁶⁰ EHRM 3 juli 2003, *Anagnostopoulous t. Griekenland*.

⁶¹ EHRM 21 februari 1975, *Golder t. Verenigd Koninkrijk*.

zaak betrof een man die in een psychiatrisch ziekenhuis werd opgenomen en vervolgens het beheer over zijn goederen werd ontnomen. Vanwege de urgentie van zijn mentale toestand werd dit echter door een rechtbank beslist zonder hem hierover te consulteren. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelde met betrekking tot deze situatie dat ten aanzien van een persoon die in een mentale ziekte toestand verkeert, weliswaar bepaalde beperkingen geoorloofd zijn op het recht op toegang tot een rechter, maar dat de volledige afwezigheid of ontneming van dit recht, gewaarborgd door artikel 6, eerste lid EVRM, niet gerechtvaardigd is. Aldus besloot het Europees Hof voor de Rechten van de Mens tot een schending van dit recht. Deze situatie illustreert het belang van dit recht op toegang tot de rechter en toont de evenwichtsoefening die gemaakt moet worden in bijzondere situaties waarin de capaciteiten van de rechtsonderhorige belemmerd zijn. Ook voor minderjarigen aldus, die moeilijkheden kunnen ondervinden om hun recht op toegang tot de rechter uit te oefenen, dient dit recht op toegang tot de rechter niet ontzegd te worden.⁶³

De tekst van het Kinderrechtenverdrag bepaalt geen recht op toegang tot de rechter op algemene wijze. Echter, bepaalde het Comité voor de Rechten van het Kind in haar *General Comment number 5* dat teneinde aan rechten vervat in het Kinderrechtenverdrag betekenis te geven, effectieve remedies noodzakelijk aanwezig moeten zijn om schendingen van rechten te adresseren.

Omwille van de obstakels die kinderen kunnen ondervinden bij een eventuele uitoefening van het recht op toegang tot de rechter dient erover gewaakt te worden dat dit recht niet tot een mythe, tot een louter theoretisch recht gemaakt wordt.⁶⁴ Met betrekking tot kinderen komen deze obstakels vaak tot uiting omwille van hun afhankelijkheid van hun ouders of vertegenwoordigers, gebrek aan informatie omtrent hun rechten en hoe zij een remedie kunnen verkrijgen en de complexiteit en voor hen weinige toegankelijkheid van de gerechtelijke systemen.⁶⁵ Het werkelijke genot van het recht op toegang tot de rechter vereist dan ook dat een aantal andere rechten gewaarborgd worden, zoals zal blijken in deze bijdrage.

Het is in dit licht dat het grote belang van proceswaarborgen aangehaald dient te worden bij het waarborgen van het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen. Proceswaarborgen zijn namelijk essentieel om minderjarigen niet enkel het bezit, maar ook het genot van een recht op toegang toe te doen komen. Er is sprake van bezit van een recht wanneer een rechtstelsel aan een titularis een recht toeschrijft en geen enkele wettelijke maatregel het uitoefenen van dit recht belemmert.⁶⁶ Echter is er enkel genot van een recht indien de persoon die het recht bezit in gewone omstandigheden dit recht ook kan uitoefenen indien gewenst.⁶⁷ Zo impliceert genot van het recht op vrije meningsuiting bijvoorbeeld ook dat er geen gebrek aan opleiding, wilsonafhankelijkheid of zelfvertrouwen is teneinde zijn mening te kunnen delen.⁶⁸ Zo ook is er

⁶² EHRM 24 oktober 1997, *Winterwerp t. Nederland*, § 74-76.

⁶³ EHRM 21 februari 1975, *Golder t. Verenigd Koninkrijk*, §36-39.

⁶⁴ M. ABREGÚ, "Barricades or Obstacles: The Challenges of Access to Justice" in *Comprehensive Legal and Judicial Development: Toward an Agenda for a Just and Equitable Society in the 21st Century: Session III: Can Laws and Institutions Give Voice to the Poor*, The World Bank, Washington D.C., 2001, 57.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ D. ARCHARD, "Preface" in F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE (eds.), *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, vii.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ibidem*.

voor het genot van het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen vereist dat de nodige proceswaarborgen aanwezig zijn zodat de minderjarigen ook effectief de rechten kunnen uitoefenen indien gewenst.

Een indeling kan gemaakt worden naar gelang het type van proceswaarborgen. Zo zijn er de zogenaamde 'algemene' proceswaarborgen, die afgeleid zijn uit mensenrechtelijke beginselen, en die traditioneel nog iets meer bekend in de oren kunnen klinken aangezien ze niet enkel minderjarigen maar ook volwassenen toekomen.⁶⁹ Voorbeelden van algemene proceswaarborgen zijn het recht op bijstand van een advocaat, het recht op informatie en inzage in het dossier en de behandeling binnen een redelijke termijn.⁷⁰ Daarnaast zijn er ook specifieke waarborgen voor minderjarigen, die bijzonder voor deze categorie van rechtsdragers in het leven zijn geroepen teneinde aan hun rechtspositie tegemoet te komen.⁷¹ Voorbeelden van deze specifieke waarborgen zijn de hoorplicht, de afzonderlijke berechtiging van minderjarigen die van een als misdrijf omschreven feit worden beticht en de mogelijkheid van periodieke evaluatie omtrent maatregelen die aan de jeugdrechter wordt geboden.⁷² Beide van deze categorieën proceswaarborgen zullen besproken worden in deze bijdrage.

1.2.2 VERSCHILLENDE VORMEN

In de volgende alinea's zal een overzicht gegeven worden van algemene vormen van toegang tot de rechter die aan minderjarigen toebedeeld worden teneinde hun belangen trachten te behartigen.

1.2.2.1 HOORRECHT

Met het hoorrecht wordt aan de minderjarige de mogelijkheid krijgt om aan de rechter zijn mening te kennen te geven en zodoende op beperkte wijze deel te nemen aan het gerechtelijk gebeuren.⁷³ Dit betekent niet dat de minderjarige een procespartij wordt, maar enkel dat zij een gelimiteerde stem verkrijgt in het proces.

In het kader van het recht op toegang tot de rechter zoals omschreven door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de arrest *Golder t. Verenigd Koninkrijk*, vormt deze regeling weliswaar geen enkel probleem, op voorwaarde dat het recht om in burgerlijke zaken een geschil op te starten of om zijn burgerlijke rechten en verplichtingen te doen vaststellen in een strafprocedure hierdoor niet aangetast wordt. Aldus vormt het hoorrecht op zich niet noodzakelijk een bedreiging voor verdere vormen van het recht op toegang tot de rechter. Problematisch wordt het hoorrecht aldus mogelijks enkel indien deze vorm van toegang tot de rechter niet omringd wordt met meer

⁶⁹ R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht " in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 329-330.

⁷⁰ R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht " in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 329.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht " in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 330.

⁷³ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 302.

uitgebreide vormen van toegang tot de rechter. Weliswaar is het recht op toegang tot de rechter niet absoluut en zijn beperkingen met een legitiem doel, die bovendien ook proportioneel zijn aan dit legitiem doel geoorloofd, maar geen enkele verdere vorm van toegang tot de rechter toekennen aan minderjarigen dan het hoorrecht lijkt in dit opzicht absoluut in strijd met dit recht. Immers kadert het hoorrecht noodzakelijk binnen een ander geschil en wordt de minderjarige louter verzocht zijn zienswijzen te delen met betrekking tot bepaalde aangelegenheden.

1.2.2.2 MATERIËLE PROCESPARTIJ

Ten tweede kan de minderjarige ook materiële procespartij worden, hetgeen omvat dat de subjectieve rechten van de minderjarige het voorwerp uitmaken van het geding. Toch kan de minderjarige deze rechten niet zelf verdedigen en treedt het mechanisme van vertegenwoordiging door ouders of voogd in.⁷⁴ Aangezien het recht op toegang tot de rechter niet absoluut is en beperkingen met een legitiem doel en die bovendien ook proportioneel zijn aan dit legitiem doel geoorloofd zijn, vormt ook deze vorm materiële procesgang niet noodzakelijk een probleem.⁷⁵ Als vertegenwoordiger van de minderjarige kan ervoor gezorgd worden dat een geschil wordt opgestart en op deze wijze de belangen van de minderjarige worden gediend. Echter wordt met dit mechanisme van vertegenwoordiging de afhankelijke positie van de minderjarige onderstreept en kan een *de facto* weigering tot handelen van de vertegenwoordigers of in geval van strijdigheid van de belangen van de vertegenwoordigers en de minderjarige problemen creëren. Aldus dient in dit verband erover te worden gewaakt dat de kern van het recht niet aangetast wordt en de toegestane beperkingen aldus overschrijden.

1.2.2.3 FORMELE PROCESPARTIJ

Ten derde kan de minderjarige ook in het geding betrokken worden als formele procespartij, hetgeen de minderjarige volledige procespartij maakt maar met de belangrijke nuance dat de minderjarige de procedure niet zelf op kan starten.⁷⁶ Hij wordt betrokken ingevolge een wettelijk voorziene mogelijkheid, ingevolge een oproeping door de rechter of ingevolge het inwilligen door de rechter van het verzoek tot vrijwillige tussenkoms.⁷⁷ Hierdoor wordt opnieuw een zeer afhankelijke positie gecreëerd. Ditmaal niet met betrekking tot de wettelijke vertegenwoordigers, maar met betrekking tot de in de wet voorziene gevallen en de beslissing van de rechter. Wanneer deze gevallen limitatief voorkomen kan opnieuw de bedenking gemaakt worden dat deze vorm van toegang tot de rechter weliswaar mogelijk is, maar gehoord dient te worden met betrekking tot situaties die niet door deze vorm van toegang gewaarborgd worden.

1.2.2.4 ZELFSTANDIGE RECHTSINGANG

Ten vierde is er de meest volledige vorm van procesbekwaamheid, namelijk de zelfstandige rechtsingang, hetgeen inhoudt dat de minderjarige zelf en zelfstandig een procedure kan opstarten

⁷⁴ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 302.

⁷⁵ EHRM 21 februari 1975, *Golder t. Verenigd Koninkrijk*.

⁷⁶ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 302.

⁷⁷ *Ibidem*.

voor de rechtbank.⁷⁸ Zoals voorheen aangehaald zijn beperkingen in het kader van het recht op toegang tot de rechter mogelijk.⁷⁹ Aldus bestaat er geen absolute verplichting om in alle gevallen deze vorm van toegang tot de rechter te garanderen. Zeker in het kader van de kwetsbare positie van een minderjarige omwille van de leeftijd en het soms nog niet volledig ontwikkelde onderscheidingsvermogen, kunnen beperkingen die een legitiem doel dienen en hiertoe proportioneel zijn bedacht worden. Toch kan deze vorm van toegang mogelijk nuttig blijken wanneer de voorgaande vormen van toegang tot de rechter lacunes blijken te bevatten.

1.3 TUSSENBSLUIT: DRAAGWIJDTE RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER

De stelling van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens verdient de navolging. In essentie omvat het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen dat ze hun burgerlijke rechten en verplichtingen kunnen doen beoordelen door een rechterlijke instantie. Dit moeten ze ondanks de obstakels die minderjarigen kunnen ondervinden kunnen doen op een effectieve manier, zo niet wordt hen het recht op toegang tot de rechter onzegd. De precieze waarborging van dit recht wordt niet op dwingende wijze bepaald in de internationaalrechtelijk en Europeesrechtelijke regelgeving. Immers spreekt *General Comment number 5* enkel van effectieve remedies zonder verdere aanduidingen. Ook het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelt het absolute verbod op uitholling van dit recht maar staat daarnaast een breed arsenaal aan legitieme beperkingen toe. In essentie volstaan alle hierboven uiteengezette vormen op zich, maar afhankelijk van het soort zaak dient een verdergaande vorm vaak te worden toegepast. Het is met dit uitgangspunt dat er gekeken wordt wat er nu precies aan vormen van recht op toegang tot de rechter wordt voorzien in internationale en Europeesrechtelijke wetgeving.

⁷⁸ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 302.

⁷⁹ EHRM 21 februari 1975, *Golder t. Verenigd Koninkrijk*.

2. RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER: EUROPEES EN INTERNATIONAAL KADER

In dit hoofdstuk zal een overzicht gegeven worden van de internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke bepalingen die het recht op toegang tot de rechter van minderjarigen beheersen. Nadat de relevante bronnen uiteengezet worden, zullen de basisprincipes aan bod komen die gesteld worden aan elke procesrechtelijke bejegening van minderjarigen. Vervolgens zullen specifieke vereisten inzake het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen toegelicht worden volgens bepaalde criteria.

2.1 RELEVANTE BRONNEN

Zowel internationaal als regionaal zijn er verschillende bronnen die betrekking hebben op de rechten van het kind, en meer specifiek op het recht tot toegang tot de rechter.

2.1.1 INTERNATIONAAL

Kinderrechtenverdrag

De Algemene Vergadering van de Verenigde Naties nam op 20 november 1989 unaniem het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind aan. Hierdoor kreeg de vrijblijvende morele verbintenis, vervat in de vroegere Verklaring van Genève van 1924 en de Verklaring van de rechten van het kind van 1959 een zogenaamd "hard law" draagvlak mee.⁸⁰ België heeft dit Verdrag snel goedgekeurd en in verscheidene stadia in 1991 geïmplementeerd in haar nationale wetgeving.⁸¹ Het Kinderrechtenverdrag trad in ons land effectief in werking op 15 januari 1992.

Het Kinderrechtenverdrag bevat een uitgebreide catalogus van kinder- en jongerenrechten op economisch, politiek, sociaal, cultureel, burgerrechtelijk en strafrechtelijk domein.⁸² Het Kinderrechtenverdrag was het eerste verdrag dat een zogenaamd 'comprehensief' karakter vertoonde, wat inhoudt dat het gericht is op de bescherming en erkenning van kinderen en jongeren in alle opzichten en op alle levensdomeinen en dat alle bepalingen als een geheel dienen gelezen en uitgevoerd te worden.⁸³ Het verdrag is van toepassing op alle kinderen.⁸⁴ Zoals doorheen deze bijdrage nog zal blijken zijn een aantal bepalingen echter specifiek gericht op kinderen die worden verdacht van, vervolgd wegens of veroordeeld omwille van het begaan van een strafbaar feit.

Landenrapporten en aanbevelingen van het Comité voor de Rechten van het Kind

Het toezicht op het Kinderrechtenverdrag wordt uitgeoefend door het Comité voor de Rechten van het Kind. In het kader van dit toezicht stelt het Comité voor de Rechten van het Kind

⁸⁰ M. ROM, K. HERTOQS, J. PUT, "De rechtspositie van jongeren in detentie in een (inter)nationaal perspectief", Onderzoeksrapport in opdracht van Kinderrechtencommissariaat, Leuven, 30 april 2009, 24.

⁸¹ Wet 25 november 1991, *BS* 17 januari 1992; Decr.VI. 15 mei 1991, *BS* 13 juli 1991; Decr.Fr. 3 juli 1991, *BS* 5 september 1991; Decr.D. 25 juni 1991, *BS* 9 augustus 1991.

⁸² M. ROM, K. HERTOQS, J. PUT, "De rechtspositie van jongeren in detentie in een (inter)nationaal perspectief", Onderzoeksrapport in opdracht van Kinderrechtencommissariaat, Leuven, 30 april 2009, 24.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ Artikel 2, lid 1 Kinderrechtenverdrag.

landenrapporten op. Verdragspartijen zijn ingevolge artikel 44 Kinderrechtenverdrag verplicht om vijfjaarlijks een rapport in te dienen over de verwezenlijking van de in het Kinderrechtenverdrag vervatte kinderrechten. Dit regeringsrapport wordt dan, vaak samen met een schaduwrapport opgesteld door niet-gouvernementele organisaties, ter bespreking voorgelegd aan het Comité voor de Rechten van het Kind.⁸⁵ Op basis hiervan formuleert het Comité voor de Rechten van het Kind slotopmerkingen ('*Concluding observations*'), met daarin aandacht voor positieve ontwikkelingen, maar ook aandachtspunten, suggesties en aanbevelingen ten aanzien van het land in kwestie.⁸⁶ Ondanks het feit dat het Comité voor de Rechten van het Kind geen sancties kan nemen of algemeen bindende uitspraken kan doen, genieten deze slotopmerkingen van het Comité voor de Rechten van het Kind een groot gezag.⁸⁷ Deze slotopmerkingen blijven natuurlijk ook belangrijke evaluaties voor verdragspartijen die zich ertoe verbonden de bepalingen van het Kinderrechtenverdrag te eerbiedigen en alle maatregelen te nemen om de erin vervatte rechten te verwezenlijken.⁸⁸ Voor België zijn reeds drie slotopmerkingen van het Comité voor de Rechten van het Kind beschikbaar (1995, 2002 en 2010). Deze zullen verder in deze bijdrage nog relevant blijken ter ondersteuning van het detecteren van knelpunten in het Belgische jeugdrechtsysteem.

Daarnaast formuleert het Comité voor de Rechten van het Kind regelmatig algemene commentaren ('*general comments*') rond een specifiek onderwerp, ook al is deze opdracht niet letterlijk opgenomen in het Kinderrechtenverdrag.⁸⁹ Deze commentaren zijn gezaghebbende interpretaties van bepalingen uit het Kinderrechtenverdrag en moeten de implementatie ervan bevorderen en staten helpen in het nakomen van hun rapportageverplichtingen.⁹⁰ Aangenomen kan worden dat de landenrapporten een bron van inspiratie vormen voor de 'algemene commentaren'.⁹¹ De 'algemene commentaren' vormen op hun beurt dan weer een handig instrument bij de beoordeling van de statenrapportage.⁹² In het licht van dit kort bestek zijn *General Comment number 5* getiteld 'General Measures of Implementation of the Convention on the Rights of the Child', *General Comment number 10* over '*Children's Rights in Juvenile Justice*' en *General Comment number 12* getiteld '*The Right of the Child to be heard*' van belang. *General Comment number 5* werd gepubliceerd in 2003 en zet de algemene maatregelen ter implementatie van het Kinderrechtenverdrag uiteen. In *General Comment number 10* geeft het Comité voor de Rechten van het Kind aan hoe een kwalitatief en omvattend jeugdrechtssysteem dient om te gaan met minderjarigen 'in overtreding met de wet' in het licht van principes uit het Kinderrechtenverdrag. De inhoud kadert zowel op het vlak van preventie, interventie, procedureregels, een strafrechtelijke minimumleeftijd, gerechtelijke organisatie en toepassing van diversie maatregelen.⁹³ *General Comment number 12* behandelt op uitgebreide wijze het hoorrecht van minderjarigen.

⁸⁵ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 58.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ Artikel 4 Kinderrechtenverdrag

⁸⁹ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, 59.

⁹⁰ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, 59.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² *Ibidem*.

⁹³ *Ibidem*.

Ook houdt het Comité voor de Rechten van het Kind elk jaar een discussiedag omtrent een geselecteerd thema. Naar aanleiding van deze discussiedag formuleert zij dan aanbevelingen ('*recommendations*') omtrent dit thema. In het kader van deze bijdrage zullen elementen aangehaald worden uit *Recommendation 2006 on the right of the child to be heard*.⁹⁴ *Recommendation 2006* vormt een bespreking inzake de implementatie van het in artikel 12 IVRK vervatte hoorrecht en meer bepaald veel voorkomende lacunes, voorbeelden van goede praktijken en van de aspecten die het Comité voor de Rechten van het Kind omtrent het hoorrecht prioritair acht.

Beijing Rules

De '*Beijing Rules*' is de benaming die wordt gegeven aan de VN-Resolutie 40/33 van 29 november 1995 betreffende standaard-minimumregels van de voor de toepassing van het recht op jongeren. Deze bevatten een set van algemene principes en specifieke regels betreffende de omgang met jeugddelinquentie. Relevant voor deze bijdrage is dat ook procedurerechten vereisten betreffende de organisatie van een systeem ter behandeling van jeugddelinquentie aan bod komen.

Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten 19 december 1966

Het IVBPR is een algemeen VN-verdrag, dat toch van belang kan zijn voor minderjarigen.⁹⁵ Dit Verdrag is van toepassing op alle minderjarigen, al heeft slechts een beperkt aantal bepalingen specifiek op hen betrekking. De belangrijkste bepalingen voor deze bijdrage vormen deze in verband met de afhandeling van jeugddelinquentie, meer bepaald de artikelen 10 en 14 IVBPR.

2.1.2 RAAD VAN EUROPA

Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en zijn aanvullende protocollen vormen een algemene catalogus van burgerlijke en politieke rechten die inmiddels algemeen aanvaard worden van toepassing te zijn op minderjarigen (artikel 1 en 14 EVRM). Nochtans verwijzen slechts enkele bepalingen expliciet naar 'minderjarigen' of 'kinderen' (artikel 5, lid 1, d en 6, lid 1 EVRM en artikel 5 Zevende Aanvullend Protocol).

Het toezicht op de naleving van de bepalingen van het EVRM, gebeurt door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). De rechtspraak van het Europees Hof wordt als een inherent onderdeel van de desbetreffende bepaling in het EVRM beschouwd.⁹⁶

Europees Verdrag voor de Uitvoering van de Rechten van het Kind

Het Europees Verdrag voor de Uitvoering van de Rechten van het Kind dateert van 25 januari 1996 en ontstond ook in de schoot van de Raad van Europa. In de preambule van het EVRK staat dat het verdrag kan gezien worden als een maatregel van implementatie van het Kinderrechtenverdrag en aldus gevolg geeft aan artikel 4 IVRK dat verdragsstaten bij het Kinderrechtenverdrag de

⁹⁴ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *Recommendation on the right of the child to be heard*, 29 september 2006, 8.

⁹⁵ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 66.

⁹⁶ J. WOUTERS en D. VAN EECKHOUTTE, "Doorwerking van internationaal recht in de Belgische rechtsorde: een overzicht van bronnen en instrumenten" in J. WOUTERS en D. VAN EECKHOUTTE (eds.), *Doorwerking van internationaal recht in de Belgische rechtsorde*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 23-24.

verplichting oplegt om maatregelen te nemen teneinde uitvoering te geven aan de rechten vervat in het Kinderrechtenverdrag. De bepalingen in het EVRK richten zich voornamelijk op familierechtelijke procedures. Het doel van het EVRK bestaat erin de rechten van minderjarigen te bevorderen, hen procedurele rechten te verlenen en de uitoefening van deze rechten te vergemakkelijken door informatievoorziening en deelname aan procedures voor de rechter waarin de minderjarigen zelf belang bij hebben. Het EVRK trad in werking op 1 juli 2000 en kent inmiddels zeventien ratificaties. België ondertekende noch ratificeerde dit verdrag en daarom zal de verdere toelichting van dit Verdrag beperkt blijven. Toch was het wenselijk dit verdrag een korte vermelding toe te kennen, om aan te tonen dat de procesrechtelijke positie van de minderjarige belangrijke bronnen kent en zeker ook in het kader van de Raad van Europa bijzondere aandacht geniet.

Aanbeveling van de Raad van Europa (2008) 11 inzake de Europese regels voor jeugdige delinquenten aan wie sancties of maatregelen worden opgelegd

Met haar Aanbeveling (2008) 11 oorspronkelijk getiteld "*Recommendation CM/Rec(2008)11 of the Committee of Ministers to member states on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures*" wenste het Comité van Ministers van de Raad van Europa de rechten en de veiligheid van jongeren die onderworpen worden aan sancties of maatregelen te versterken.⁹⁷ Sommige bepalingen hebben echter ook betrekking op het opleggen van de sancties en maatregelen en niet enkel op de uitvoering ervan. Het is in deze mate dat deze Aanbeveling relevantie vertoont voor het onderwerp van deze bijdrage en dus ook besproken zal worden.

Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa voor kindvriendelijke justitie

De Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa werden vastgesteld op 17 november 2010 als praktisch instrument voor de lidstaten bij de aanpassing van hun rechtsstelsels en niet-juridische systemen aan de specifieke rechten, belangen en behoeften van kinderen. Het Comité en verzoekt de lidstaten ervoor te zorgen dat de richtsnoeren zo breed mogelijk worden verspreid onder alle autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor of op een andere manier te maken hebben met justitiële kinderrechten. Ze werden door de Raad van Europa aangenomen als rechtstreeks antwoord op resolutie nummer 2 voor kindvriendelijke justitie, aangenomen op de achtentwintigste Conferentie van de Europese ministers van Justitie (Lanzarote, 25-26 oktober 2007). De richtsnoeren vormen een niet-bindend instrument.⁹⁸ Echter zijn deze algemeen gebaseerd op bestaande internationale, Europese en nationale normen. Zo wordt in de richtsnoeren wordt rekening gehouden met de basisbeginselen van het EVRM en de daarmee verband houdende jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, en het Kinderrechtenverdrag.⁹⁹ De Richtsnoeren vormen bovendien een praktisch instrument dat goede praktijken aanreikt en praktische oplossingen biedt om juridische inconsistenties en lacunes te verhelpen.¹⁰⁰ Zo willen de Richtsnoeren een praktische leidraad bieden voor de uitvoering en

⁹⁷ Aanbeveling van de Raad van Europa (2008) 11, preambule.

⁹⁸ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, Algemene opmerkingen, punt 15.

⁹⁹ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, Preambule.

¹⁰⁰ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, Algemene opmerkingen, punt 15.

bevordering van internationaal overeengekomen en bindende normen.¹⁰¹

2.1.3 EUROPESE UNIE

Handvest voor de Grondrechten van de Europese Unie

Het Handvest voor de Grondrechten van de Europese Unie is een instrument tot stand gekomen op 7 december 2000 binnen de nog voormalige 'Europese Gemeenschappen' en gepubliceerd op 18 december 2000. In het handvest wordt een brede catalogus aan algemene rechten, vrijheden en beginselen erkend. Slechts één enkele bepaling heeft betrekking op kinderen, namelijk artikel 24 dat bondig een aantal rechten van het kind opsomt waaronder het recht op bescherming en zorg en het recht op het vrijelijk uiten van zijn mening. Een aantal van de bepalingen van dit Handvest zullen doorheen deze bijdrage aan bod komen.

EU Agenda voor de Rechten van het Kind

De EU Agenda voor de Rechten van het Kind is een officiële communicatie vanwege de Europese Commissie aan het Europees Parlement, de Raad van de Europese Unie, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's waarin de opstellers uiting wilden geven aan de volledige toewijding van de EU om de rechten van het kind te promoten, te beschermen en te vervullen in alle relevante beleidsdomeinen van de EU en in alle verwezenlijkingen. Ook erkent de Europese Commissie opnieuw het belang van procedurele waarborgen in geval van contact van minderjarigen met justitie.¹⁰² De Commissie omschrijft dit met de term "*Child-friendly Justice*" ("kindvriendelijke justitie") en erkent dat dit een materie is van hoge praktische relevantie.¹⁰³

Om deze reden en aangezien de EU over de bevoegdheden beschikt ingevolge de Europese Verdragen om legislatief op te treden en zodoende deze rechten van het kind uitwerking te geven in de realiteit, verbond ze zich ertoe dit tot één van haar belangrijke beleidsdomeinen te maken voor de periode van 2010 tot 2015.¹⁰⁴ Justitie dient aangepast te worden aan kinderen zodat zij geen veelvoudige beperkingen ondervinden en schendingen van hun rechten.¹⁰⁵ Op meer concrete wijze, wenste de Europese Commissie uiting te geven aan de verbintenis om elf concrete stappen hiertoe te ondernemen.¹⁰⁶ Relevant voor deze bijdrage is de verbintenis tot opstellen van een Voorstel tot Richtlijn betreffende bijzondere waarborgen voor verdachten of beschuldigen in een bijzonder kwetsbare positie, waaronder kinderen.¹⁰⁷ Daarnaast gaf de Commissie in deze EU Agenda ook aan het gebruik van de Richtsnoeren van de Raad van Europa van 17 November 2010 voor kindvriendelijke justitie te zullen promoten en deze ook in acht nemen bij het aannemen van toekomstige juridische instrumenten.¹⁰⁸ Als laatste gaf de Europese Commissie ook aan

¹⁰¹ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, Algemene opmerkingen, punt 15.

¹⁰² Communicatie van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's: Een EU Agenda voor de Rechten van het Kind, Brussel 15 februari 2011, COM 2011 60, hierna: "EU Agenda voor de Rechten van het Kind".

¹⁰³ EU Agenda voor de Rechten van het Kind, 6.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ *Ibidem*.

¹⁰⁶ EU Agenda voor de Rechten van het Kind, 8-14.

¹⁰⁷ EU Agenda voor de Rechten van het Kind, 8.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

ondersteuning te bieden en ontwikkeling te stimuleren van activiteiten ingericht met als doel het trainen van rechters en andere professionelen op Europees niveau betreffende de optimale participatie van kinderen in gerechtelijke systemen.¹⁰⁹

2.2 BASISPRINCIPES

De rechtspositie van de minderjarige wordt gekenmerkt door een aantal basisprincipes die dienen te gelden in elke bejegening binnen het jeugdrechtsysteem van minderjarigen. Zo ook dient het recht op toegang tot de rechter doorweven te zijn van deze beginselen en dienen zij dus hiermee samen gelezen te worden.

2.2.1 NON-DISCRIMINATIE

Ten eerste is het beginsel van non-discriminatie. De Staten eerbiedigen en waarborgen de rechten omschreven in het Kinderrechtenverdrag voor ieder kind zonder discriminatie van welke aard ook. Ze zijn verplicht alle passende maatregelen te nemen om te waarborgen dat het kind wordt beschermd tegen alle vormen van discriminatie (artikel 2 Kinderrechtenverdrag). Staten dienen alle noodzakelijke maatregelen te nemen teneinde te verzekeren dat alle kinderen die als misdrijf omschreven feiten hebben gepleegd gelijk behandeld worden. Bijzondere aandacht moet geschonken aan *de facto* discriminatie, dus niet enkel deze louter in theorie, die het gevolg kunnen zijn van gebreken in het beleid en bijzonder kwetsbare groepen van kinderen betreffen. Deze kwetsbare groepen van kinderen kunnen bijvoorbeeld bestaan uit kinderen die leven op straat, kinderen die behoren tot een etnische of religieuze minderheid oftewel een minderheid betreffende ras of taal of recidivisten.

Inzake het IVBPR is er artikel 24, luidend: "Elk kind heeft zonder onderscheid naar ras, huidkleur, geslacht, taal, godsdienst, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom of geboorte recht op beschermende maatregelen van de staat".

Daarnaast bepaalt ook artikel 2.1 Beijing Rules de verplichte toepassing van alle bepalingen in deze VN-Resolutie zonder enige grond van discriminatie.

Bovendien bepaalt artikel 14 EVRM op vergelijkbare wijze dat het genot van de rechten en vrijheden vervat in het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens zonder discriminatie op welke grond ook.

Tenslotte dient in het kader van het Handvest van de Europese Unie hiermee in verband artikel 21 geconsulteerd te worden.

2.2.2 MENSELIJKE EN EERBIEDWAARDIGE BEHANDELING

Het tweede basisprincipe vormt het recht op een menselijke en eerbiedwaardige behandeling. Als algemene mensenrechtelijke bepaling dient allereerst artikel 1 van het UVRM te worden vermeld, dat stipuleert dat "alle mensen vrij en gelijk in waardigheid en rechten geboren worden".

¹⁰⁹ *Ibidem*.

De centrale bepaling hieromtrent in het Kinderrechtenverdrag vormt artikel 40, lid 1, dat voortbouwt op artikel 1 UVRM en waarin de vereiste wordt gesteld dat het kind wordt behandeld met menselijkheid en met eerbied voor de waardigheid inherent aan de menselijke persoon, op zo een manier dat rekening wordt gehouden met de behoeften van een persoon van zijn leeftijd. Dit basisbeginsel wordt gelinkt aan het verbod op geweld tijdens alle fasen van een jeugdrechtsprocedure ten aanzien van kinderen die als misdrijf omschreven feiten hebben gepleegd.¹¹⁰ Echter zal in het kader van deze bijdrage niet ingegaan worden op deze thematiek.

Ook Aanbeveling 2008 (11) bepaalt op zeer algemene wijze dat jeugdige misdrijfplegers die onderworpen worden aan sancties of maatregelen behandeld dienen te worden met respect voor hun mensenrechten. Verder krijgt dit basisbeginsel op verscheidene wijzen specifieke uitwerking, maar deze hebben voornamelijk betrekking op de uitvoering van sancties of maatregelen en zullen dus verder niet aan bod komen.

In de Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie wordt het begrip waardigheid gelinkt aan noties van fysieke en psychische integriteit. Immers luidt hoofdstuk drie getiteld "Basisbeginselen" en meer bepaald deelaspect "C" getiteld "Waardigheid" eerste lid dat: "kinderen gedurende de gehele procedure of zaak met zorg, tact, eerlijkheid en respect tegemoet getreden moeten worden met bijzondere aandacht voor hun persoonlijke situatie, welzijn en specifieke behoeften en met volledige eerbiediging van hun lichamelijke en geestelijke integriteit, ongeacht de wijze waarop zij bij gerechtelijke, buitengerechtelijke of andere procedures betrokken zijn geraakt en ongeacht hun juridische status en handelingsbekwaamheid in eender welke procedure of zaak."

2.2.3 KIND-SPECIFICITEIT

Ten derde geldt het beginsel van kind-specificiteit. Dit algemeen beginsel houdt de noodzaak in tot afstemming op de specifieke noden en kenmerken van een kind. Dit basisbeginsel is van essentieel belang en zal nog tot uiting komen bij het bespreken van de verscheidene proceswaarborgen.

Zo bepaalt artikel 40 Kinderrechtenverdrag bijvoorbeeld dat Staten de totstandkoming moeten nastreven van wetten, procedures, autoriteiten en instellingen die in het bijzonder bedoeld zijn voor kinderen die worden verdacht van, vervolgd wegens of veroordeeld omwille van het begaan van een strafbaar feit. De uitwerking van dit beginsel zal verder dus nog aan bod komen, meer bepaald betreffende de vereisten inzake de structuur.

Ook het IVBPR bepaalt in de artikelen 10 en 14 bepalen dat jeugdige overtreders dienen behandeld te worden in overeenstemming met hun leeftijd en rechtspositie doordat zij aanpassingen vereisen. Deze artikelen zullen verder nog aan bod komen.

Ook in de EU Agenda die in grote mate betrekking heeft op het verwezenlijken van kindvriendelijke justitie is doordrenkt van dit beginsel.

¹¹⁰ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 10: Children's Rights in Juvenile Justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007, 6.

2.2.4 PRIMAUTEIT VAN HET BELANG VAN HET KIND

Het vierde basisbeginsel is het vooropstellen van het belang van het kind. Het belang van het kind is een criterium dat in het minst een specifieke inhoud kent. Dit criterium vereist een beoordeling *in concreto*. Op welke wijze hieraan uitwerking wordt gegeven, kan dan ook ten zeerste verschillen.

De centrale bepaling inzake het Kinderrechtenverdrag is artikel 3 en luidt: "Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging".

Daarnaast bepaalt Aanbeveling 2008 (11) in artikel 5 dat maatregelen moeten opgelegd en uitgevoerd worden in de belangen van de jeugdige misdrijfpleger.

Bovendien bepalen de Richtsnoeren inzake Kindvriendelijke Justitie bepalen dat de belangen van het kind altijd centraal dienen te staan.¹¹¹

Tenslotte stipuleert ook artikel 24 lid 2 van het Handvest van de Europese Unie dat bij alle handelingen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, de belangen van het kind de eerste overweging vormen.

2.3 CRITERIA

In wat volgt zullen de criteria van het recht op toegang worden besproken. Achtereenvolgens zullen volgende criteria besproken worden: participatie in de gerechtelijke procedure, aanpassingen betreffende kindvriendelijkheid en bijstand.

2.3.1 PARTICIPATIE IN DE GERECHTELIJKE PROCEDURE

Navolgend hoofdstuk zal ingaan op de wijzen van toegang die de internationaal- en Europeesrechtelijke kinderrechten onderstrepen. Allereerst zal een bespreking van gerechtelijke participatie van de minderjarige via recht om gehoord te worden. Vervolgens zullen andere vormen van vereiste participatie ingevolge het internationaal en Europees recht toegelicht worden.

2.3.1.1 HOORRECHT

Wanneer een blik geworpen op het Kinderrechtenverdrag, vormt het uitgangspunt voor dit aspect artikel 12 IVRK. Dit artikel is een onderdeel van de cluster van participatierechten die doorheen het IVRK geboden worden.¹¹² Participatie van het kind is een breder begrip dan louter het kind een stem geven in gerechtelijke procedures en omvat dan ook meer algemeen het recht op vrije meningsuiting (artikel 13 IVRK), het recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst (artikel

¹¹¹ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, artikel III.B.

¹¹² D. ARCHARD, "Preface" in F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATTIRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE (eds.) *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, v.

14 IVRK), het recht op vrije vereniging (artikel 15 IVRK) en de ontwikkelende capaciteiten van kinderen als legitieme grond voor de beperking van ouderlijke begeleiding (artikel 5 IVRK). Deze bijdrage zal echter focussen op het element van participatie zoals voorschreven in het kader van gerechtelijke procedures.¹¹³ De bepaling van artikel 12 IVRK luidt:

'1. De Staten die partij zijn, verzekeren het kind dat in staat is zijn of haar eigen mening te vormen, het recht die mening vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die het kind betreffen, waarbij aan de mening van het kind passend belang wordt gehecht in overeenstemming met zijn of haar leeftijd en rijpheid.

2. Hiertoe wordt het kind met name in de gelegenheid gesteld te worden gehoord in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger of een daarvoor geschikte instelling, op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationale recht.'

In het kader van het Kinderrechtenverdrag dient ook artikel 9§ 2 IVRK vermeld te worden, dat betrekking heeft op het recht van het kind om zijn standpunten naar voren te brengen in procedures van gedwongen scheiding van het kind en zijn ouders. Vanwege de specifieke context en daardoor haar ondergeschikt belang, zal echter voornamelijk gefocust worden op artikel 12 IVRK. Dit artikel heeft immers zoals verder zal blijken een ruim toepassingsgebied.

Artikel 3 EVRK voorziet ook het recht om zijn mening kenbaar te maken Artikel 6, sub b EVRK geeft aan dat de rechter het kind de gelegenheid moet geven zijn mening kenbaar te maken, tenzij dit zodanig tegen het belang van het kind indruist. Ingevolge artikel 6, sub c EVRK moet aan de mening van het kind door de rechter passend gewicht worden gegeven. Wanneer de rechter een beslissing heeft genomen moet hij deze voldoende motiveren.

Ook de Richtsnoeren beschouwen als element van "Participatie" van het kind het recht om gehoord te worden in procedures die hen betreffen of beïnvloeden".¹¹⁴ De algemene regeling wordt uiteengezet in Deel III, hoofdstuk A van de Richtsnoeren en in deel IV, hoofdstuk D, artikelen 44-49, wordt het hoorrecht van minderjarigen uitgebreider besproken. Zoals verder nog zal blijken, bevat de regeling omtrent het hoorrecht in de Richtsnoeren grote gelijkenissen met de regeling in het Kinderrechtenverdrag. De algemene bepaling omvat, teneinde de participatie van het kind werkelijk te bewerkstelligen, dat op aangepaste wijze gewicht wordt gegeven aan hun mening rekening houdend met hun maturiteit en mogelijke moeilijkheden wat betreft communicatie die zij zouden kunnen hebben.¹¹⁵ Kinderen moet gezien worden als volwaardige rechtssubjecten en

¹¹³ ¹¹³ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Chapter 1. Participation Rights in the UN Convention of the Rights of the Child" in *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 9.

¹¹⁴ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, deel III, hoofdstuk A.

¹¹⁵ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, deel III, hoofdstuk A.

dienen de alle rechten toe te komen die zij moeten kunnen uitoefenen op een wijze die hun geschiktheid tot het uiten van hun mening en alle concrete omstandigheden in acht neemt.¹¹⁶

Artikel 24 Handvest van de Europese Unie bevat een zeer algemene bepaling waarin ook wordt gewaarborgd dat het kind vrijelijk zijn mening mag uiten. Aan zijn mening in aangelegenheden die hem betreffen wordt passend belang gehecht in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid.

Titularis van het hoorrecht

Alvorens in te gaan op deze inhoudelijke aspecten van het hoorrecht dient het de duidelijkheid de titularis van de rechten in deze bepalingen aan te duiden. Het kinderrechtenverdrag duidt de titularis in de beide paragrafen van artikel 12 met een vaag criterium, namelijk het kind 'dat ertoe in staat is'. Het Europees verdrag inzake de Uitvoering Rechten van het Kind hanteert het begrip 'kinderen van een bepaalde leeftijd en rijpheid. Ook de Richtsnoeren inzake Kindvriendelijke Justitie hanteren een vaag, doch iets concreter criterium, namelijk kinderen die "geacht worden voldoende begrip te hebben van de aangelegenheden in kwestie".¹¹⁷

Ook de Richtsnoeren kennen geen leeftijdsgrens binnen het hoorrecht van minderjarigen. In de tekst van de Richtsnoeren, wordt bovendien ook opgenomen dat het horen van een minderjarige niet afgewezen mag worden vanwege de enkele reden dat de minderjarige te jong is. Ingeval een kind het initiatief neemt om te worden gehoord in een zaak die het kind betreft, mag de rechter enkel weigeren het kind te horen indien het horen zou ingaan tegen het belang van het kind.

Aldus wordt in de relevante bepalingen niet voorzien in een leeftijdsgrens, maar in een vaag en flexibel criterium. Inzake het Kinderrechtenverdrag werd hiervoor zeer bewust geopteerd, omdat de opstellers ervan niet noodzakelijk jongere kinderen een formeel recht om hun mening te uiten wilden ontkennen.¹¹⁸ Ondanks de kritieken van het gebrek duidelijkheid en rechtszekerheid die een dergelijk vaag criterium met zich meebrengt, biedt het tevens de mogelijkheid van een beoordeling *in concreto* die een strikte leeftijdsgrens niet kan bieden. De voordelen van deze flexibiliteit kunnen het gebrek aan duidelijkheid en zekerheid compenseren. Immers, dient zoals in het hoofdstuk basisbeginselen aangehaald, het belang van het kind immer centraal te staan en lijkt dit belang beter gediend met de bredere mogelijkheden van het vaag criterium. Bovendien beseft eenieder met enige ervaring met kinderen dat leeftijd enerzijds en intellectuele of emotionele capaciteiten anderzijds geen vaste relatie kennen.

Wat dan wel de invulling is die gegeven dient te worden aan het criterium is een bron van discussie binnen de rechtsleer omtrent het kinderrechtenverdrag.¹¹⁹ De ene strekking acht het reeds voldoende wanneer het kind louter een bepaald besef heeft van het geschil in kwestie, terwijl anderen een voldoende begrip en inzicht vereisen in het hele spectrum van de problemen. Alleszins

¹¹⁶ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, III.A.

¹¹⁷ richtsnoer

¹¹⁸ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Chapter 1. Participation Rights in the UN Convention of the Rights of the Child", in *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 12.

¹¹⁹ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Chapter 1. Participation Rights in the UN Convention of the Rights of the Child" in *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 13.

is men het erover eens dat het 'in staat zijn tot het vormen van zijn mening' voor elk kind *in concreto* dient te gebeuren.¹²⁰ Vervolgens dient opgemerkt te worden dat de regel dat enkel een passend belang dient te worden gehecht aan de mening in overeenstemming met de leeftijd en rijpheid van het kind, een mogelijk correctie toe laat van het horen een 'te jong' kind. Dit vormt voor mij persoonlijk een element om zich ervan te weerhouden om in geval van twijfel een kind niet te horen. Immers zal ingevolge het proces van het horen zich een beter beeld gevormd kunnen worden van de rijpheid en het 'in staat zijn om zijn mening te vormen' van een minderjarige. Het criterium van de Richtsnoeren, namelijk "voldoende begrip van de aangelegenheden in kwestie" lijkt enerzijds eerder aan te leunen bij de strengere strekking van de rechtsleer inzake artikel 12 IVRK die voldoende inzicht in het hele spectrum van de problemen vereist, en niet louter een bepaald besef. Toch zou de aanduiding 'in kwestie' eerder een soepelere interpretatie kunnen aanhangen en kunnen wijzen op de loutere essentie van de problemen.

Dat de leeftijdsgrens geen belemmering mag vormen voor de deelname in procedures van kinderen, onderstreepte het Comité voor de Rechten van het Kind in *Recommendation 2006* opnieuw.¹²¹ Zij voegde hierbij aan toe dat wanneer verdragstaten een minimumleeftijd hanteren, deze desalniettemin maatregelen moeten nemen teneinde te bereiken dat ook met de mening van kinderen beneden deze minimumleeftijd rekening wordt gehouden in overeenstemming met de rijpheid van het kind door bijzonder opgeleide sociale werkers of andere professionelen. Dit betekent dat ook de mening van de minderjarige onder de twaalf jaar bekend moet zijn bij de rechter. Dit kan door een kinderverhoor, maar de minderjarige kan ook met hulp van een medewerker van een gespecialiseerde organisatie een briefje schrijven aan de rechter waarin de minderjarige schrijft hoe hij denkt over de situatie waarin hij zit.

Inhoudelijke Bespreking

Artikel 12 IVRK is een belangrijke bepaling die verscheidene wijzen van betrokkenheid voor minderjarigen bepaalt. De inhoud van artikel 12 Kinderrechtenverdrag is immers driedig. De eerste paragraaf bevat het eerste deelaspect, namelijk het recht voor het kind zijn mening vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die het betreffen. Het tweede aspect omvat het hechten van een passend belang aan deze mening overeenkomstig met zijn leeftijd en rijpheid. De tweede paragraaf omvat het derde aspect en een hoorrecht voor elke minderjarige in elke gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationaal recht.

Het eerste aspect betreft het recht voor het kind dat ertoe in staat is zijn mening vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die het betreffen. Met artikel 12 §1 Kinderrechtenverdrag wensten de opstellers van het Kinderrechtenverdrag een algemene bepaling in het leven te roepen, van toepassing op vele situaties en kreeg daarom de toevoeging 'alle aangelegenheden die het kind betreffen'. Met betrekking tot de modaliteiten van dit delen van zienswijzen kan en werd reeds veel

¹²⁰ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Chapter 1. Participation Rights in the UN Convention of the Rights of the Child" in *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 13.

¹²¹ UN Committee on the Rights of the Child, *Recommendation on the right of the child to be heard*, 29 september 2006, 8.

geschreven en dit ingevolge het element 'vrijelijk'. Deze vereiste bevat een heel aantal implicaties. In essentie schuilt hierin een positieve verplichting voor de verdragsstaten om altijd een setting te creëren waarbinnen deze mogelijkheid ligt en ook de nodige begeleiding voorhanden is.¹²² Onder andere impliceert deze vrijheid dat er geen druk of manipulatie voorhanden mag zijn.¹²³ Ook duidt dit aspect op de keuze van het kind om zijn mening te uiten maar kleeft hier geenszins een verplichting aan vast.¹²⁴

Het tweede aspect van artikel 12, §1 IVRK heeft betrekking op het recht dat er vervolgens passend belang wordt gehecht aan de mening van het kind overeenkomstig met zijn leeftijd en rijpheid wanneer een beslissing genomen wordt in een aangelegenheid die het kind betreft. Dit vormt een logisch element omdat het immers onvoldoende zou zijn om louter naar het kind te luisteren en hetgeen zij zouden zeggen nooit serieus te nemen.¹²⁵ Door het hechten van een passend belang wordt de mening van het kind mogelijk een factor in het beslissingsproces. Het is echter vanzelfsprekend dat er geen garantie is dat de mening van het kind *in se* zal worden gevolgd, aangezien een kind omwille van zijn jonge leeftijd of gebrek aan maturiteit soms onmogelijk zijn eigen belangen kan dienen.¹²⁶ En het evenwicht tussen het recht op participatie en de belangen van het kind immer als eerste overweging beschouwen dient te allen tijde gerealiseerd te worden.¹²⁷ Ook hier weer dient de beoordeling van de leeftijd en de rijpheid van het kind *in concreto* te gebeuren en dient rekening te worden gehouden niet alleen met het karakter van het kind en zijn inschattingsvermogen, maar ook met de beslissing die genomen moet worden en de context waarin dit dient te gebeuren. De mening van het kind dient met betrekking tot dit laatste element evenredig in acht te worden genomen met de mate van de grootte van de gevolgen voor het kind.¹²⁸

Het derde aspect wordt gevormd in artikel 12, §2 IVRK, dat een spreekrecht stipuleert voor "elke minderjarige in elke gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger of een daarvoor geschikte instelling, op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationaal recht." Het toepassingsgebied 'elke gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft' kent weliswaar een beperktere omvang dan dat van de eerste paragraaf, maar toch komt een ruim scala aan officiële procedures in aanmerking. Niet alleen burgerlijke, maar ook formele beslissingen inzake de jeugdbescherming en gezondheidszorg behoren tot de mogelijke procedures. Ook wordt uitdrukkelijk bepaald dat dit verplichte maar gekwalificeerde hoorrecht via een vertegenwoordiger of een daarvoor geschikte instelling vermag te gebeuren. Dit mag een advocaat zijn of uiteraard

¹²² F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATTIRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Chapter 1. Participation Rights in the UN Convention of the Rights of the Child" in *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 15.

¹²³ M. SANTOS PAIS, 'Child Participation', in *Documentação e Direito Comparado*, No. 81/82, 2000, 95.

¹²⁴ R. HODGKIN en P. NEWELL, *Implementation Handbook for the Convention in the Rights of the Child*, New York/Genève, UNICEF, 2002, 164.

¹²⁵ G. LANSDOWN, *Promoting children's participation in democratic decision-making*, Italy, UNICEF Innocenti Research Centre, 2001, 2.

¹²⁶ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATTIRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Chapter 1. Participation Rights in the UN Convention of the Rights of the Child" in *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 18.

¹²⁷ *Ibidem*.

¹²⁸ M. -F. LÜCKER-BABEL, 'The Right of the Child to express views and to be heard: An attempt to interpret Article 12 of the UN Convention on the Rights of the Child', *The International Journal of Children's Rights* 3, No. 4, 1995, 399.

valt onder de term 'vertegenwoordiger' ook de wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige.¹²⁹ Echter dienen deze vertegenwoordigers dan noodzakelijkerwijze het standpunt van het kind te vertolken.¹³⁰ Misbruik blijft echter denkbaar binnen deze context, zo bijvoorbeeld in het geval van belangconflicten met vertegenwoordigers en zeker aangezien deze van vertegenwoordiging vaak wordt opgenomen door de ouders of voogd van het kind.¹³¹ Nog meer wanneer deze verplicht vertegenwoordiging als een verplichting wordt opgelegd, en zeker binnen bepaalde gevoelige contexten zoals misbruik, verwaarlozing of mishandeling binnen het gezin of de familie, stelt het Comité voor de Rechten van het Kind dat problemen in de praktijk kunnen verwacht worden.¹³² Met betrekking tot de stipulering "op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationaal recht" werden ook reeds een aantal interpretaties tot het leven geroepen. Het is mogelijk deze zinsnede als een restrictie van het hoorrecht te interpreteren (er wordt rekening met nationale procedureregelingen gehouden), maar vele auteurs volgen deze interpretatie niet.¹³³ Het lijkt mij eveneens zeer onwaarschijnlijk dat de opstellers van het IVRK een dergelijk fundamenteel recht zouden willen aangetast of beperkt zien. Enkel de modaliteiten van het hoorrecht zouden de verdragsstaten vrij mogen implementeren en niet het bestaan of de toepassing van het recht zelf.¹³⁴ Het is dan ook de wenselijke interpretatie om deze clause zelfs als een stimulans te zien voor verdragsstaten om net specifieke procedures in te voeren in de nationale wetgeving teneinde artikel 12 IVRK te implementeren.¹³⁵

De Richtsnoeren kennen verder gelijkaardige bepalingen met betrekking tot verscheidene aspecten. Zo bepalen zij eveneens dat het horen van een kind een recht is en geen plicht. Ook de dient aan de meningen en opvattingen van het kind een passend belang te worden gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en rijpheid.¹³⁶

Daarenboven kennen de Richtsnoeren aanvullingen zoals bijvoorbeeld dat de kinderen dienen ook geïnformeerd te worden dat hun mening niet noodzakelijkerwijs bepalend is voor de uiteindelijke beslissing. Ook dienen de kinderen tevens geraadpleegd te worden over de wijze waarop zij gehoord willen worden. Vervolgens anticiperen de Richtsnoeren op de voormelde problematiek van belangenconflicten tussen ouders en kinderen en stipuleert in deze context dat de bevoegde instantie een mandataris *ad litem* of een andere onafhankelijke vertegenwoordiger kan aanwijzen

¹²⁹ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 175.

¹³⁰ R. HODGKIN en P. NEWELL, *Implementation Handbook for the Convention in the Rights of the Child*, New York/Genève, UNICEF, 2002, 165.

¹³¹ L. VAN SLYCKEN, 'Het Beschikkingsrecht van de minderjarige over eigen leven en lichaam' in UFSIA CENTRUM GRONDSLAGEN VAN HET RECHT, over zichzelf beschikken? *Juridische en ethische bijdragen over het leven, lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 261.

¹³² Comité voor de Rechten van het Kind, *Concluding Observations: Ethiopië (UN Doc. CRC/C/15/Add.67, 1997)*, 3.

¹³³ F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATHRIJSSE, I. RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Chapter 1. Participation Rights in the UN Convention of the Rights of the Child", in *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 19.

¹³⁴ M. -F. LÜCKER-BABEL, 'The Right of the Child to express views and to be heard: An attempt to interpret Article 12 of the UN Convention on the Rights of the Child', *The International Journal of Children's Rights* 3, No. 4, 1995, 402.

¹³⁵ R. HODGKIN en P. NEWELL, *Implementation Handbook for the Convention in the Rights of the Child*, New York/Genève, UNICEF, 2002, 166.

¹³⁶ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, IV.D.3

die de meningen en belangen van het kind vertegenwoordigt.¹³⁷ Verder benadrukken de Richtsnoeren nogmaals dat een adequate vertegenwoordiging en het recht om onafhankelijk van de ouders te worden vertegenwoordigd moeten gewaarborgd zijn, met name in procedures waar de ouders, familieleden of verzorgers de vermeende daders zijn.¹³⁸

Een belangrijk aspect inzake de inhoud van een recht zijn de beperkingen die inzake opgelegd kunnen worden. Het recht als dusdanig mag niet uitgehold worden. Zo ook dient de nodige aandacht geschonken te worden aan het gevolg dat gekoppeld dient te worden aan een negatieve beoordeling van de geschiktheid tot het delen van zijn zienswijzen of de weigering tot het hechten van een belang aan deze zienswijzen. Artikel 12 IVRK bepaalt echter niets betreffende het eventueel moeten motiveren van deze beslissingen door de rechter. Toch bepaalde het Comité voor de Rechten van het Kind in haar *Recommendation 2006* dat de rechter bij wijze van beginsel uitdrukkelijk zijn uitspraken dient mee te delen en uit te leggen, in het bijzonder wanneer met de mening van de minderjarige geen rekening kon worden gehouden.¹³⁹

De Richtsnoeren lijken hierdoor geïnspireerd en bepalen wel uitdrukkelijk dat uitspraken en rechterlijke beslissingen die kinderen betreffen voldoende gemotiveerd en uitgelegd moeten worden voor de minderjarige in een taal die voor hem begrijpelijk is. Expliciet worden de beslissingen waarbij de meningen en opvattingen van het kind niet zijn gevolgd als voorbeeld waarbij deze plicht geldt toegevoegd.¹⁴⁰ Echter, zorgt de ruime formulering ('uitspraken en rechterlijke beslissingen die kinderen betreffen') dat deze motiveringsplicht wordt gekoppeld aan elke beslissing inzake het hoorrecht en niet alleen aan een afwijzing van een hoorrecht. Bijgevolg kan dus afgeleid worden dat de Raad van Europa van de wens aanhangt dat alle beslissingen inzake het hoorrecht van minderjarigen gemotiveerd worden. Of het Comité voor de Rechten van het Kind ook dergelijke ruime interpretatie wenste aan te hangen door op zeer algemene wijze de motiveringsplicht te stipuleren ten aanzien van 'uitspraken', kan betwist worden maar lijkt toch plausibel. Immers werd deze uitspraak gedaan in het kader van artikel 12 §2, een bepaling die zoals verder zal blijken als toepassingsgebied 'elke gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft' heeft. Bovendien lijkt de vermelding van de situatie van gebrek aan rekening houden met de mening van de minderjarige louter exemplatief, zodat zou ook andere situaties, zoals een weigering om nog maar het kind te horen zou kunnen omvatten.

2.3.1.2 ANDERE VORMEN VAN PARTICIPATIE

In de veelvuldigheid aan bepalingen betreffende de rechtspositie en de rol van minderjarigen in gerechtelijke procedures, zijn er uiteraard bepalingen die een verdere betrokkenheid opleggen dan het recent besproken louter verzoek tot het meedelen van de zienswijzen van de minderjarige of

¹³⁷ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, IV.D.2, punt 42.

¹³⁸ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, IV.D.2, punt 43.

¹³⁹ UN Committee on the Rights of the Child, *Recommendation on the right of the child to be heard*, 29 september 2006, 7.

¹⁴⁰ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, IV.D.3, punt 49.

een hoorrecht. Echter kan niet gesteld worden dat bijvoorbeeld het Kinderrechtenverdrag zeer verscheidene regelingen kent naar gelang het type van de procedure. Echter bevat het Kinderrechtenverdrag wel uitgebreide regelingen aan proceswaarborgen voor kinderen verdacht van, vervolgd wegens of veroordeeld omwille van het begaan van een strafbaar feit. De belangrijkste bepaling hieromtrent is artikel 40 IVRK. Dit artikel kent een heel aantal waarborgen toe, velen overeenstemmend met de proceswaarborgen die aan volwassenen in strafzaken worden toegekend, en deze dienen het recht op een eerlijk proces te dienen. Zo bijvoorbeeld het recht om onverwijld en rechtstreeks in kennis gesteld te worden van de tegen hem of haar ingebrachte beschuldiging of het recht getuigen *à charge* en *à décharge* te ondervragen. Deze proceswaarborgen impliceren dat de minderjarige het statuut van procespartij dient toegekend te worden, hoewel het Kinderrechtenverdrag niet expliciet verscheidene vormen van betrokkenheid oplegt naar gelang andere typen van procedure. Deze verdergaande vormen van betrokkenheid volgen uit een logische redenering. Het is binnen dit kort bestek niet de bedoeling toe te lichten welke proceswaarborgen in deze zeer specifieke context aan de minderjarige geboden dienen te worden. Echter dient deze alinea te verduidelijken dat uiteraard niet gesteld kan worden dat de verscheidene internationale en Europeesrechtelijke bronnen louter een hoorrecht vereisen en geen verdergaande betrokkenheid opleggen.

2.3.2 KINDVRIENDELIJKHEID

Dit hoofdstuk zal betrekking hebben op de aanpassingen die door de internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke bronnen vereist worden teneinde een kindvriendelijk rechtssysteem te bekomen. Immers, door de vele obstakels die kinderen kunnen ondervinden bij het uitoefenen van het recht op toegang tot de rechter, treedt het belang van deze aanpassingen zeer sterk op de voorgrond. Aldus dienen ook in dit verband de nodige proceswaarborgen te worden ingesteld teneinde de minderjarigen makkelijke toegang te verlenen.

Deze kindvriendelijkheid behelst mogelijk verscheidene aspecten en in het kader van deze bijdrage zal gefocust worden op de vereiste aanpassingen van de instellingen, aanpassingen van minder structurele aard inzake de procedures en hun verloop en vervolgens hieraan gerelateerd de noodzaak van professionele actoren die opgeleid zijn en in staat zijn om met kinderen om te gaan in overeenstemming met hun rechten en noden.¹⁴¹ Deze deelaspecten overlappen echter en houden nauw verband met elkaar, zoals zal blijken uit navolgend hoofdstuk. Daarom werd ervoor geopteerd om deze zoveel als mogelijk een opdeling te bereiken zonder dat deze kunstmatig wordt.

Alvorens in te gaan op de proceswaarborgen teneinde de minderjarigen makkelijke toegang te verlenen, dient kort het belang hiervan onderstreept te worden. Immers blijkt het voor kinderen niet evident om zich te bedienen van het recht op toegang tot de rechter aangezien zij zich allereerst niet bewust zijn van hun rechten of hoe deze te beschermen. Deze informatie werd bevestigd aan de hand van de resultaten van twee Eurobarometer enquêtes van 2008 en 2009 met

¹⁴¹ A. GRANDJEAN, "No right without accountability: promoting access to justice for children" in *Legal Empowerment: Practitioners' Perspectives*, International Development Law Organization, Rome, 2010, 271.

als thema "De Rechten van het Kind".¹⁴² Vragen in deze Eurobarometers hadden onder andere betrekking op kennis van de specifieke rechten van een kind, hoe deze beschermd dienden te worden en mogelijke verbeteringen. Uit de eerste en tweede Eurobarometer kwam aan het licht dat respectievelijk 67% procent en 65% van de ondervraagde kinderen (15-18 jarigen) uit 27 Lidstaten van de Europese Unie zich bewust was van het titularis zijn van kinderrechten.¹⁴³ Voor België bedroeg dit percentage respectievelijk 66% en 67%.¹⁴⁴ Bovendien gaf 76% van deze ondervraagden blijk van de perceptie dat kinderen van hun leeftijdscategorie zich niet bewust zijn van het titularis zijn van hun rechten.¹⁴⁵ Hierbij antwoordde 88% van de ondervraagden dat zij het wenselijk zouden vinden voor de bescherming van de rechten van het kind wanneer de Europese Unie op een toegankelijke manier meer informatie zou voorzien omtrent hun rechten.¹⁴⁶ Deze resultaten tonen een belangrijke tendens aan. Er kan geenszins gesteld worden dat een kritische en bewuste geest van een minderjarige inzake mensenrechten en ook kinderrechten in onze samenleving gerealiseerd werd. Omwille hiervan treedt de noodzaak tot maximale toegankelijkheid van gerechtelijke procedures nog sterker op de voorgrond. Toegankelijke informatievoorziening lijkt in deze optiek dan ook een belangrijk aspect zodat minderjarigen die geconfronteerd worden met schendingen van hun rechten minstens dan informatie kunnen verkrijgen omtrent mogelijke bescherming. De informatievoorziening die in het kader van deze bijdrage besproken zal worden, is deze onder de vorm van adequaat juridische bijstand en zal worden uiteengezet in hoofdstuk 2.3.3. Ook de Richtsnoeren bepalen uitdrukkelijk dat het nationale recht door middel van adequaat juridisch advies dient te bereiken dat kinderen kennis hebben van hun rechten en middelen.¹⁴⁷ Aldus heerst er de verwachting een omvangrijk en kwalitatieve bijstand in te richten, zodanig dat kinderen over voldoende informatie beschikken omtrent hun rechten om hun recht op toegang tot de rechter uit te oefenen. Navolgend hoofdstuk behandelt deze thematiek.

In het Kinderrechtverdrag worden niet op expliciete wijze vereisten gesteld inzake aanpassingen gerelateerd aan kindvriendelijkheid. Toch erkent het Comité voor de Rechten van het Kind deze impliciete waarborging en haalt deze ook in haar *General Comment Number 5*. Deze *General Comment* heeft als onderwerp de algemene maatregelen die genomen dienen te worden ter implementatie van het Kinderrechtenverdrag. Het Comité voor de Rechten van het kind erkent in *General Comment 5* het belang van dit recht op toegang tot de rechter en de bijzondere en afhankelijke positie van het kind waardoor dit recht bemoeilijkt kan worden. Daarom stelt het Comité voor de Rechten van het kind dan ook uitdrukkelijk dat de verdragsstaten bijzondere aandacht dienen te besteden aan het voorzien van effectieve en kindgevoelige procedures voor kinderen en hun vertegenwoordigers. Deze procedures omvatten kindvriendelijke informatie, kindvriendelijk advies, belangenbehartiging, inclusief steun voor de belangenbehartiging van

¹⁴² http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_235_en.pdf;

http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_273_en.pdf

¹⁴³ http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_273_en.pdf, 8.

¹⁴⁴ Eurobarometer 2008, http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_235, 6; Eurobarometer 2009 http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_273_en.pdf, 8.

¹⁴⁵ Eurobarometer 2008, http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_235, 5.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹⁴⁷ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, hoofdstuk IV, richtsnoer 34.

zichzelf, en toegang tot onafhankelijke klachtenprocedures en rechtbanken met de nodige juridische en andere bijstand.

De Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie behandelen deze thematiek op meer uitgebreide wijze en dit niet alleen in de specifieke context van kinderen die als misdrijf omschreven feiten hebben gepleegd (de Richtsnoeren spreken van kinderen 'in conflict met de wet'). Echter kan uiteraard opgemerkt worden dat de Richtsnoeren geen *hard law* vormen en aldus niet dezelfde bindende kracht toekomen als bijvoorbeeld de bepalingen van het Kinderrechtenverdrag. Toch moedigt de Raad van Europa aanpassingen in het licht van de bepalingen van de Richtsnoeren aan. De Richtsnoeren vormen ook een verdere uitwerking van het minimum aan bepalingen dat het kader van het Kinderrechtenverdrag biedt. Uiteraard, vormt het ook de bedoeling om meer bindende instrumenten aan te nemen met als basis deze Richtsnoeren.

Aanpassingen betreffende instellingen

Binnen het internationaal en Europeesrechtelijk kader worden niet op uitgebreide wijze bepalingen gestipuleerd betreffende de vereiste specificiteit of de afzondering van de instellingen waarbinnen procedures betreffende kinderen dienen te plaats te hebben. Deze vereiste wordt op algemene wijze enkel gesteld in het vijfde hoofdstuk inzake de Richtsnoeren, dat de aanmoediging gericht aan de lidstaten van de Raad van Europa om te overwegen een systeem op te zetten van gespecialiseerde rechters en advocaten voor kinderen en voorts rechtscolleges te ontwikkelen waarin zowel wettelijke als sociale maatregelen kunnen worden genomen ten gunste van kinderen en hun families.

In het kader van kinderen die verdacht van, vervolgd wegens of veroordeeld worden omwille van het begaan van een strafbaar feit, ontwaken echter specifiekere vereisten. De centrale bepaling van het Kinderrechtenverdrag inzake de vereiste structuur en organisatie van een systeem voor jeugddelinquentie is artikel 40 (3) Kinderrechtenverdrag. Het stipuleert dat de Staten, partij aan het Verdrag, de totstandkoming dienen te bevorderen van een jeugdrechtssysteem met wetten, procedures, autoriteiten en instellingen die in het bijzonder bedoeld zijn voor kinderen die verdacht van, vervolgd wegens of veroordeeld worden omwille van het begaan van een strafbaar feit.

Een grote mate van vrijheid inzake de concrete uitwerking van het systeem wordt desondanks overgelaten aan de verdragsstaten. Zo dienen de specifieke bepalingen niet noodzakelijk vormgegeven te worden door middel van een aparte wet, maar mag zij ook de vorm kennen van een apart hoofdstuk binnen het algemeen straf- en procedurerecht.¹⁴⁸ Het Kinderrechtenverdrag draagt ook haar voorkeur weg voor een volledig afgescheiden jeugdrechtbank, maar ziet ook een aparte afdeling binnen bestaande rechtbanken als een optie. In geval van problemen bij het praktisch realiseren van één van voorgaande opties, zou zelfs een loutere behandeling door gespecialiseerde magistraten binnen een rechtbank die niet voorbehouden wordt, zelfs niet via een afdeling, voor jeugdzaken. Algemeen lijkt het dus dat nog enige soepelheid te bemerken kan worden inzake de vereisten voor de organisatie van een jeugdrechtssysteem.

¹⁴⁸ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 10: Children's Rights in Juvenile Justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007, 24.

Ook artikel 10, lid 2 b) IVBPR bepaalt enkel zeer algemeen dat jeugdige personen tegen wie een beschuldiging is ingebracht dienen gescheiden te worden gehouden van volwassenen en zo spoedig mogelijk voor de rechter worden geleid.

De Richtsnoeren vereisen in de context van het plegen door kinderen van als misdrijf omschreven feiten dat voor zover als mogelijk gespecialiseerde gerechtelijke instanties (of kamers van de rechtbank), procedures en instellingen dienen te worden opgezet.¹⁴⁹ De Richtsnoeren geven op eigen initiatief reeds aan dat hier geen absolute verplichting aan geknoopt wordt en dat een eventuele realisatie via een speciale afdeling binnen een bestaande rechterlijke organisatie ook tot de mogelijkheden behoort.¹⁵⁰

Minder structurele aanpassingen inzake de procedures en hun verloop

In het kader van de *Beijing Rules*, en meer bepaald in paragraaf 14(2), drukte de Verenigde Naties het belang uit van het creëren van een sfeer van begrip en gemoedelijkheid die de jongere toelaat te participeren in procedures en zichzelf vrijelijk uit te drukken.

Ook de richtsnoeren 54 en verder bevatten hieromtrent een belangrijke bron aan inspiratie. Richtsnoer 54 bepaalt dat in alle procedures moeten kinderen worden behandeld met inachtneming van leeftijd, speciale behoeften, rijpheid en bevattingvermogen, en van eventuele communicatiemoeilijkheden die zij kunnen ondervinden. Zaken waar kinderen bij betrokken zijn, moeten worden behandeld in een kindvriendelijke omgeving waarin zij zich niet geïntimideerd voelen.¹⁵¹ Richtsnoer 56 stipuleert dat de taal die gehanteerd wordt dient afgestemd te zijn op de leeftijd en het bevattingvermogen van het kind. Hieraan voegt richtsnoer 57 toe dat kinderen die in het kader van een gerechtelijke of niet-gerechtelijke procedure of andere maatregelen worden gehoord of verhoord, door rechters en andere deskundigen met achting en aandacht behandeld dienen te worden. Richtsnoer 61 voorziet dat zittingen van de rechtbank waarbij kinderen betrokken zijn, moeten worden aangepast aan het tempo en de aandachtspanne van het kind. Hiertoe moeten er regelmatig pauzes worden ingelast en een verhoor mag niet te lang duren. Om de participatie van kinderen in een zitting dusdanig te bevorderen dat hun cognitieve mogelijkheden ten volle worden benut en zij emotioneel niet uit hun evenwicht raken, moeten verstoringen en afleiding zo veel mogelijk worden beperkt.

In het kader van de Toelichting bij de Richtsnoeren, meer bepaald punt 121 en navolgend, worden nog nadere bepalingen omtrent het verwezenlijken van een kindvriendelijke omgeving voorzien. Zo is er de suggestie om met het oog op het belang van het kind, indien mogelijk, speciale verhoorkamers in te richten. Ook kan een minder formele setting, door het dragen van gewone kledij in plaats van pruiken, toga's of officiële uniformen of kledij, bijdragen tot een meer mogelijk gunstige effecten hebben, zeker in verband met zeer jonge kinderen die snel geïntimideerd kunnen raken. Uiteraard dient inzake een afweging gemaakt te worden, aangezien uniformen ook een

¹⁴⁹ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, IV.D.3, richtsnoer 63.

¹⁵⁰ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, IV.D.3, richtsnoer 63.

¹⁵¹ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, IV.D.3.

nodige identificatiefunctie hebben en uiteraard ook duidelijkheid kan creëren. Ook kan het dragen van uniformen mogelijks het gevoel bij het kind versterken dat aangelegenheden die hem betreffen, serieus worden genomen door de bevoegde instantie. Uiteraard dient de formele setting niet volledig verlaten te worden, maar de Richtsnoeren achten het toch bevorderlijk gedeeltelijk van een formele setting af te wijken en kindvriendelijk gedrag voorop te stellen.

Deskundigheid

Het creëren van een kindvriendelijke omgeving waardoor kinderen werkelijk kunnen beschikken over een effectieve remedie vereist ook als element dat alle professionelen die werkzaam zijn in gerechtelijke procedures waarin kinderen betrokken zijn getuigen van de nodige specialisatie en inzicht in de noden van het kind.¹⁵²

In de meeste bronnen inzake kinderrechten bepaalt men deze vereisten ten aanzien van allen die beroepsmatig met kinderen werken zoals politie, juristen, rechters, bemiddelaars, sociaal werkers en andere deskundigen. In het belang van deze bijdrage zijn echter de toepassing van deze vereisten ten aanzien van "gerechtelijke actoren", aldus zij die een rol spelen bij de gerechtelijke procedures. Ook met betrekking tot de advocaten die juridisch advies dienen te verlenen aan minderjarigen worden op dit vlak vereisten van deskundigheid gestipuleerd. De bespreking van deze actoren zal echt volgen in navolgend hoofdstuk en dus zullen de vereisten inzake de deskundigheid van dezen daar dan ook verder besproken worden.

Het Comité voor de Rechten van het Kind benadrukte in *Recommendation 2006* het advies aan de verdragsstaten om alle relevante professionelen in gerechtelijke en administratieve procedures op een verplichte wijze op te leiden inzake de artikel 12 IVRK en de implicaties van dit artikel.¹⁵³ Daarnaast bepaalt *General Comment number 10* in de specifieke context van de jeugdrechtsystemen voor kinderen die als misdrijf omschreven feiten hebben gepleegd, dat alle professionelen verwickeld in deze systemen specifiek opgeleid moeten worden.¹⁵⁴

Ook de Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie besteden aandacht aan deze deskundigheid en dit nog wel op meer specifieke wijze. Hiertoe bepalen de Richtsnoeren dat alle professionelen waarmee de kinderen in contact komen een interdisciplinaire opleiding dienen te genieten betreffende de rechten en noden van kinderen die behoren tot verschillende leeftijdsgroepen als ook betreffende de procedures die zijn aangepast aan hun noden.¹⁵⁵ Zij dienen ook de kennis te beheersen aangaande de juiste wijze van communicatie met kinderen van alle leeftijden, van alle niveaus van ontwikkeling en ook deze in een bijzonder kwetsbare positie.¹⁵⁶

¹⁵² A. GRANDJEAN, "No right without accountability: promoting access to justice for children" in *Legal Empowerment: Practitioners' Perspectives*, International Development Law Organization, Rome, 2010, 271.

¹⁵³ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *Recommandation on the right of the child to be heard*, 29 september 2006, 7.

¹⁵⁴ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 10: Children's Rights in Juvenile Justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007, 6.

¹⁵⁵ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, richtsnoer 14.

¹⁵⁶ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, richtsnoer 15.

De Toelichting bij de Richtsnoeren verduidelijken dat opleiding in communicatievaardigheden, gebruik van kindvriendelijke taal en kennisontwikkeling op het vlak van kinderpsychologie noodzakelijk voor iedereen die beroepsmatig met kinderen werkt (politie, juristen, rechters, bemiddelaars, sociaal werkers en andere deskundigen).¹⁵⁷ De Richtsnoeren benadrukken dit belang omdat zij het algemeen probleem bemerkten dat slechts weinigen van deze actoren beschikken over kennis van de rechten van kinderen en de procedurele aandachtspunten in dit verband.¹⁵⁸

De Richtsnoeren voorzien inzake als oplossing dat de rechten van het kind kunnen en moeten deel uitmaken van het leerprogramma, zowel in scholen als op specifieke terreinen van het hoger onderwijs (rechten, psychologie, maatschappelijk werk, politieopleiding enzovoort).¹⁵⁹ Hierbij zou dan aandacht moeten worden besteed aan de specifieke kenmerken van de rechten van het kind en aan wetgeving in verband met onderwerpen waar kinderen bij betrokken zijn, zoals familierecht, jeugdrechtspraak, asiel- en immigratiewetgeving enzovoort. De lidstaten worden in dit kader aangemoedigd om specifieke opleidingen op te zetten.¹⁶⁰

Ook in de context van jeugddelinquentie, bepaalt artikel 18 Aanbeveling 2008 (11) dat al het personeel dat werkzaam is met jongeren op zorgvuldige wijze aangeworven en opgeleid dienen te worden zodat zij de nodige mate van zorg kunnen bieden teneinde de bijzondere noden van jongeren tegemoet te komen.

2.3.3 BIJSTAND

Zoals in het hoofdstuk omtrent het begrip van het recht op toegang tot de rechter uiteengezet, worden minderjarigen geconfronteerd met verscheidene obstakels in relatie met dit recht. Niet alleen vereist het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen dat kindvriendelijke gerechtelijke systemen worden opgezet, maar dient de positie van het kind zelf gesterkt te worden zodanig dat zij haar recht op toegang werkelijk kan uitoefenen. Voldoende bijstand aan de minderjarige zorgt ervoor dat de positie van de minderjarige als vragende partij voor een effectieve remedie verankerd wordt. Zo omvat dit aspect een aanbod verzekeren van al dan niet juridische bijstand gedurende de hele procedure. Het recht op bijstand van een advocaat dient ook in andere situaties te worden verzekerd, zo bijvoorbeeld in het kader van het politieverhoor (ingevolge het arrest *Salduz*) en inzake beslissingen rond vrijheidsberoving (artikel 5 EVRM), maar deze specifieke contexten zullen niet aangeraakt worden.¹⁶¹

Het recht op bijstand van een advocaat zal besproken worden in het kader van bepalingen van het Kinderrechtenverdrag, het Internationaal Verdrag inzake de Burgerlijke en Politieke Rechten, het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, de Richtsnoeren inzake Kindvriendelijke Justitie en het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. De nadruk zal hierbij liggen op de regelingen die de hoogste waarborg bieden met betrekking tot de verscheidene aspecten van het recht op juridische bijstand. Immers, ingevolge artikel 41 IVRK dient voorrang gegeven te worden

¹⁵⁷ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, punt 67.

¹⁵⁸ *Ibidem*.

¹⁵⁹ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, punt 68.

¹⁶⁰ *Ibidem*.

¹⁶¹ EHRM 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*.

aan de nationale of internationale bepaling geldend in een verdragsstaat bij het Kinderrechtenverdrag die het meest bijdraagt tot de verwezenlijking van de rechten van het kind. Hiermee wenst het Kinderrechtenverdrag te benadrukken dat de in het verdrag vervatte regels slechts minimumbepalingen zijn. De aspecten die besproken zullen worden, zijn de kosteloosheid en de vereisten met betrekking de verlener van de bijstand.

Het recht op bijstand van een advocaat wordt niet op eenduidige wijze gewaarborgd door het IVRK. Een opsplitsing dient gemaakt te worden tussen twee bijzondere situaties waarin het recht op bijstand van een advocaat expliciet wordt voorzien en anderzijds een impliciet recht op bijstand teneinde de door de IVRK toegekende rechten op participatie te kunnen uitoefenen.¹⁶²

De artikelen 37, d IVRK en artikel 40 b (ii) en (iii) IVRK waarborgen op expliciete wijze het recht op juridische of andere passende bijstand respectievelijk voor minderjarigen die van hun vrijheid zijn beroofd en voor minderjarigen die beschuldigd worden van of veroordeeld zijn voor een als misdrijf omschreven feit.

Verder, dient volgens E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE artikel 12 Kinderrechtenverdrag te worden geïnterpreteerd als een recht op juridische bijstand dat complementair is aan deze twee voorgaande situaties en dit op impliciete wijze.¹⁶³ De redenering achter deze stelling is dat het in artikel 12 vervatte recht op participatie van jongeren in alle zaken en ook in alle procedures "die de minderjarige aanbelangen", zowel gerechtelijke als buitengerechtelijke, juridische bijstand voor minderjarigen vereisen door bijzonder opgeleide "advocaten voor minderjarigen".¹⁶⁴ Immers dienen Staten die partij zijn aan het IVRK ingevolge artikel 2 IVRK aangaande de rechten vervat in het IVRK maatregelen te treffen teneinde aan deze rechten tegemoet te komen.¹⁶⁵ Ook maatregelen teneinde minderjarigen in staat te stellen hun participatierechten uit te oefenen zijn vereist en het wettelijk vastleggen van de mogelijkheid voor alle minderjarigen om in een bepaalde procedure beroep te doen op een in kinderrechten gespecialiseerde advocaat behoren volgens deze auteurs tot deze vereiste maatregelen.¹⁶⁶ Deze visie kan bijgetreden worden. Bovendien zit zoals reeds vermeld ook het recht op toegang tot de rechter impliciet vervat in het Kinderrechtenverdrag. De vele obstakels waarmee kinderen geconfronteerd worden bij de uitoefening van dit recht vereisen zoals reeds aangehaald een adequaat systeem van juridisch advies.

De relevante bepaling inzake het EVRM vormt artikel 6, lid 3, c) EVRM dat dit recht expliciet bepaalt in het specifieke geval van vervolgingen wegens strafbare feiten. Echter waarborgt artikel 6 EVRM dit recht niet louter binnen deze context. Immers, zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelde in het arrest *Artico*, vormt de toegang tot juridische hulp een minimumwaarborg voor het recht op een eerlijk proces en het daarin impliciet vervatte recht op

¹⁶² E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 175.

¹⁶³ *Ibidem*.

¹⁶⁴ *Ibidem*.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

¹⁶⁶ *Ibidem*.

toegang tot de rechter.¹⁶⁷ Het recht op een eerlijk proces uit artikel 6 §1 EVRM wordt gegarandeerd in strafzaken zowel als in zaken omtrent het vaststellen van burgerlijke rechten en verplichtingen en dus dienen alle minimumeisen inzake, zoals het recht op juridische bijstand, worden doorgetrokken.¹⁶⁸ De draagwijdte van dit toepassingsgebied kan moeilijk op omvangrijke wijze behandeld worden binnen deze bijdrage en zal dan ook niet aan bod komen.¹⁶⁹ In het arrest *Dombo Beheer B.V* gaf het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wel aan dat in burgerlijke zaken onbepaalde nuancerings eventueel van toepassing mogen zijn, maar de bepalingen van artikel 6 § 3 EVRM kunnen minstens als leidraad gebruikt.¹⁷⁰

Artikel 14 lid 3, d) IVBPR bepaalt dit recht op zeer gelijkaardige wijze, namelijk binnen dezelfde specifieke context en onder dezelfde voorwaarden. Ook kende het artikel een gelijkaardige uitbreiding inzake het toepassingsgebied. Vanwege het gebrek aan toegevoegde waarde zal dit artikel dan ook niet verder besproken worden.

De basisbepaling inzake de Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie vormt richtsnoer 37 en voorziet voor kinderen recht hebben op een eigen raadsman en vertegenwoordiging namens henzelf in procedures waar sprake is of kan zijn van een belangenconflict tussen het kind en de ouder of andere betrokken partijen.

Specifiek in het kader van regelgeving van de Europese Unie is er artikel 47, lid 3 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie dat het recht op bijstand vereist voor zover deze noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.

Kosteloosheid

Het Comité voor de Rechten van kind bepaalt in haar *General Comment number 10* dat inzake artikel 40 (2) (b) (ii) IVRK deze juridische of andere gepaste bijstand op kosteloze wijze dient te worden verstrekt.¹⁷¹

In het kader van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie wordt rechtsbijstand verleend aan diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken. In het kader van artikel 6 EVRM wordt deze bijstand opnieuw enkel expliciet bepaald in het kader van strafzaken. Toch dient opnieuw de eventuele kosteloosheid van doorgetrokken te worden naar burgerlijke zaken indien deze vereist zou blijken teneinde het recht op toegang tot de rechter te verwezenlijken.¹⁷² Aldus vereist deze voorwaarde een beoordeling van de bijzondere feiten en omstandigheden van elke zaak en zal onder meer afhangen van het belang van de zaak voor de verzoeker, de complexiteit van de wetgeving en de

¹⁶⁷ EHRM 13 mei 1980, *Artico t. Italië*, § 33.

¹⁶⁸ EHRM, 30 juli 1998, *Aerts t. België*, §§59 en 60.

¹⁶⁹ Voor de precieze draagwijdte van deze begrippen zie D.J. HARRIS, M. O'BOYLE en C. WARBRICK, *Law of the European Convention on Human Rights*, London, Buttersworths, 1995, 166-196.

¹⁷⁰ EHRM 27 oktober 1993, *Dombo Beheer B.V. t. Nederland*, § 32.

¹⁷¹ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 10: Children's Rights in Juvenile Justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007, 15.

¹⁷² EHRM, *Airey t. Ierland*, 9 oktober 1979.

mogelijkheid van de verzoeker om zichzelf te vertegenwoordigen.¹⁷³ Aldus kan geconcludeerd worden dat deze bepaling geen elementen bevat die een kosteloze juridische bijstand in de weg zou staan voor minderjarigen die deze werkelijk behoeven in het kader van zijn recht op toegang tot de rechter.

De Richtsnoeren inzake Kindvriendelijke Justitie bevatten een meer specifieke regeling. De Richtsnoeren stellen inzake dat gratis rechtsbijstand onder dezelfde voorwaarden als volwassenen of onder soepeler voorwaarden dient te worden voorzien. Hier wordt geopteerd voor een andere invalshoek dan deze in het Kinderrechtenverdrag, aangezien enkel de vereiste wordt gesteld van het niveau van gratis rechtsbijstand van volwassenen. Deze wordt op logische wijze in de Lidstaten op beperkte wijze georganiseerd en een werkelijk recht op gratis rechtsbijstand volgt hier dan ook niet uit. Bovendien blijkt uit de Toelichting inzake de Richtsnoeren dat deze rechtsbijstand afhankelijk mag worden gesteld van de financiële middelen van de houder van het ouderlijk gezag.¹⁷⁴ Toch wordt in de Toelichting bij de Richtsnoeren gesteld dat het belangrijk is dat de kosten van de advocaat van het kind niet direct of indirect op de ouders kunnen worden verhaald.¹⁷⁵ Dit teneinde te garanderen dat het standpunt van de minderjarige onafhankelijk wordt verdedigd.

Wel wordt in de Toelichting gesteld dat het rechtsbijstandsstelsel in de praktijk effectief moet functioneren.¹⁷⁶ Het is moeilijk te begrijpen hoe een rechtsbijstandsstelsel kan functioneren wanneer zij aangaande kinderen met dergelijke voorwaarden wordt omringd. De basisbepaling garandeert bijstand van een advocaat in het geval van mogelijke of werkelijke belangenconflicten. Echter koppelt men hieraan eventueel louter het niveau van rechtsbijstand zoals dat voorzien wordt voor volwassenen. Voor België en vermoedelijk ook voor andere Lidstaten van de Raad van Europa komen hierdoor inkomstenbarema's in het spel.¹⁷⁷ Uiteraard zijn deze moeilijk toe te passen op minderjarigen. Wanneer dan een koppeling zou gemaakt worden aan de inkomsten van de houders van het ouderlijk gezag, zouden de kinderen met een bepaald niveau van financiële middelen buiten dit systeem van rechtsbijstand vallen. Echter valt het niet uit te sluiten dat ook kinderen uit welgestelde families belangenconflicten met hun ouders of andere betrokken partijen kunnen ervaren. Hoe dergelijke voorwaarden rijmen met het non discriminatiebeginsel blijft een raadsel. De Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie hebben anderszins een zeer hoog niveau van rechten en bescherming voor kinderen, maar de regeling inzake bijstand door een advocaat lijkt niet bijzonder kindvriendelijk.

Vereisten betreffende actoren van bijstand

In het kader van de meeste van de voorgaande bepalingen bepalen wordt op algemene wijze bepaald dat de verlening van de bijstand door 'een raadsman' dient te gebeuren.

In het kader van bepalingen van artikel 37, d) IVRK en artikel 40 b) (ii) en (iii) IVRK wordt echter

¹⁷³ EHRM, *Steel en Morris t. Verenigd Koninkrijk*, 15 februari 2005.

¹⁷⁴ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, punt 102.

¹⁷⁵ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, punt 103.

¹⁷⁶ Toelichting Richtsnoeren, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/>, punt 102.

¹⁷⁷ Zie voor meer informatie op www.advocaat.be.

de aanduiding 'juridische en of andere' bijstand gehanteerd. Met betrekking tot artikel 40 b) (ii) IVRK bepaalt het Comité voor de Rechten van het Kind in haar *General Comment number 10* expliciet dat de aanduiding juridische of "andere" bijstand doelt op de niet noodzakelijke juridisch aard ervan, op voorwaarde dat deze gepast is.¹⁷⁸ Hetgeen door het Comité hiermee bedoeld wordt is dat ook bijvoorbeeld een sociaal werker deze opgave mag vervullen, echter op voorwaarde dat deze persoon voldoende kennis en begrip heeft betreffende de onderscheiden juridische aspecten van het gerechtelijk jeugdsysteem en ook opgeleid moet zijn betreffende het werken met kinderen die als misdrijf omschreven feiten hebben gepleegd.¹⁷⁹ Echter, raadt het Comité partijen desondanks de Verdragsluitende partijen bij het IVRK in zoverre als mogelijk te voorzien in adequate bijzonder opgeleide juridische bijstand, zoals gespecialiseerde advocaten of juristen.¹⁸⁰ Gezien het overeenstemmende taalgebruik in zowel artikel 37 d) IVRK en artikel 40 b) (iii) IVRK kan mijn inziens deze redenering naar analogie doorgetrokken worden naar deze bepalingen.

Alleszins zijn de onderscheiden bepalingen het erover eens dat de actoren die deze bijstand dienen te verlenen met voldoende kennis en begrip omringd moeten worden. Immers dient, zoals in het arrest *Bouamar* werd aangehaald, benadrukt te worden dat niet zomaar rechtsbijstand dient te worden georganiseerd, maar dat deze als "geschikte bijstand" dient te kunnen worden aangemerkt. De specialisatie van de advocaten die deze bijstand dient hiermee in verband gelezen te worden. Minstens dienen de verleners van de juridische bijstand, net zoals *Recommendation 2006* vereist met betrekking tot alle relevante professionelen in gerechtelijke en administratieve procedures, opgeleid te worden inzake artikel 12 IVRK en de implicaties van dit artikel. In het kader van de Richtsnoeren dient de verlener van de bijstand, als professionele actor waarmee de kinderen in contact komen minstens een interdisciplinaire opleiding te genieten betreffende de rechten en noden van kinderen die behoren tot verschillende leeftijdsgroepen als ook betreffende de procedures die zijn aangepast aan hun noden.¹⁸¹ Zij dienen ook de kennis te beheersen aangaande de juiste wijze van communicatie met kinderen van alle leeftijden, van alle niveaus van ontwikkeling en ook deze in een bijzonder kwetsbare positie.¹⁸² De Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie bepalen daarnaast ook specifiek met betrekking tot de opleiding van de advocaten dat deze moeten worden opgeleid in de rechten van het kind en aanverwante vraagstukken en daarenboven steeds grondig bijgeschoold dienen te worden.¹⁸³ Opnieuw wordt specifiek ten aanzien van advocaten bepaald dat zij kinderen op hun eigen begripsniveau te woord moeten kunnen staan.¹⁸⁴

Een belangrijk aspect dat de specialisatie van jeugdadvocaten bepaalt naast een aangepaste opleiding, vormt de degelijke verloning van deze prestaties. "Geschikte bijstand" in de zin van het arrest *Bouamar* vereist dat de verloning op zodanig wijze wordt vastgelegd, zodat echte

¹⁷⁸ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 10: Children's Rights in Juvenile Justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007, 15.

¹⁷⁹ *Ibidem*.

¹⁸⁰ *Ibidem*.

¹⁸¹ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, richtsnoer 14.

¹⁸² Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, richtsnoer 15.

¹⁸³ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, richtsnoer 39.

¹⁸⁴ Richtsnoeren van het Comité van Ministers van de Raad van Europa inzake kindvriendelijke justitie, 17 november 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1705197&Site=CM>, richtsnoer 39.

specialisatie en interesse voor het werk als jeugdadvocaat mogelijk wordt gemaakt.¹⁸⁵ Immers laat deze geschikte vergoeding advocaten en kantoren mee toe om zelfs in hoofdzaak zaken in de materies van jeugdrecht te aanvaarden en tot een goed einde te brengen.¹⁸⁶ Alleszins is het niet voldoende wanneer zoals in de situatie in onze balies nauwelijks de kantoorkosten kunnen gerecupereerd worden.¹⁸⁷ Verder worden inzake niet veel specifiekere vereisten gesteld en behoort het dus tot de taak van de nationale wetgever om op globale wijze een systeem van verloning te organiseren die de specialisatie mogelijk maakt.

¹⁸⁵ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 173.

¹⁸⁶ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 180.

¹⁸⁷ *Ibidem*.

3. RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER IN BELGIË

In dit laatste hoofdstuk worden de criteria met betrekking tot het recht op toegang tot de rechter voor jongeren in het licht van de huidige Belgische recht besproken. Er zal ook ingegaan worden op de wetgevende initiatieven die het recht op toegang tot de rechter voor de minderjarige naar de toekomst toe beogen te verbeteren. Dit alles zal op een kritische wijze worden doorgelicht, bijgevolg zullen ook de knelpunten en aanbevelingen worden weergegeven.

3.1 RELEVANTE BRONNEN

In het kader van huidige Belgische regeling zullen de Jeugdwet, de Wet op de Juridische Bijstand, het Gerechtelijk Wetboek en het Burgerlijk Wetboek geconsulteerd worden.

3.2 HUIDIGE STAND VAN ZAKEN: TOETSING AAN DE CRITERIA

In hetgeen wat volgt zullen de verscheidene criteria die gesteld kunnen worden inzake het recht op toegang tot de rechter voor minderjarigen besproken worden. Deze omvatten bij wijze van volgorde de participatie van de minderjarige in de gerechtelijke procedure, de kindvriendelijkheid en de bijstand aan de minderjarige.

3.2.1 PARTICIPATIE IN DE GERECHTELIJKE PROCEDURE

Zoals reeds doorheen deze bijdrage aan bod kwam, worden minderjarigen op verscheidene wijzen en in verschillende gradaties betrokken in de onderscheiden specifieke procedures. Het is binnen dit derde hoofdstuk niet de bedoeling op zeer uitgebreide wijze elke procedurele verwikkeling van minderjarigen te bespreken. Het is louter de bedoeling deze af te toetsen in het licht van het internationaal en Europees kader.

3.2.1.1 HET HOORRECHT

De centrale vorm van betrokkenheid van minderjarige in de onderscheiden internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke bronnen vormde het hoorrecht. In de Belgische wetgeving werd een hoorregeling ingevoerd in 1994 met de bedoeling om gevolg te geven aan zowel artikel 9§2 Kinderrechtenverdrag en artikel 12 §2 Kinderrechtenverdrag.

In de Belgische rechtsorde zijn er verscheidene bepalingen die vormgeven aan het hoorrecht. De belangrijkste vormen de gemeenrechtelijke hoorregeling van artikel 931 Gerechtelijk Wetboek, de hoorplicht in een burgerlijk geschil tussen ouders van artikel 56*bis* Jeugdbeschermingswet en de hoorplicht tijdens de voorbereidende rechtspleging in het kader van MOF-zaken van artikel 52*ter*, lid 1 Jeugdwet. Ingevolge artikel 2 Gerechtelijk Wetboek is de gemeenrechtelijke hoorregeling van toepassing op alle rechtsplegingen, behoudens andersluidende wetsbepalingen of rechtsbeginselen.

Artikel 931 Gerechtelijk Wetboek omvat de gemeenrechtelijke hoorregeling en bepaalt dat de minderjarige die over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt, in elk geding dat hem

betreft, op zijn verzoek of bij beslissing van de rechter, kan worden gehoord. De gekozen terminologie “*de minderjarige die over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt*” is in overeenstemming met het IVRK en bevat aldus geen leeftijdsgrens. Deze hoorregeling kent een facultatief karakter en dus behoudt de rechter de mogelijkheid het verzoek om gehoord te worden vanwege de minderjarige af te wijzen. Echter is deze afwijzing enkel mogelijk door de rechter bij een bijzonder gemotiveerde beslissing gegrond op het gegeven dat de minderjarige niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt.¹⁸⁸ Tijdens de Senaatscommissie werd gesteld dat hiermee bedoeld wordt dat de betrokkene voldoende intelligentie moet hebben, voldoende de gave des onderscheids moet hebben opdat een zekere geloofwaardigheid kan worden gehecht aan zijn verklaring, en het begrip dus indirect verbonden is met de leeftijd van het kind.¹⁸⁹ Of deze interpretatie nu eerder aan bij de minder strenge interpretatie uit de rechtsleer die het reeds voldoende acht wanneer het kind louter een bepaald besef heeft van het geschil in kwestie of eerder bij de strenge interpretatie die een voldoende begrip en inzicht vereist in het hele spectrum van de problemen, kan moeilijk bepaald worden. Enerzijds vereist de beperkte geloofwaardigheid geenszins een volledig besef van alle aspecten. Maar anderzijds wordt toch gesproken van voldoende intelligentie en een zekere geloofwaardigheid van de verklaring, hetgeen toch meer lijkt te vereisen dan en louter besef van het geschil in kwestie. Het is alleszins positief dat de vaagheid van dit criterium een beoordeling *in concreto* toelaat en het is in deze zin dat geen flagrant knelpunt kan onderscheiden worden. Ook valt positief te onthalen dat het de minderjarige vrijstaat om op de uitnodiging in te gaan en dus geenszins verplicht wordt.¹⁹⁰ Het artikel verklaart ook uitdrukkelijk dat dit horen niet tot gevolg heeft dat de minderjarige procespartij wordt.¹⁹¹ Er wordt bovendien louter een passend belang gehecht aan de mening van de minderjarige, hetgeen het volgen van de mening niet tot een verplichting maakt maar enkel vereist in overeenstemming met de leeftijd en rijpheid van de minderjarige.¹⁹²

Twee meer specifieke hoorregelingen kunnen gevonden worden in de artikelen 52*ter*, lid 1 en 56*bis* Jeugdwet. Deze hebben respectievelijke betrekking heeft op de voorbereidende rechtspleging bij MOF-zaken en burgerlijke geschillen tussen personen aan wie het ouderlijk gezag is toevertrouwd en wanneer punten worden behandeld die betrekking hebben op het gezag over de persoon van de minderjarige, het beheer van zijn goederen, de uitoefening van het bezoekrecht of de aanwijzing van een persoon die het ouderlijk gezag of een gedeelte hiervan dient uit te oefenen ingevolge een ontzetting. Deze artikelen omvatten, in tegenstelling tot artikel 931 Gerechtelijk Wetboek, een hoorplicht van alle minderjarigen die de leeftijd van 12 jaar hebben bereikt. Tijdens de parlementaire bespreking van deze wet werd geen verklaring gegeven waarom er voor een leeftijdsgrens werd gekozen en worden deze dan wel op 12 jaar werd gesteld.¹⁹³ Vermoed kan worden dat 12 jaar als een leeftijd gezien kan worden waarop de minderjarige alleszins het oordeel

¹⁸⁸ Artikel 931, lid 4 Gerechtelijk Wetboek.

¹⁸⁹ B. POELEMANS, “het hoorrecht van minderjarigen”, in P. SENAËVE EN W. PINTENS, *De hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van minderjarigen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 66.

¹⁹⁰ Artikel 931, lid 5 Gerechtelijk Wetboek.

¹⁹¹ Artikel 931, lid 7 Gerechtelijk Wetboek.

¹⁹² *Ibidem*.

¹⁹³ B. POELEMANS, “het hoorrecht van minderjarigen”, in P. SENAËVE EN W. PINTENS, *De hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van minderjarigen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 67.

des onderscheids heeft bereikt. Het betrekken vanaf deze leeftijd op verplichte wijze minderjarige betrekken sluit natuurlijk zoveel als mogelijk het niet plaatsvinden van een belangrijk verhoor uit. Toch wordt zo wel een zeer strenge scheidingslijn gecreëerd ten aanzien van kinderen die onder deze leeftijdsgrens zitten. Immers geldt voor hen voor de jeugdrechter de gemeenrechtelijke hoorregeling naar analogie waardoor de minderjarige enkel een hoorrecht toekomt wanneer de rechter dit aangewezen vindt.¹⁹⁴ Bijgevolg wordt ten aanzien van deze kinderen onder de leeftijdsgrens geen enkele garantie geboden. Ook houdt een dergelijke wettelijke leeftijdsgrens het risico in dat rechtbanken meer geneigd zijn deze ook te hanteren en enkel in zeer bijzondere gevallen gebruik te maken van de facultatieve hoormogelijkheid.

In het kader van het recht op toegang tot de rechter zoals omschreven door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de arresten *Holy Monasteries t. Griekenland* en *Anagnostopoulous t. Griekenland*, vormt deze regeling weliswaar geen enkel probleem, op voorwaarde dat het recht om in burgerlijke zaken een geschil op te starten of om zijn burgerlijke rechten en verplichtingen te doen vaststellen in een strafprocedure hierdoor niet aangetast wordt. Aldus vormt het hoorrecht op zich niet noodzakelijk een bedreiging voor verdere vormen van het recht op toegang tot de rechter. Problematisch wordt het hoorrecht aldus mogelijks enkel indien deze vorm van toegang tot de rechter niet omringd wordt met meer uitgebreide vormen van toegang tot de rechter. Weliswaar is het recht op toegang tot de rechter niet absoluut is en zijn beperkingen met een legitiem doel, die bovendien ook proportioneel zijn aan dit legitiem doel geoorloofd, maar geen enkele verdere vorm van toegang tot de rechter toekennen aan minderjarigen dan het hoorrecht lijkt in dit opzicht absoluut in strijd met dit recht. Immers kadert het hoorrecht noodzakelijk binnen een ander geschil en wordt de minderjarige louter verzocht zijn zienswijzen te delen me betrekking tot bepaalde aangelegenheden.

3.2.1.2 MINDERJARIGE ALS MATERIËLE PROCESPARTIJ

Vervolgens kan de minderjarige ook materiële procespartij worden, hetgeen omvat dat de subjectieve rechten van de minderjarige het voorwerp uitmaken van het geding.¹⁹⁵ Toch wordt hij niet in staat geacht om zijn rechten zelf te verdedigen in een procedure voor de rechtbank.¹⁹⁶ Het mechanisme van vertegenwoordiging treedt dus in werking.¹⁹⁷ Daar de vertegenwoordiging onderdeel is van het (ouderlijk) gezag over de minderjarige, gebeurt deze vertegenwoordiging door ouder(s) of voogd.¹⁹⁸ Deze stellen de rechtshandelingen "in naam en voor rekening van" de minderjarige.¹⁹⁹ Op dergelijke manier kan de wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige ervoor zorgen dat een geschil wordt opgestart en de belangen van de minderjarige worden gediend. Aangezien het recht op toegang tot de rechter niet absoluut is en beperkingen met een legitiem doel en die bovendien ook proportioneel zijn aan dit legitiem doel geoorloofd zijn, dient ook deze vorm materiële procesgang niet noodzakelijk een probleem te vormen voor het recht op

¹⁹⁴ artikel 51, lid 1 Jeugdwet.

¹⁹⁵ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 302.

¹⁹⁶ *Ibidem*.

¹⁹⁷ *Ibidem*.

¹⁹⁸ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 199.

¹⁹⁹ *Ibidem*.

toegang tot de rechter.²⁰⁰ Echter wordt met dit mechanisme van vertegenwoordiging de afhankelijke positie van de minderjarige onderstreept en kan een *de facto* weigering tot handelen van de vertegenwoordigers of in geval van strijdigheid van de belangen van de vertegenwoordigers en de minderjarige problemen creëren.

De Belgische wetgever heeft reeds op beperkte wijze op deze problematiek geanticipeerd en bepaalt in geval van een belangenconflict tussen de minderjarige en zijn vertegenwoordiger(s) uitdrukkelijk, meer bepaald in artikel 378, §1, lid 6, Burgerlijk Wetboek en in spoedeisende gevallen in artikel 584, lid 4, 3^o, Gerechtelijk Wetboek, de verplichting tot aanstelling van een voogd *ad hoc* door de rechter.²⁰¹ Deze aanstelling kan gebeuren op verzoek van de procureur des Konings of desgevallend op vraag van de minderjarige zelf.²⁰² Dit biedt de minderjarige echter nog geen mogelijkheid om zelf het initiatief te nemen om de aanstelling van een voogd *ad hoc* te vragen.²⁰³ Bovendien veronderstelt dit dat er reeds een procedure op gang is.²⁰⁴ En dus, wanneer de vertegenwoordigers van de minderjarige weigeren hun bevoegdheid uit te oefenen of stilzitten, staat de minderjarige formeel machteloos.²⁰⁵ Het is dit verband dat de kern van het recht op toegang tot de rechter op waarschijnlijke wijze aangetast wordt en de toegestane beperkingen worden overschreden.

3.2.1.3 MINDERJARIGE ALS FORMELE PROCESPARTIJ

Met betrekking tot bepaalde aangelegenheden wordt de minderjarige in het geding betrokken als formele procespartij. Dit kan verwezenlijkt worden ingevolge een uitdrukkelijke wettelijke voorziening hieromtrent, zoals bijvoorbeeld het geval is voor zaken betreffende het jeugdbeschermingsrecht *sensu stricto*.²⁰⁶ Ook is het mogelijk dat dit gebeurt ten gevolge een oproeping door de rechter, bijvoorbeeld omdat ten aanzien van de minderjarige een toestemmingsvereiste geldt.²⁰⁷ Een laatste mogelijke wijze is dat de betrekking in het geding ontstaat door het inwilligen door de rechter van een verzoek tot vrijwillige tussenkomst vanwege de minderjarige.²⁰⁸ De vrijwillige tussenkomst werd reeds aanvaard in procedures die de minderjarige aanbelangen, zo bijvoorbeeld in een procedure inzake het omgangsrecht.²⁰⁹ De minderjarige wordt in elk van deze gevallen volledige procespartij maar er is de belangrijke nuance dat de minderjarige de procedure niet zelf kan opstarten.²¹⁰

Zoals in de vorige alinea aangehaald, wordt binnen het jeugdbeschermingsrecht de minderjarige het statuut van procespartij toegekend wordt zowel in materiële als formele zin.²¹¹ Zij kunnen dus

²⁰⁰ EHRM 21 februari 1975, *Golder t. Verenigd Koninkrijk*.

²⁰¹ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53 0944/001, 3-4.

²⁰² R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 300.

²⁰³ *Ibidem*.

²⁰⁴ *Ibidem*.

²⁰⁵ *Ibidem*.

²⁰⁶ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 302.

²⁰⁷ *Ibidem*.

²⁰⁸ *Ibidem*.

²⁰⁹ Bv. Brussel 9 februari 1999, KIDS, III, 3.10, 70; Luik 28 april 2000, *JLMB* 2000, 1085; Luik 12 februari 2002, *JT* 2002, 407.

²¹⁰ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 302.

²¹¹ R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht", 324.

zelfstandig optreden in alle procedures inzake de jeugdbescherming die hen betreffen. Een uitzondering wordt hierbij echter gevormd door artikel 56 Jeugdwet dat stipuleert dat in zaken waarin maatregelen getroffen worden ten aanzien van de ouders, de betrokken minderjarigen niet als partijen worden beschouwd, uitgezonderd wanneer te hunnen opzichte de maatregelen van bewaring worden getroffen. Hier kan men *a contrario* uit afleiden dat in zaken waarin maatregelen getroffen worden ten aanzien van minderjarigen, deze wel als partij worden beschouwd. Daarnaast blijkt uit artikel 52*bis* Jeugdwet dat de minderjarige als betrokkene gedagvaard dient te worden na de voorbereidende rechtspleging om te verschijnen voor de jeugdrechtbank. Ook uit artikel 46 Jeugdwet blijkt de volledige betrokkenheid van de minderjarige, doordat het artikel voorziet dat teneinde de jeugdmaatregelen van artikel 36 en verder van de Jeugdwet te nemen of te wijzigen, aan de minderjarige die de leeftijd van twaalf jaar bereikt heeft ook de dagvaarding verzocht door het openbaar ministerie gericht moet worden. Ook in POS-zaken worden minderjarigen die de leeftijd van twaalf jaar hebben bereikt beschouwd als partij, maar de grondslag is hiervoor elders te vinden, namelijk in de Vlaamse decreten en de Brusselse ordonnantie.²¹² In al deze zaken kunnen minderjarigen zelfstandig als procespartij hun standpunt voor de jeugdrechtbank uiteenzetten of laten uiteenzetten door hun raadsman.²¹³

Omwille van de belangrijke nuance in de voorgaande gevallen dat de minderjarige de procedure niet zelf op kan starten, wordt opnieuw een zeer afhankelijke positie gecreëerd. Ditmaal niet met betrekking tot de wettelijke vertegenwoordigers, maar met betrekking tot de in de wet voorziene gevallen en bovendien het initiatief van iemand anders dan de minderjarige. Zo kan een kind dat verwickeld is in een leefsituatie die aangemerkt kan worden als een problematische opvoedingssituatie geen rechtstreekse behartiging van zijn zaak bekomen aangezien enkel het Openbaar Ministerie maatregelen kan vorderen.

Wanneer deze gevallen bovendien limitatief voorkomen, dient opnieuw de bedenking gemaakt te worden dat deze vorm van toegang tot de rechter weliswaar mogelijks geschikt is, maar gehoord dient te worden met betrekking tot situaties die niet door deze vorm van toegang gewaarborgd worden.

3.2.1.4 MINDERJARIGE EN ZELFSTANDIGE RECHTSINGANG

De zelfstandige rechtsingang houdt in dat de minderjarige zelf en zelfstandig een procedure kan opstarten voor de rechtbank.²¹⁴ Deze mogelijkheid wordt niet op wettelijke wijze voorzien in het Belgische recht. Er zijn louter uitzonderingsgevallen voorzien ingevolge rechtspraak die reeds deze vorm van recht op toegang tot de rechter hebben toegelaten.

Zo werd deze rechtsingang reeds aanvaard met betrekking tot minderjarigen die voldoende onderscheidingsvermogen bezitten wanneer zij spoedeisende handelingen verrichten die een

²¹² R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht" in KIDS CODEX, *Wet & Duiding Kids-Codex Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 324.

²¹³ R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht" in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 324.

²¹⁴ *Ibidem*.

bewarend karakter hebben.²¹⁵ De minderjarige kan deze concrete handelingen immers stellen zonder bijstand of vertegenwoordiging.²¹⁶ Deze handelingen omvatten onder meer het indienen van een verzoekschrift tot verzegeling (artikel 1150, lid 5 Burgerlijk Wetboek), het inleiden van een procedure in kort geding of het instellen van een schorsingsberoep bij de Raad van State.²¹⁷

Ook met betrekking tot hoogstpersoonlijke handelingen werden jurisprudentiële uitzonderingen ontwikkeld. Zo wordt de minderjarige ouder volledig procesbekwaam geacht om alle rechtshandelingen te stellen die verband houden met het ouderlijk gezag.²¹⁸ De minderjarige met onderscheidingsvermogen kan bovendien volgens bepaalde rechtspraak volledig zelfstandig een vordering tot levensonderhoud instellen tegen zijn ouder(s) voor zover er tussen hem en zijn ouder(s) een belangenconflict bestaat.²¹⁹

Zoals voorheen aangehaald zijn beperkingen in het kader van het recht op toegang tot de rechter mogelijk.²²⁰ Aldus bestaat er geen absolute verplichting om in algemene wijze deze vorm van toegang tot de rechter te garanderen. Zeker in het kader van de kwetsbare positie van een minderjarige omwille van de leeftijd en het soms nog niet volledig ontwikkelde onderscheidingsvermogen, kunnen beperkingen die een legitiem doel dienen en hiertoe proportioneel zijn bedacht worden. Echter lijkt deze mogelijkheid noodzakelijk te worden voorzien in de gevallen waarin in de Belgische regelgeving op geen andere wijze uitvoering kan gegeven aan dit belangrijke recht. Het erkennen door de rechtspraak op eigen initiatief van het praktische belang en het gebrek aan belemmering om deze versterkte vorm van rechtsingang toe te laten dient als een aanduiding te worden gezien in deze richting. Ook het Comité voor de Rechten van het kind verzocht België hieromtrent reeds met betrekking tot de administratie van het jeugdrecht om een wettelijke basis te bieden aan kinderen om met bijstand van een advocaat gespecialiseerd in jeugdrecht gerechtelijke stappen te kunnen ondernemen.²²¹ De administratie van het jeugdrecht heeft weliswaar enkel betrekking op het systeem ter behandeling van jeugddelinquentie, maar toch duidt deze bemerking in deze specifieke context desondanks op een belangrijke interpretatieve tendens.

3.2.2 KINDVRIENDELIJKHEID

In navolgend hoofdstuk zullen de verscheidene aspecten die een kindvriendelijke procedure behelzen worden toegelicht in het kader van de Belgische wetgeving en rechtspraak. Zoals reeds uit het internationaal en Europeesrechtelijk kader met betrekking tot dit criterium kon geconcludeerd worden, worden weinig harde vereisten gesteld inzake voorzieningen in wetgeving

²¹⁵ Rb. Kortrijk 30 januari 1958, *RW* 1957-58, 1808.

²¹⁵ EHRM 13 juli 2000, *Scozzari en Giunta t. Italië*.

²¹⁶ R. DEFRANCO, "Minderjaren: (on)bekwaam?", 203.

²¹⁷ *Ibidem*.

²¹⁸ Cass. 10 december 1931, *Pas.* 1931, I, 4, noot L.S.

²¹⁹ Vred. Sint-Gillis 23 april 1985, *T. Vred.* 1987, 21, noot J. GERLO; Vred. Etterbeek 29 maart 1988, *RTDF* 1988, 563.

²²⁰ EHRM 21 februari 1975, *Golder t. Verenigd Koninkrijk*.

²²¹ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, derde en vierde periodiek rapport van België, CRC/C/BEL/CO/3-4, slotbeschouwing 83.

met betrekking tot dit aspect. De reden hiervoor is dat voornamelijk de Richtsnoeren Kindvriendelijke Justitie deze thematiek behandelt en bovendien hieromtrent louter aanbevelingen omtrent doet. Toch dienen deze als praktische leidraad geïnterpreteerd te worden om juridische inconsistenties en lacunes te verhelpen. Daarom zullen de voornaamste knelpunten in het licht van de kindvriendelijkheid toegelicht worden. Een werkelijke aftoetsing van elke mogelijke suggestie aangeraakt door de Richtsnoeren, behoort binnen het bestek van deze bijdrage jammerlijk niet tot de mogelijkheden.

Aanpassingen betreffende instellingen

Inzake de huidige Belgische regeling zijn kunnen kinderen verwikkeld geraken niet alleen in verscheidene hoorregelingen maar ook in verschillende rechtbanken. Het bestaande juridische systeem voor de aanpak voor het burgerlijke gedeelte van familiale conflicten wordt immers bijvoorbeeld al verspreid over minstens vier bevoegde rechtscolleges, namelijk het vredegerecht, de jeugdrechtbank, de burgerlijke rechtbank en de rechtbank van eerste aanleg zetelend in kortgeding. Daarnaast zijn ook in het kader van het jeugdbeschermingsrecht *sensu stricto* mogelijks drie rechtscolleges bevoegd, zijnde de jeugdrechtbank, de Bijzondere Kamer binnen de jeugdrechtbank of het Hof van Assisen. Op globale wijze wordt reeds duidelijk dat het onmogelijk in al deze facetten de nodige kindvriendelijkheid en aanpassingen hiertoe gerealiseerd kunnen worden. Ook de deskundigheid van de betrokken actoren wordt op deze wijze erg bemoeilijkt.

Een veelvuldig besproken en gekende problematiek vormt de systematiek in de Belgische wetgeving van de uithandengeving. De uithandengeving omvat de bijzondere en uitzonderlijke mogelijkheid, omschreven in artikel 57*bis* Jeugdwet, voor de jeugdrechter om een zaak betreffende een jong persoon (met een minimumleeftijd van 16 jaar op het moment van de feiten) te verwijzen naar een andere bevoegde rechtbank indien deze ervan wordt verdacht een wanbedrijf of correctionaliseerbare misdaad te hebben gepleegd. Deze andere bevoegde rechtbank wordt in beginsel gevormd door een Bijzondere Kamer binnen de jeugdrechtbank die het gemeen strafrecht en de gemeenrechtelijke strafprocedure toepast, indien daartoe grond bestaat. Daarnaast, blijft het Assisenhof bevoegd voor misdrijven die gecategoriseerd worden als misdaden die niet gecorrectionaliseerd kunnen worden. Ondanks het feit dat deze mogelijkheid enkel wordt aangewend als *ultimum remedium* en de voorwaarden hiertoe zeer specifiek in het desbetreffende artikel 57*bis* Jeugdwet omschreven zijn, blijft dit systeem een heikel punt in de Belgische wetgeving. Het Comité inzake de Rechten van het Kind uitte in *Concluding Observations* van 2010 ten aanzien van België inzake het beleid betreffende het jeugdrecht zijn bezorgdheid over deze berechtiging van minderjarigen als volwassenen.²²² Hieromtrent verzocht het Comité België dan ook de wetgeving te herzien om zo een eind te stellen aan de mogelijkheid om kinderen als volwassenen te berechten.²²³

²²² VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, derde en vierde periodiek rapport van België, CRC/C/BEL/CO/3-4, slotbeschouwing 82.

²²³ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, derde en vierde periodiek rapport van België, CRC/C/BEL/CO/3-4, slotbeschouwing 83.

Minder structurele aanpassingen inzake de procedures en hun verloop

Met betrekking tot het voorzien van een kindvriendelijke sfeer op basis van minder structurele aanpassingen kunnen volgende elementen aangehaald worden. De plaats van het verhoor wordt niet op eenzelfde wijze bepaald in het kader van de verscheidene hoorregelingen. Inzake de algemene hoorregeling van het Gerechtelijk Wetboek wordt de plaats van het verhoor gevormd door een plaats die rechter hiervoor geschikt acht (artikel 931, lid 7 Gerechtelijk Wetboek). Dat kan in de raadkamer gebeuren, in het kabinet van de rechter, maar ook bijvoorbeeld op de school van de minderjarige.²²⁴ Daarentegen wordt met betrekking tot hoorplicht in de voorbereidende rechtspleging in MOF-zaken (artikel 52*ter* Jeugdwet) en de hoorplicht in een burgerlijk geschil tussen de ouders de minderjarige (artikel 56*bis* Jeugdwet) dergelijke vrijheid niet aangeboden. Weliswaar betreffen de regelingen inzake de Jeugdwet procedures waarbij de jeugdrechtsbank de bevoegde instantie uitmaakt, en vinden deze dus reeds plaats in een iets mindere formele setting. Desondanks kan ook de stelling van E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE gevolgd worden dat een gewone ruimte zoals in raadkamer toch de voorkeur geniet omdat deze het gevoel van vervreemding bij de minderjarige mogelijks vermindert en zo de rechtspositie van de minderjarige versterkt.²²⁵

Ook de persoon die de minderjarige zal horen is in de onderscheiden regelingen niet dezelfde. Immers zal in het kader van de gemeenrechtelijke hoorregeling de minderjarige gehoord worden door de rechter oftewel door een derde persoon die deze aanwijst. Deze derde persoon kan bij wijze van voorbeeld een psycholoog of consultant van de sociale dienst bij de rechtbank zijn.²²⁶ Daarentegen dient in het kader van de hoorplicht tijdens de voorbereidende rechtspleging in MOF-zaken en de hoorplicht in een burgerlijk geschil tussen de ouders de minderjarige op dwingende wijze door de jeugdrechter zelf te worden gehoord en aldus is een delegatie niet toegestaan (respectievelijk artikel 52*ter* lid 1 en 56*bis* Jeugdwet.) Opnieuw kan het onderscheid hiervoor gezien worden in het licht van de omstandigheid dat de jeugdrechter omwille van zijn specialisatie hiervoor reeds de meest geschikte persoon toe vormt.

Deskundigheid

In het kader van de gerechtelijke bejegening van minderjarigen, werd reeds eerder in dit hoofdstuk aangehaald dat de verscheidenheid aan bevoegde instanties waarin minderjarigen binnen de huidige Belgische regeling verwickeld kunnen raken, een volledige verwezenlijking van alle gerechtelijke actoren zeer bemoeilijkt.

²²⁴ R. DEFRANCO, "Gemeenrechtelijke hoorregeling" in *KIDS CODEX, Wet & Duiding Kids-Codex Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009,

²²⁵ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 169.

²²⁶ S. Mosselmans, "Een evolutie op het terrein van het ouderlijk gezag, het omgangsrecht, het hoorrecht van minderjarigen en het recht op informatie van ouders en hun minderjarige kinderen: het E.V.R.M., 'the recommendation on parental responsibilities' en het I.V.R.K. als leidraad?", *Tijdschrift voor privaatrecht* 1997-2.

In de zoektocht naar wettelijke bepalingen in het gerechtelijk landschap omtrent de vereisten van deskundigheid, dient de voorafgaande titel van de Jeugdwet, ten tweede vermeld te worden. Deze bepaling omvat namelijk dat elke rechtsbedeling ten aanzien van minderjarigen dient te gebeuren, voorzover zulks mogelijk is, door actoren, ambtenaren en magistraten met een specifieke en permanente opleiding inzake jeugdrecht.²²⁷ Hoewel het als zeer positief kan worden aangeduid dat een wettelijke bepaling voorzien werd, kan niet gezegd worden dat in een strenge verplichting wordt voorzien gelet op omstandigheid dat deze deskundigheid enkel in de mate van het mogelijk gerealiseerd dient te worden. Ook dient erover te worden gewaakt dat deze opleiding de nodige deskundigheid kan bereiken. In het navolgend hoofdstuk inzake de bijstand zal verder ingegaan worden op de inhoud van de zogenaamde bijzondere opleiding jeugdrecht.

In haar *Concluding Observations* van 2010 stelde het Comité inzake de Rechten van het Kind vast dat er bepaalde opleidingsactiviteiten werden uitgevoerd maar dat deze opleidingen niet aan alle professionals gegeven worden die voor en met kinderen werken en bovendien niet op gepaste wijze alle bepalingen van het Verdrag omvatten.²²⁸ Het Comité inzake de Rechten van het Kind aan België de aansporing om systematisch onderwijs- en trainingsprogramma's te verstrekken betreffende de principes en bepalingen van het Kinderrechtenverdrag en dit zowel voor kinderen, ouders en beroepsgroepen die werken voor en met kinderen, met inbegrip van rechters, advocaten, ordehandhavers, leraars, medisch personeel en maatschappelijk werkers.²²⁹

3.2.4 BIJSTAND

Het recht op juridische bijstand werd grondwettelijk verankerd ingevolge artikel 23 van de Grondwet dat het recht op een menswaardig leven waarborgt en ook inzonderheid, onder artikel 23, 2° Grondwet, expliciet het recht op juridische bijstand. Dit artikel kreeg uitvoering voornamelijk enerzijds via de Wet betreffende de juridische bijstand van 1998 en de zes bijhorende Koninklijke besluiten gepubliceerd op 20 december 1999, waarvan er één werd vervangen door het Koninklijk Besluit van 10 juli 2001, en anderzijds de wet op de jeugdbescherming. De Wet op de Juridische Bijstand werd ingevoerd in het Gerechtelijk wetboek en kreeg uiting in de artikelen 495 en 508/1 tot en met 508/23 Gerechtelijk Wetboek. In voormelde Koninklijke Besluiten wordt niet alleen het belang erkend van het recht op juridische bijstand, maar wordt ook het recht op toegang tot het recht en justitie als onvoorwaardelijk recht, dat in iedere democratische samenleving van dwingende aard is, aan dit recht gekoppeld.²³⁰ Een kwalitatief en goed georganiseerde juridische eerste- en tweedelijns hulp via de Wet op juridische bijstand is dan ook van essentieel belang.²³¹ Zij wordt gewaarborgd ten aanzien van elke minderjarige op het Belgische grondgebied.²³²

²²⁸ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, derde en vierde periodiek rapport van België, CRC/C/BEL/CO/3-4, slotbeschouwing 25.

²²⁹ VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, derde en vierde periodiek rapport van België, CRC/C/BEL/CO/3-4, slotbeschouwing 26.

²³⁰ E. VAN DER MUSSELE, "Advocaten voor minderjarigen" in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 348.

²³¹ *Ibidem*.

²³² Artikel 2, § 1, 8° K.B. 10 februari 2001.

Echter dit vanuit dit oogpunt reeds een belangrijke opmerking te worden gemaakt. Voorgaande basisbepalingen inzake het recht op juridische bijstand sluiten minderjarigen weliswaar niet uit, maar bevatten ook geen specifieke bepalingen ten aanzien van minderjarigen. Deze basisbepalingen omvat het algemeen recht op juridische bijstand en doorheen vele jaren werd gesleuteld aan initiatieven teneinde uitwerking te geven aan de algemene bepalingen inzake de juridische eerstelijns- en tweedelijnsbijstand van het Gerechtelijk Wetboek. Immers werden vanuit het initiatief van de balies omvangrijke inspanningen gedaan om minderjarigen van kwalitatieve en adequate bijstand te voorzien. Toch blijft het een moeilijk punt dat een afgescheiden wettelijke regeling inzake ontbreekt. Dit teneinde de rechtszekerheid en duidelijkheid omtrent de verscheidene aspecten van het recht op bijstand voor minderjarigen te bekomen. Er kunnen weinig of geen argumenten gevonden worden, waarom een dergelijke differentiatie en geleidelijke evolutie zonder steun van de wetgever diende te gebeuren. Gezien het grote belang van het recht op bijstand als bron van informatie en steun voor de minderjarige bij het beschermen van zijn juridische belangen, kan moeilijk begrepen worden waarom een wettelijke regeling uit kan blijven.

Kosteloosheid

Bovendien wordt de juridische bijstand voor minderjarigen gekenmerkt door haar volledige kosteloosheid. De rechtsbijstand aan minderjarigen is steeds en volledig gratis daar één van de K.B.'s van 20 december 1999, bij wijze van uitzondering, aan de minderjarigen het absolute vermoeden koppelt van onvermogenheid.²³³ De minderjarigen dienen teneinde de kosteloze bijstand te bekomen, als formaliteit enkel enig document waaruit zijn of haar staat blijkt voor te leggen.²³⁴ Ook in het kader van de recent aangekondigde hervorming van het systeem van rechtsbijstand, blijft de juridische bijstand voor minderjarigen bij wijze van exceptie nog steeds kosteloos.²³⁵ Ook dient toegevoegd te worden dat ondanks deze mogelijke kosteloosheid via de bijstandsregelingen, het uiteraard de ouders ook vrijstaat zelf een advocaat voor de minderjarige te financieren. Met betrekking tot dit aspect kunnen aldus geen knelpunten in de Belgische regeling onderscheiden te worden. Dit is opmerkelijk, aangezien in voorgaand hoofdstuk geen eenduidige basis onderscheiden kon worden voor het recht op kosteloze juridische bijstand. Alleszins wordt deze niet op expliciete wijze aangeboden in het kader van het recht op juridische bijstand voor minderjarigen. De keuze van de wetgever inzake de absolute kosteloosheid van het systeem van juridische bijstand vormt een zeer belangrijk aspect van dit recht, aangezien op deze wijze vermeden kan worden dat deze bijstand niet gerealiseerd zou worden in de meest moeilijke situaties waarin kinderen niet kunnen rekenen op de nodige steun van hun wettelijke vertegenwoordigers.

²³³ E. VAN DER MUSSELE, "Advocaten voor minderjarigen" in *KIDS CODEX, Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 350.

²³⁴ Artikel 1, 8° KB 18 december 2003 tot vaststelling van de voorwaarden van de volledige of gedeeltelijke kosteloosheid van de juridische tweedelijnsbijstand en de rechtsbijstand.

²³⁵ http://www.standaard.be/cnt/DMF20130426_00558105

Vereisten betreffende actoren van bijstand

Zoals gelezen kan worden in artikel 508/5 Gerechtelijk Wetboek en artikel 508/7 Gerechtelijk Wetboek, respectievelijk voor de eerstelijnsbijstand en tweedelijnsbijstand, wordt de bijstand in beginsel geleverd door advocaten op basis van vrijwilligheid, aangezien het artikel spreekt van advocaten die prestaties "wensen" te verrichten en die de desbetreffende materie als voorkeursmaterie opgeven. Ook advocaten-stagiairs kunnen in het kader van hun pro-Deoverplichtingen eventueel beslissen om deze juridische bijstand van een minderjarige op zich te nemen. Echter blijken in de praktijk deze stagiairs-advocaten toch tot deze prestaties verplicht te worden, wanneer deze aangesloten zijn bij balies waar nog geen pro-Deosysteem op basis van vrijwilligheid werd ingevoerd.²³⁶ Dit gebrek aan verplichting is uiteraard belangrijk teneinde te voorkomen dat andere advocaten dan deze die gespecialiseerd zijn en een werkelijke interesse hebben in het werk van een jeugdadvocaat zaken van jeugdrecht toegewezen worden.

Immers wordt naar de deskundigheid en specialisatie van de advocaten in het jeugdrecht wordt op een aantal wijzen gestreefd. De materie van het jeugdrecht vormt zowel tijdens de juridische opleiding van toekomstig advocaten, als in de beroepsopleiding via het BUBA-programma een keuzevak.²³⁷ Aangezien in de juridische opleiding en beroepsopleiding jeugdrecht niet noodzakelijk aan bod komt, groeide het besef de Orde van de Vlaamse Balies dat jeugdzaken best voorbehouden worden aan zij die een door haar geaccrediteerde bijzondere opleiding jeugdrecht inzake volgden.²³⁸ Dit om navolging te geven aan de algemene voorwaarden inzake de juridische eerstelijns- en tweedelijnsbijstand, omschreven in respectievelijk in de artikelen 508/5 Gerechtelijk Wetboek en 508/7 Gerechtelijk Wetboek. Immers vereisen deze artikelen enige vorm van bekendheid met de materie. Dit uit zich doordat advocaten teneinde aangesteld te worden jeugdrecht als voorkeursmaterie dienen op te geven en hierbij oftewel moeten kunnen staven dat ze met het jeugdrecht vertrouwd zijn oftewel zich ertoe verbinden een bijzondere opleiding inzake te volgen. Voormelde opleiding werd dan ook gerealiseerd in 2005 ingevolge een samenwerking van de Orde van de Vlaamse Balies met universiteiten en hogescholen.²³⁹ De opleiding beslaat tachtig lessen en omvat juridische en parajuridische vakken.²⁴⁰ De opleiding bestaat zowel uit theoretisch luik als uit een praktijkopleiding met onder meer een rollenspel onder professionele leiding.²⁴¹ De opleiding lijkt in de opzicht de verscheidene elementen zoals vereist door de relevante bepalingen in het internationaal en Europees recht te kunnen beslaan. Meer bepaald vormen deze elementen bij wijze van herhaling de inhoud en implicaties van artikel 12 IVRK, een interdisciplinaire opleiding betreffende de rechten en noden van kinderen als ook betreffende procedures die hieraan zijn aangepast, de juiste wijze van communicatie met kinderen en de opleiding in de rechten van het kind en aanverwante vraagstukken. Een knelpunt in de praktijk

²³⁶ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 179.

²³⁷ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 171.

²³⁸ *Ibidem*.

E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 163.

²³⁹ *Ibidem*.

²⁴⁰ *Ibidem*.

²⁴¹ *Ibidem*.

omtrent de organisatie van jeugdadvocaten blijkt echter te zijn dat er nog steeds balies zijn waar geen enkele vorming in het jeugdrecht *de facto* verplicht is en aldus de aanbeveling van de Orde van de Vlaamse Balies hieromtrent niet geheel gevolgd wordt door alle balies.

Of het systeem van vergoeding door de overheid op voldoende wijze deze specialisatie verder verwezenlijkt, kan betwijfeld worden. De vergoedingen door de overheid inzake juridische bijstand gebeuren via een brutovergoeding van 25 euro per punt op basis van een forfaitaire puntenquotatie.²⁴² Bovendien worden deze vergoedingen en twee jaar na de prestatie uitbetaald en wordt hier bovendien een loodzware administratie aan gekoppeld.²⁴³ De degelijkheid kan deze vergoeding kan op deze wijze moeilijk worden geacht te volstaan voor dergelijke specialisatie. Immers worden advocaten op deze wijze genoodzaakt andere zaken te behartigen.²⁴⁴ Zoals E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE correct verwoordden is het op dergelijke wijze moeilijk om behoorlijke kantoorinfrastructuren en organisatie op te bouwen.²⁴⁵

In het kader van de huidige Belgische wetgeving dienen nog een aantal verwezenlijkingen besproken te worden die toewerken naar de vereiste 'geschiktheid' van de bijstand ingevolge het arrest *Bouamar*.

Een eerste belangrijke verwezenlijking wordt gevormd door de zitdagen en wachtdiensten die respectievelijk in het kader van de eerste- en tweedelijnsbijstand georganiseerd worden. Artikel 508/5 Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat inzake de eerstelijnsbijstand zitdagen dienen te worden gehouden door advocaten. Artikel 508/7 Gerechtelijk Wetboek verplicht tot het oprichten van 'wachtdiensten' binnen elke balie in het kader van het leveren van de juridische tweedelijnsbijstand. Inmiddels hebben alle balies inmiddels een jeugdpermanentie opgericht, die elke werkdag op de rechtbank zelf bereikbaar is.²⁴⁶ Op die manier kan elke minderjarige vanaf het eerste contact met het parket of met de jeugdrechter worden bijgestaan door een advocaat.²⁴⁷ Vervolgens wordt binnen de twee dagen een advocaat, vaak dezelfde als deze bij het eerste contact, aangesteld door het bureau voor consultatie en verdediging om de zaak verder te blijven volgen.²⁴⁸ Op basis van een aanbeveling uitgevaardigd door de Orde van de Vlaamse Balies op 7 december 2005 werd het advies uitgedrukt om ook de jeugdpermanenties louter te realiseren met advocaten die deze opleiding hebben gevolgd of zich ertoe te verbinden deze te volgen.²⁴⁹ Inmiddels werd overal in theorie de weg ingeslagen van de verplichte bijscholing in het jeugdrecht.²⁵⁰ Echter, werd reeds het knelpunt vermeld dat er omtrent de organisatie van jeugdadvocaten dat er nog steeds balies zijn waar geen enkele vorming in het jeugdrecht *de facto* verplicht is.

²⁴²E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 160.

²⁴³*Ibidem*.

²⁴⁴*Ibidem*.

²⁴⁵*Ibidem*.

²⁴⁶J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 165.

²⁴⁷*Ibidem*.

²⁴⁸P. VANSTEENKISTE, "Het recht op rechtsbijstand voor de jongeren en een proeve tot model voor de organisatie van een haalbare jeugdpermanentie", *Panopticon* 1995, 400-405.

²⁴⁹J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, 167.

²⁵⁰E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 165.

Een tweede verwezenlijking wordt gevormd door de ambtshalve aanstelling van een advocaat in MOF- en POS-zaken zoals voorzien in de Jeugdwet en in de Wet Juridische Bijstand. Voor MOF-zaken is het recht op bijstand van een raadsman voor minderjarigen uitgebreid wettelijk geregeld in de artikelen 52ter, lid 2 Jeugdwet en 54bis Jeugdwet. De centrale bepaling voor deze algemene proceswaarborg is artikel 54bis Jeugdwet en deze voorziet een uitdrukkelijke ambtshalve toewijzing van een advocaat aan een minderjarige die partij is in een zaak van jeugdbescherming. Dit uiteraard indien hij er zelf nog geen zou hebben en ook onder verval van het later in de loop van de procedure toch zelf nemen van een advocaat.²⁵¹ Artikel 54bis, §3 Jeugdwet bevat voorts nog een zeer belangrijke bescherming voor de minderjarige door het stipuleren dat in het geval van tegenstrijdige belangen, de advocaat niet dezelfde mag zijn als deze op wie zijn vader en moeder, voogden of personen die hem onder hun bewaring hebben of die bekleed zijn met een vorderingsrecht, beroep gedaan zouden hebben. Op praktische wijze bepaalt de eerste paragraaf van artikel 54bis Jeugdwet dat wanneer een zaak op initiatief van het openbaar ministerie voorkomt, deze laatste hiervan onverwijld kennis dient te geven aan de stafhouder van de orde van advocaten. Vervolgens dient binnen de twee werkdagen overgegaan te worden, door de stafhouder of het bureau voor consultatie, tot de toewijzing van de advocaat.²⁵² Ten gevolge van de jeugdpermanenties kan hier inmiddels spoedig gevolg aan gegeven worden.

Artikel 52ter, lid 2 Jeugdwet voorziet het recht op bijstand van een advocaat telkenmale de minderjarige voor de jeugdrechtbank dient te verschijnen. De aanstelling van de advocaat wordt ook op gelijke wijze als door artikel 54bis Jeugdwet gegarandeerd, daar artikel 52ter lid 2 uitdrukkelijk verwijst naar dit artikel. Artikel 52ter Jeugdwet heeft betrekking op voorbereidende rechtspleging voorafgaand aan het opleggen van maatregelen door de jeugdrechtbank zoals bedoeld in titel II, hoofdstuk III van de Jeugdwet.²⁵³ Zowel in deze voorbereidende rechtsplegingen, als in de procedure ten gronde vindt het recht op bijstand dus zonder twijfel toepassing.²⁵⁴ Deze verplichte bijstand door een advocaat is echter niet voorgeschreven op straffe van nietigheid, maar kan mogelijks wel leiden tot een schending van de rechten van verdediging zoals gewaarborgd door artikel 5 §4 EVRM.²⁵⁵ Het is dan ook in vele gevallen, zeker wanneer de jeugdrechter bijvoorbeeld een vrijheidsberovende maatregel zou willen opleggen, onmogelijk om de procedure verder te zetten zonder de aanwezigheid van de advocaat van de minderjarige.²⁵⁶ De zitting wordt dan ook opgeschort totdat een advocaat de minderjarige kan bijstaan oftewel moet de zitting worden verdaagd.²⁵⁷

Alhoewel de voorgaande regeling inzake de ambtshalve aanstelling in het kader van POS- en MOF-zaken een zeer belangrijke verdienste vormt, kan het als een nadeel beschouwd worden dat enkel

²⁵¹ R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht" in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 329-330.

²⁵² Artikel 55bis, §1 Jeugdwet.

²⁵³ Artikel 52 jo. 52ter Jeugdwet.

²⁵⁴ R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht" in KIDS CODEX, *Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 326.

²⁵⁵ Jeugdrb. Luik, 5 januari, 1990, *JLMB* 1990, 285.

²⁵⁶ R. DEFRANCO, "Procesbekwaamheid in het Jeugdrecht" in *Kids-Codex, boek I: Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Gent, Larcier Wet en Duiding, 2009, 326.

²⁵⁷ J. PUT, *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, nr. 636.

in deze gevallen minderjarigen deze waarborg van een ambtshalve aanstelling toekomen. Het doortrekken van deze ambtshalve aanstelling naar andere zaken, zou vertegenwoordigingsproblemen verder kunnen vermijden.²⁵⁸ Dit zou verwezenlijkt kunnen worden via een wetgevend initiatief, maar zoals E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE terecht opmerkten kan deze verbetering reeds in alle arrondissementen getracht te worden georganiseerd via de Orde van de Vlaamse Balies.²⁵⁹

3.3 AANBEVELINGEN

In navolgend hoofdstuk zullen aanbevelingen geformuleerd worden met betrekking tot de stand van zaken in het huidige Belgische recht. Allereerst zal echter een korte bespreking volgen van wetsvoorstellen die het recht op toegang tot de rechter in al haar uiteengezette aspecten kunnen wijzigen.

Op 24 november 2010 werd opnieuw een wetsvoorstel ingediend door de heer Christian BROTCORNE en mevrouw SONJA BECQ met als titel: "Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank".²⁶⁰ Op 18 juli 2013 werd dit wetsvoorstel definitief aangenomen door de Senaat. Met het oog op het uitbreiden en het verbeteren van de processuele mogelijkheden van de minderjarigen, werden nog een aantal andere wetsvoorstellen ingediend. In het kader van deze bijdrage zullen enkel de meest recente besproken worden. Het betreft allereerst het "Wetsvoorstel tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen".²⁶¹ Vervolgens is er het "Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord".²⁶² Als laatste is er het "Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen".²⁶³ Deze wetsvoorstellen zijn inmiddels zonder voorwerp geworden aangezien de inhoud ervan werd overgenomen in het wetsvoorstel betreffende de familie- en jeugdrechtbank.

Zoals gebleken uit de toetsing inzake participatie in gerechtelijke procedures van minderjarigen, omvat de huidige Belgische regeling nog een aantal knelpunten. Immers, zoals in deze bijdrage uiteengezet bestaan er verscheidene systemen van hoorregelingen naast elkaar, enerzijds de gemeenrechtelijke hoorregeling en anderzijds de regelingen in het kader van de Jeugdwet. Zelfs inzake de burgerlijke procedure kan dezelfde opsplitsing gemaakt worden aangezien enerzijds artikel 56*bis* Jeugdwet de hoorplicht vanaf 12 jaar kent en de burgerlijke procedure die verloopt voor de Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg zetelend in kortgeding de gemeenrechtelijke

²⁵⁸ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 169.

²⁵⁹ E. VAN DER MUSSELE en C. D'HOOGHE, "Jeugdadvocatuur", in *Handboek Jeugdrecht van de advocaat-stagiair 2012-2013*, Kluwer, Brussel, 2012, 169.

²⁶⁰ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001.

²⁶¹ Wetsvoorstel tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53 0738/001.

²⁶² Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl. St.* Kamer 2010-2011 nr. 53 0739/001.

²⁶³ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53 0944/001.

hoorregeling omvat.²⁶⁴

Het wetsvoorstel beoogt inzake een oplossing te voorzien, echter specifiek inzake familierechtelijke geschillen met een burgerlijk karakter. Hiertoe zal de gemeenrechtelijke hoorregeling van artikel 931 Gerechtelijk Wetboek weggehaald worden uit de afdeling gewijd aan het getuigenverhoor en ingeschreven in een nieuwe afdeling VII bis in het Gerechtelijk Wetboek getiteld "Het horen van minderjarigen". De nieuwe hoorregeling krijgt hiermee een plaats in de nieuwe artikelen 1004*bis* en *ter* Gerechtelijk Wetboek.²⁶⁵ De indieners van het wetsvoorstel besloten voor geen van de beide varianten van de hoorregelingen te opteren, aangezien zij beiden niet toereikend achten.²⁶⁶ Immers zijn ze de mening aangedaan dat het systematisch horen van elke minderjarige niet altijd gerechtvaardigd is en ook de afwezigheid van een automatisme als effect heeft dat een eventueel nuttig verhoor niet plaatsvindt vanwege bijvoorbeeld gebrek aan informatie over dit hoorrecht.²⁶⁷

De auteurs van het wetsvoorstel hebben er dan ook voor geopteerd om een tussenoplossing te zoeken waarbij de voordelen van elk systeem worden behouden. Er wordt voorgesteld in het nieuwe artikel 1004*bis*, §3 Gerechtelijk Wetboek in de bij familierechtelijke geschillen met een burgerlijk karakter, elke minderjarige ouder dan 12 jaren automatisch te informeren over de mogelijkheid te worden gehoord door de rechter. Een antwoordformulier zal worden gevoegd bij de informatie, zodat de minderjarige gemakkelijk kan antwoorden.²⁶⁸ Opnieuw artikel 1004*bis*, §3 Gerechtelijk Wetboek vervolgt dat de minderjarige bovendien de mogelijkheid zal hebben om zich te laten bijstaan door een advocaat van zijn keuze of toegewezen door de stafhouder. Deze advocaat moet een specifieke opleiding volgen.²⁶⁹ De bijstand van een raadgever staat de minderjarige toe kennis te nemen van de regels van het hoorrecht, gerustgesteld te worden en de mogelijkheid te hebben alle vragen te stellen die hem verontrusten. Toch zal noch het horen, noch de bijstand van een advocaat van hem een partij maken in het geding, zoals uitdrukkelijk gestipuleerd wordt in artikel 1004*bis*, §5 Gerechtelijk Wetboek. De indieners van de wetsvoorstellen onderstrepen het belang van voorgaande stipulering met betrekking tot burgerlijke zaken, aangezien het in deze zaken essentieel is dat de minderjarige op geen enkel ogenblik de indruk hebben dat hij deelnemende partij is aan het geschil.²⁷⁰ De minderjarige mag immers niet het gevoel krijgen dat hij schuld heeft aan een negatieve beslissing t.a.v. een ouder of dat hij een andere ouder voortrekt.²⁷¹

Anderzijds, verkrijgt elke minderjarige jonger dan twaalf jaar het recht uitdrukkelijk te vragen om te worden gehoord in elke burgerlijke procedure die hem aanbelangt.²⁷² De rechter kan daarnaast

²⁶⁴ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 18.

²⁶⁵ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 18.

²⁶⁶ *Ibidem*.

²⁶⁷ *Ibidem*.

²⁶⁸ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 19.

²⁶⁹ Artikel 1004*bis*, §3 Gerechtelijk Wetboek

²⁷⁰ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 18.

²⁷¹ *Ibidem*.

²⁷² Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 19.

ook ambtshalve beslissen om de minderjarige uit te nodigen om hem te horen.²⁷³ De indieners van de wetsvoorstellen wensten hiermee volledige uitwerking te geven aan het in artikel 12 Kinderrechtenverdrag vervatte hoorrecht door met deze nieuwe hoorregeling de mogelijkheid te bieden om zijn mening uit te drukken in elke burgerlijke procedure die hem aanbelangt. Hoewel het een stap in de goede richting is, volstaat dit enkel indien de jongere onder de 12 jaar in kennis wordt gesteld van de mogelijkheid een verzoek in te dienen om gehoord te worden. Indien de jongere van niets weet, en de rechter zelf niet overgaat tot het horen, blijft het recht om gehoord te worden immers nog steeds illusoir. Het zou bijgevolg beter zijn uitdrukkelijk in het wetsartikel op te nemen dat de jongere onder de 12 jaar te allen tijde geïnformeerd dient te worden over de mogelijkheid om zich tot de rechter te wenden en zo zijn mening te kunnen uiten.

De rechter moet deze mening in overweging nemen, rekening houdende met de leeftijd en de graad van maturiteit van de minderjarige, evenals met alle andere elementen die hij ter beschikking heeft ingevolge het dossier zoals bijvoorbeeld expertiseverslagen of sociale enquêtes.²⁷⁴ Wanneer de rechter beslist dat de jongere onderscheidingsvermogen mist en daarom in mindere of geen mate de mening in overweging zal nemen, tekent hij dat op in het proces-verbaal.²⁷⁵ Verder voorziet de nieuwe hoorregeling in aantal logische uitzonderingen zoals het wegvallen van de verplichting om de minderjarige een tweede keer te verhoren wanneer er geen nieuw element is dat een verhoor rechtvaardigt of de mogelijkheid tot weigeren mits bijzondere motivering door de rechter van het verhoor van een minderjarige die niet over het vereiste onderscheidingsvermogen beschikt.

Inzake de modaliteiten van het verhoor werd in het nieuwe artikel 1004*bis*, §4 Gerechtelijk Wetboek met betreffende persoon die het verhoor dient uit te voeren geopteerd voor bredere mogelijkheid van een verhoor door enerzijds de rechter of een persoon die deze aanwijst. Aldus werd de voorkeur van de auteurs van het voorontwerp van wet om minderjarigen te laten horen door de rechter teneinde te beantwoorden aan de nood van de minderjarige om te worden gehoord door degene die "beslist" niet gevolgd.²⁷⁶ Echter sluit deze bredere mogelijkheid het horen van de minderjarige door de rechter niet uit en kan verwacht worden dat het de rechter zal zijn die in de meeste gevallen de minderjarige ook effectief zal horen. Daarnaast kan de rechter een *in concreto* beoordeling doorvoeren ingevolge deze bepaling en in noodzakelijke gevallen een andere persoon aanduiden. Er worden geen verdere bepalingen gesteld met betrekking tot de persoon die de rechter kan aanduiden in het kader van deze hoorregeling maar belangrijk is dat deze persoon hiertoe meer geschikt is. Wanneer in navolging van de nog steeds geldende algemene hoorregeling deze persoon bijvoorbeeld een psycholoog of consulent van de sociale dienst bij de rechtbank is, kan aan deze voorwaarde worden voldaan. Doch, aangezien er nu een uitdrukkelijke wettekst komt, zou het beter zijn hierin opgenomen aan welke voorwaarden de persoon aan wie de rechter zijn opdracht van het horen kan delegeren, moet voldoen. Zo zou het moeten gaan om een

²⁷³ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 48.

²⁷⁴ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 48.

²⁷⁵ *Ibidem.*

²⁷⁶ *Ibidem.*

persoon die weet hoe hij of zij met kinderen moet omgaan, in begrijpelijke taal spreekt en vertrouwen bij het kind weet op te wekken. Kortom, de nodige deskundigheid is vereist. Hoewel aangenomen kan worden dat dit in de praktijk veelal wel het geval zal zijn, laat de wettekst toe ook andere personen met de opdracht van het horen te belasten.

Ook met betrekking tot de plaats van het verhoor, werd geopteerd voor de bredere mogelijkheid om de minderjarige te verhoren op een plaats die de rechter geschikt acht. Ten gevolge hiervan zal buiten de zittingszaal ook voor een gewone ruimte zoals in raadkamer kunnen geopteerd worden, of verder enige andere plaats die het gevoel van vervreemding bij de minderjarige mogelijks vermindert en zo de rechtspositie van de minderjarige versterkt.²⁷⁷ Niets lijkt te spreken voor een absolute verplichting van het verhoren van de minderjarige in de meer formele setting van de zittingszaal. Bovendien worden familierechtelijke geschillen met een burgerlijk karakter doorgaans gekenmerkt door een hoge mate van emotionaliteit aangezien ingegrepen wordt in de leefsituatie van het gezin en dus ook van het kind, waardoor deze modaliteit eens te meer haar nut kan bewijzen.

Verder hecht het wetsvoorstel belang aan de sereniteit van het verhoor door als uitgangspunt te nemen dat naast diegene die het verhoor zal verrichten niemand buiten, in voorkomend geval, de advocaat van de minderjarige bij dit verhoor aanwezig zal zijn. De rechter kan hier middels een gemotiveerde beslissing van afwijken. Opnieuw kan deze toegevoegde mate van sereniteit het verloop van dit hoorrecht in het kader van familierechtelijke geschillen met een burgerlijk karakter ten goede komen.

Een heel aantal wijzigingen die ingevolge het wetsvoorstel inzake de familie- en jeugdrechtbank zullen worden doorgevoerd, zullen op een aantal vlakken de toegankelijkheid en ook de kindvriendelijkheid van het gerechtelijk landschap op positieve wijze beïnvloeden. Immers luiden de kernwoorden van dit wetsvoorstel ook "toegankelijkheid, eenvormigheid, soepelheid, specialisering en bemiddeling."²⁷⁸

Opgemerkt dient te worden dat de navolgende informatie betrekking heeft op de familierechtbank, aangezien vooral inzake de burgerlijke aangelegenheden in familiale geschillen de problematiek heerst van de versnippering van de bevoegde instanties.

"Toegankelijkheid, eenvormigheid en soepelheid" zal bereikt worden doordat het geheel aan familiale zaken gegroepeerd zal worden rond eenzelfde rechter, namelijk de familierechtbank, en zo de structuur van deze rechtbank het leven van de rechtzoekende zal vergemakkelijken, zijn visie van de familiale justitie zal verbeteren en zowel in het conflictbeheer als in de gerechtelijke beslissingen coherentie zal brengen.²⁷⁹ De blijvende saisine, het opstellen van een dossier per familie bij eenzelfde rechter indien mogelijk, de zitting achter gesloten deuren en de persoonlijke

²⁷⁷

²⁷⁸ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0682/001, 5.

²⁷⁹ *Ibidem.*

verschijning in zaken met betrekking tot de kinderen, zijn weergaven van dit principe.²⁸⁰ Met betrekking tot de zitting achter gesloten deuren dient te worden aangehaald dat dit niet vanzelfsprekend is, gezien het belangrijke beginsel van openbaarheid.²⁸¹ Echter, onderstrepen de indieners van het wetsvoorstel het belang van de sereniteit van de debatten en de eerbied voor het belang van het kind.²⁸² Het privé-karakter van de elementen die tijdens het pleidooi worden uiteengezet opdat de rechter de situatie goed begrijpt mag ook niet uit het oog verloren worden en gesloten deuren zorgen in deze optiek voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokken partijen.²⁸³ Het laat de partijen tevens toe om zich openhartig uit te spreken over erg persoonlijke kwesties, zonder te moeten vrezen voor de nieuwsgierigheid of de commentaren van het publiek.²⁸⁴ Ook kunnen de gesloten deuren mogelijk de verzoening bevorderen of mogelijk bevorderen dat gerechtelijke beslissingen beter door de partijen aanvaard worden.²⁸⁵

“Specialisering”, zal ook binnen de familierechtbank gerealiseerd worden, omdat zowel de zetelende als de parketmagistraten gespecialiseerd zullen zijn in familierecht, evenals de advocaten die worden aangeduid om minderjarigen bij te staan tijdens de hoorzitting.²⁸⁶

Daarnaast is er nog een tweede wetsvoorstel, ingediend op 21 december 2010 door mevrouw SABINE LAHAYE-BATTHEU, namelijk het “Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen” dat in het kader van deze bijdrage bovendien de meeste relevantie toont.²⁸⁷ Specifiek rond deze thematiek was het ook zeker niet het eerste wetsvoorstel, aangezien er verscheidene voorlopers werden ingediend. Zo ook het naar inhoud zeer vergelijkbare “Wetsvoorstel tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen”, ingediend door mevrouw SONJA BECQ op 19 november 2010.²⁸⁸ Samengevat, wensen de indieners van dit wetsvoorstel de rechtspositie van minderjarigen te verbeteren op dubbele wijze.

Een eerste wetswijziging strekt ertoe minderjarigen op grond van de artikelen 9 en 12 van het Kinderrechtenverdrag een autonoom vorderingsrecht en een recht op toegang tot de rechter in bepaalde gevallen toe te kennen. Een minderjarige kan in België slechts in rechte optreden door middel van zijn wettelijke vertegenwoordiger, meestal een ouder. Aan de minderjarige van wie de ouders stilzitten, of van wie de belangen tegengesteld zijn aan de belangen van zijn ouders willen de indieners alsnog het recht geven om persoonlijk in rechte op te treden.

²⁸⁰ *Ibidem*.

²⁸¹ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0682/001, 12.

²⁸² *Ibidem*.

²⁸³ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0682/001, 12-13.

²⁸⁴ Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0682/001, 13.

²⁸⁵ *Ibidem*.

²⁸⁶ *Ibidem*.

²⁸⁷ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0944/001.

²⁸⁸ Wetsvoorstel tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0738/001.

Zo bepaalt artikel 2 van het wetsvoorstel dat de minderjarige dat in het Wetboek van strafvordering een artikel *3quater* zal worden ingevoegd luidende dat het slachtoffer van een misdrijf, zich burgerlijke partij kan stellen bij stilzitten van de personen die het ouderlijk gezag uitoefenen of ingeval van tegenstrijdigheid van belangen met hen. Het nieuwe artikel *3quater* Wetboek van strafvordering vervolgt dat indien de minderjarige niet in staat is zijn mening te vormen de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg onverwijld een vertegenwoordiger *ad hoc* zal aanwijzen.²⁸⁹ Bovendien bepaalt ditzelfde artikel dat wanneer de minderjarige geen advocaat heeft, wordt hem een advocaat voor minderjarigen toegewezen, overeenkomstig artikel 508/24 van het Gerechtelijk Wetboek. In het kader van de burgerlijke partijstelling in strafzaken wordt aldus de toegang tot de rechter maximaal gegarandeerd aangezien in eerste instantie de minderjarige zelf naar de rechter kan. Pas indien dan blijkt dat de minderjarige niet in staat is zijn mening te uiten wordt overgegaan tot de aanstelling van een vertegenwoordiger *ad hoc* waardoor minderjarige ook in dit geval toegang heeft tot de rechter. Ook het feit dat de minderjarige wordt bijgestaan door een advocaat kan als positief onthaald worden aangezien op deze wijze gegarandeerd wordt dat de minderjarige het verloop van de procedure zal begrijpen. Bovendien kan de minderjarige rekenen op juridische bijstand.

Artikel 4 van het Wetsvoorstel inzake de toegang tot de rechter voor minderjarigen herstelt het bij de wet van 7 mei 1999 opgeheven hoofdstuk *IXbis*, met als opschrift "Rechtsvordering van minderjarigen", dat artikel *1237bis* bevat.²⁹⁰ De eerste paragraaf van dit artikel bepaalt: "Onverminderd de wettelijke bepalingen die aan een minderjarige het recht verlenen om in rechte op te treden, kan de minderjarige die de leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt of die de leeftijd van twaalf jaar niet heeft bereikt doch in staat is zijn mening te vormen, ingeval van stilzitten van de personen die het ouderlijk gezag uitoefenen of ingeval van tegenstrijdigheid van belangen met hen, persoonlijk een rechtsvordering instellen in gerechtelijke of administratieve bewarende procedures of in procedures met betrekking tot de aan zijn persoon verbonden rechten." Positief aan deze regeling is dat de minderjarige die de leeftijd van 12 jaar heeft bereikt in elk geval zelf een rechtsvordering kan instellen. Bovendien wordt ook in de mogelijkheid tot toegang tot de rechter voorzien voor een minderjarige beneden de 12 jaar die in staat is zijn mening te vormen. Aldus wordt een filter ingebouwd aangezien enkel de minderjarige die in staat is zijn mening te vormen de mogelijkheid tot het instellen van een rechtsvordering zal verkrijgen. Op die manier wordt gevolg gegeven aan het criterium zoals vervat in het Kinderrechtenverdrag inzake het hoorrecht. Immers wordt zo gegarandeerd dat ook de minderjarige beneden de 12 jaar, die ook een rechtssubject is, recht heeft op toegang tot de rechter van zodra hij in staat is zijn mening te uiten.

De tweede paragraaf zet de werkwijze uiteen. Zo blijkt eruit dat de vordering van de minderjarige dient ingeleid te worden bij een eenvoudig verzoekschrift. De rechter beveelt daarnaast ook de persoonlijke verschijning van de partijen. Hij hoort de minderjarige zonder dat de andere partijen aanwezig zijn. Hij beslist bij een met redenen omklede beschikking over de bekwaamheid van de

²⁸⁹ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0944/001,

²⁹⁰ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-0944/001, 13.

minderjarige van jonger dan twaalf jaar om zijn mening te vormen en tegen die beschikking is geen beroep mogelijk. Deze werkwijze lijkt positief. Zeker het feit dat de minderjarige gehoord wordt in afwezigheid van andere partijen is van belang aangezien de minderjarige op deze wijze een objectieve beoordeling gemaakt kan worden.

De tweede wetswijziging door dit wetsvoorstel dient ertoe de functie van jeugdadvocaat in het leven te roepen.²⁹¹ Artikel 3 van het wetsvoorstel is het relevante artikel dienaangaande en voegt een boek IIIter in het tweede deel van het Gerechtelijk Wetboek en krijgt meer bepaald vorm in de artikelen 508/26 tot 508/28 in het Gerechtelijk Wetboek. Artikel 508/26 Gerechtelijk Wetboek bepaalt dan ook dat de minderjarige in elk geding dat hem betreft of aanbelangt, bijgestaan wordt door een jeugdadvocaat en deze wordt in voorkomend geval ambtshalve aangesteld. De aangelegenheden waarin de jeugdadvocaat kan optreden zijn alle aangelegenheden die betrekking hebben op het Internationaal Verdrag voor de rechten van het kind.²⁹² Artikel 508/27 Gerechtelijk Wetboek levert de voorwaarden om als jeugdadvocaat overeenkomstig het Gerechtelijk Wetboek te worden beschouwd en deze hebben voornamelijk betrekking op een aangepaste juridische scholing en ook het juiste psychologische doorzicht en aanvoelen om met kinderen te praten op hun niveau.²⁹³ De ambtshalve aanstelling van jeugdadvocaten in het brede toepassingsgebied van het hoorrecht zoals dat vervat is in het Kinderrechtenverdrag vormt een uitgebreide waarborg voor minderjarigen. Weliswaar kan de bemerking gemaakt worden dat dergelijke verregaande regeling niet altijd noodzakelijk zal blijken, aangezien niet elke tussenkomst van een minderjarige in een gerechtelijke procedure noodzakelijk de bijstand van een advocaat vereist. Onder andere in het licht van de vernieuwde hoorregeling die gekenmerkt wordt door een oproepingsplicht vanaf 12 jaar, kan dergelijke procedurele waarborg een grote werklast voor de advocaten met zich meebrengen. Daarnaast is het is zeker positief maar bovendien ook noodzakelijk dat inzake de scholing van de jeugdadvocaten verder uitdrukkelijk verder wordt gegaan dan het louter juridische en dus ook de broodnodige psychologische inzichten geïmplementeerd worden. Immers kan de minderjarige moeilijk van kwalitatief juridisch advies omringd worden indien de advocaat niet over de vereiste basiskennis en inzichten beschikt om deze informatie op een kindvriendelijke wijze over te brengen.

²⁹¹ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0944/001, 1.

²⁹² Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0944/001, 7.

²⁹³ Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0944/001, 6.

CONCLUSIE

In dit onderzoek werd nagegaan of het recht op toegang tot de rechter van minderjarigen op adequate wijze in België gewaarborgd wordt.

Om dit na te gaan diende eerst het begrip recht op toegang tot de rechter gedefinieerd te worden. Hoewel het recht op toegang tot de rechter in internationale en Europese regelgeving gewaarborgd wordt, bestaat geen eenduidige definitie. Ingevolge de rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens, meer bepaald het arrest *Golder*, kunnen beperkingen gesteld worden aan dit recht op voorwaarde dat deze een legitiem doel dienen en proportioneel aan dit doel zijn. Voorwaarde hierbij is wel dat het recht op toegang tot de rechter niet volledig uitgehold wordt. In dit opzicht kan er gesteld worden dat er ten aanzien van minderjarigen een beperktere draagwijdte toegekend kan worden aan het recht op toegang tot de rechter. Minderjarigen dienen niet noodzakelijk op zelfstandige basis hun toegang te verkrijgen tot een rechterlijke instantie. Echter impliceert het verbod tot de uitholling van het recht, dat deze toegang dan op andere wijze wordt gegarandeerd.

Uit de Belgische praktijk blijkt dat de gerechtelijke participatie van de minderjarige voorkomt in verschillende vormen, namelijk in de vorm van het hoorrecht, de minderjarige als materiële procespartij, als formele procespartij en de zelfstandige rechtsingang. Aldus is in België het recht op toegang tot de rechter niet eenduidig geregeld. Er is sprake van versnippering in die zin dat er in de verschillende rechtsdomeinen een andere vorm van toegang bestaat.

Nagegaan werd welke criteria het recht op toegang tot de rechter bepalen, welke vereisten hieromtrent door het internationale en Europeesrechtelijke bronnen worden gesteld en op welke wijze België hieraan voldoet.

Er dient ten eerste sprake te zijn van participatie van de minderjarige. Dit kan gewaarborgd worden via het hoorrecht. Het is ook deze vorm die op dwingende wijze wordt opgelegd door de verscheidene internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke bronnen. Echter, blijkt dat in België het hoorrecht nu eens facultatief is dan weer verplicht, hetgeen leidt tot rechtsonzekerheid. Bovendien leidt het vage criterium van de "minderjarige met een voldoende onderscheidingsvermogen tot rechtsonzekerheid. Toch is dit niet negatief, aangezien dit een beoordeling *in concreto* toelaat.

Ten tweede dient er ook sprake te zijn van een kindvriendelijk rechtssysteem. Dit impliceert het voorzien van aangepaste structuren. Dit wil onder andere zeggen dat rechters en andere gerechtelijke actoren gespecialiseerd dienen te zijn in het jeugdrecht. Zij dienen op behoorlijke wijze met kinderen te kunnen omgaan. Zo dient bijvoorbeeld een duidelijk taalgebruik gehanteerd te worden opdat de minderjarige zelf begrijpt wat er gezegd wordt. Daarnaast is ook het belang serene sfeer en de wijze waarop de minderjarige gehoord wordt. Wat de deskundigheid van de actoren betreft, blijkt dat deze onvoldoende gerealiseerd wordt in België, aangezien de minderjarige verwikkeld kan geraken in verschillende situaties die tot de bevoegdheid van verschillende instanties behoren. Bijgevolg is het zeer welgekomen dat de familie- en

jeugdrechtbank wordt opgericht dat dit de deskundigheid beter zal waarborgen. De minderjarige zal dan immers in alle gevallen voor deze rechtbank verschijnen.

Ten derde dient de minderjarige behoorlijk te worden bijgestaan. Dit houdt in dat de minderjarige recht heeft op juridisch advies. Hieronder valt ook het recht op bijstand van een advocaat. Dit is één van de belangrijkste proceswaarborgen, aangezien de minderjarige op deze manier kan beschikken over de broodnodige informatie omtrent de bescherming van zijn rechten. Daarnaast is dit ook belangrijk omwille van de vertegenwoordigingsfunctie van de advocaat. Uit de toetsing blijkt dat België ondanks de vele initiatieven vanuit de balies om de minderjarige recht op bijstand te garanderen, niet voldoet aan deze verplichting. Er zijn immers geen specifieke wettelijke bepalingen, waardoor alles versnipperd is. Bovendien wordt een advocaat enkel ambtshalve aangesteld inzake POS- en MOF-zaken. Daarenboven blijkt dat de specialisatie van de advocaat zeer problematisch is, omwille van het feit dat er geen degelijke verloning is en bijgevolg kunnen advocaten zich niet specialiseren in al dan niet hoofdzakelijk jeugdrecht. Hoewel de balies vereisten stellen omtrent de deskundigheid van de advocaat, blijkt uit de praktijk dat zaken met betrekking tot minderjarigen vaak behandeld worden door advocaten die niet de vereiste opleiding gevolgd hebben.

Om aan deze problemen tegemoet te komen, werden verscheidene wetgevende initiatieven genomen. Het eerste wetsvoorstel betreft het "Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank". Op 18 juli 2013 werd dit wetsvoorstel definitief aangenomen door de Senaat. Met het oog op het uitbreiden en het verbeteren van de processuele mogelijkheden van de minderjarigen, werden nog andere wetsvoorstellen ingediend. Deze betreffen het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, de wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord. Deze wetsvoorstellen zijn inmiddels zonder voorwerp geworden aangezien de inhoud ervan werd overgenomen in het wetsvoorstel betreffende de familie- en jeugdrechtbank.

Deze wetsvoorstellen komen voor een groot deel tegemoet aan de problemen inzake het recht op toegang tot de rechter.

Positief is dat de regeling omtrent het hoorrecht verbeterd wordt. Zo wordt er een oproepingsplicht vanaf 12 jaar ingesteld. De minderjarige beneden de twaalf jaar blijft ook nog in de mogelijkheid zijn mening te uiten, daar hij zelf kan vragen om gehoord te worden of daar de rechter hem nog kan oproepen. Hierbij is het wel van belang dat de minderjarige beneden de twaalf jaar geïnformeerd wordt over deze mogelijkheid, anders blijft het toch nog een illusoir recht. Dit criterium zorgt voor een meer uniforme regeling inzake burgerrechtelijke en familiale geschillen.

Daarnaast zal de kindvriendelijkheid inzake familiale dossiers enorm toenemen, door de specialisering en uniformisering van de familierechtbank. Dit maakt het geheel transparanter.

Bovendien wordt de minderjarige een recht op zelfstandige rechtsingang toegekend inzake twee gevallen namelijk de burgerlijke partijstelling in strafzaken en in gerechtelijke of administratieve bewarende procedures of in procedures met betrekking tot de aan zijn persoon verbonden rechten. Tenslotte zal de functie van de jeugdadvocaat beter in het leven geroepen kunnen worden. Er zal een ambtshalve aanstelling van de advocaat zijn in elke aangelegenheid die de minderjarige

betreft. Er wordt op bovendien op wettelijke wijze voorzien in de specialisering en opleiding van de advocaten.

Hoewel een groot lacunes aangepakt werden, hebben deze vooral betrekking op familiaalrechtelijke aangelegenheden. Echter kende het recht op toegang tot de rechter ook de meeste knelpunten inzake deze aangelegenheden. Immers golden verscheidene hoorregelingen en waren zeer onderscheiden rechterlijke instanties bevoegd. Dit wordt opgelost met het wetsvoorstel. Hoewel niet op algemene wijze een zelfstandige rechtsingang wordt voorzien, wordt dit ook niet vereist door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens of door andere internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke instanties.

Uit bovenstaande blijkt wel dat bovenstaande wetsvoorstellen op zeer uitgebreide wijze tegemoetkomen aan de gebreken die volgden uit de toetsing van de criteria. Het valt echter af te wachten of het in de praktijk ook allemaal werkzaam zal zijn. Vermoedelijk zal het veel tijd vergen om de verscheidene systemen op punt te zetten.

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

- Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.
- Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens.
- Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd en het herstel van de door dit feit veroorzaakte schade.
- Artikel 1, 8° KB 18 december 2003 tot vaststelling van de voorwaarden van de volledige of gedeeltelijke kosteloosheid van de juridische tweedelijnsbijstand en de rechtsbijstand.
- Artikel 144 Burgerlijk Wetboek.
- Artikel 488 Burgerlijk Wetboek.
- Artikel 1124 Burgerlijk Wetboek.
- Artikel 508/1 tot en met 508/23 Gerechtelijk Wetboek
- Artikel 931 Gerechtelijk Wetboek.
- Wet betreffende de Bescherming van de persoon van de Geesteszieke

Parlementaire stukken

- Wetsontwerp betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter, *Parl. Stuk* Kamer 2003-2004, nr. 50-1975/001.
- Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Senaat* 2007-2008, nr. 854/1.
- Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0682/001.
- Wetsvoorstel tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0738/001.
- Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl. St. Kamer* 2010-2011 nr. 53-0739/001.
- Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2010-2011, nr. 53-0944/001.
- Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl. St. Senaat* 2010-2011, nr. 5-653/1.
- Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl. St. Kamer* 2008-2009, nr. 52-1760/001.
- Wetsvoorstel tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van 'jeugdadvocaten' voor minderjarigen, *Parl. St. Senaat* 2010-2011, nr. 5-604/1.

- Verslag namens de Commissie voor Justitie inzake het Wetsvoorstel betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, Wetsvoorstel tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, Wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, Wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat betreft een alternatieve wijze van regeling van geschillen, Wetsontwerp tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, 15 juli 2011, *Parl. St. Kamer*, 2010-2011, nr. 53 0682/015.

Rechtsleer

- *COMPREHENSIVE LEGAL AND JUDICIAL DEVELOPMENT: Toward an Agenda for a Just and Equitable Society in the 21st Century*, The World Bank, Washington D.C., 2001, 464 p.
- BROUWERS, S., DECOCK, G., DE PUYDT, A., D'HOOGHE, C., PUT, J., VAN DER MUSSELE, E., *Handboek voor de advocaat-stagiair 2012-2013 Jeugdrecht*, Kluwer, Brussel, 2012, 278 p.
- DE SMET, B., *Jeugdbeschermingsrecht in kort bestek*, Intersentia, Antwerpen, 2005, 435 p.
- DE SMET, B., "Strafrechtelijke vervolging van minderjarigen" in DEPARTEMENT VORMING EN OPLEIDING VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN VAN DE BALIE VAN KORTRIJK (ed.), *Recente ontwikkelingen in het strafrecht: vormingsprogramma 2008*, Larcier, Brussel, 2008, 219-276.
- FIEGE, M., *De autonomie van de minderjarige in het recht*, Gouda Quint bv, Arnhem, 1993, 206 p.
- *LEGAL AND GOVERNANCE REFORM, Legal Empowerment: Practitioners' Perspectives*, International Development Law Organization, Rome, 2010, 307 p.
- HODGKIN, R., & NEWELL, P., *Implementation Handbook for the Convention in the Rights of the Child*, New York/Genève, UNICEF, 2002, 762 p.
- KIDS CODEX, *Wet & Duiding Kids-Codex Boek I, Kinderrechten in de Grondwet, Implementatie van het Kinderrechtenverdrag, Jeugdrecht, Minderjarigen en het procesrecht*, Larcier Wet en Duiding, Gent 371 p.
- LÜCKER-BABEL, M.-F., 'The Right of the Child to express views and to be heard: An attempt to interpret Article 12 of the UN Convention on the Rights of the Child', *The International Journal of Children's Rights* 3, No. 4, 1995, p. 391-404.
- LEMMENS, P., *Uitdagingen door en voor het EVRM*, Kluwer, Mechelen, 2005, 233 p.
- MAIONE, D., e.a., *Minderjarigen als procespartij? Het functioneren van de bijzondere curator ex. artikel 1:250 BW en de mogelijkheden van een formele rechtsingang voor minderjarigen*, Verwey-Jonker Instituut, 78 p.
- ROBERT, T., *De procesbekwaamheid van de minderjarigen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 341 p.
- PEETERS, P., *Minderjarigen en hun recht van vrijheid en op toegang tot de rechter*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1983, p. 157.

- SENAËVE, P., en PINTENS, W., *De hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van minderjarigen*, Antwerpen, Malku, 1997, 425 p.
- PUT, J., *Handboek Jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure, 2010, 592 p.
- SANTOS PAIS, M., 'Child Participation', in *Documentação e Direito Comparado*, N.^{os} 81/82, New York, UNICEF, 2000, p. 93-101.
- SENAËVE, P., *Compendium van het Personen- en Familierecht*, II, Leuven, Acco, 1995, 214.
- VAN SLYCKEN, L., 'Het Beschikkingsrecht van de minderjarige over eigen leven en lichaam' in UFSIA CENTRUM GRONDSALEGN VAN HET RECHT, *over zichzelf beschikken? Juridische en ethische bijdragen over het leven, lichaam en de dood*, Antwerpen, Maklu, 1996, 244-303.
- VANSTEENKISTE, P. & ELIAERTS, C., *De wet van 2 februari 1994 betreffende de jeugdbescherming. De moeizame geboorte van een nieuw jeugdrecht*, *Rechtskundig Weekblad*, 1994, 209-221.
- VANSTEENKISTE, P. & ELIAERTS, C., *Proceswaarborgen voor minderjarigen, Federale Diensten voor Wetenschappelijke, Technische en culturele aangelegenheden*, 1995, 173 p.
- VERVOORT, I., "Procespositie van minderjarigen: onbekwaam dus (on)beschermd?", *Jura Falc.*, jg 36, 1999-2000/1, <http://www.law.kuleuven.be/jura/art/36n1/vervoort.htm>, p. 31-78.
- VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 5: General measures of implementation for the Convention on the Rights of the Child*, UN. Doc. CRC/GC/5, 3 oktober 2003.
- VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 10: Children's Rights in Juvenile Justice*, UN Doc. CRC/C/GC/10, 25 april 2007.
- VN-KINDERRECHTENCOMITÉ, *General Comment No. 12: The right of the child to be heard*, UN Doc. CRC/C/GC/12, 20 juli 2009.
- X., *voorontwerp van wet betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank: standpunt van de Gezinsbond*, www.gezinsbond.be/images/stories/_studie/standpunt/familierechtbank.pdf, (consultatie 27 september 2012).
- X., *Advies: Voorontwerp van wet familie- en jeugdrechtbank*, www.kinderrechtencommissariaat.be/sites/default/files/bestanden/2010_2011_7_advies_familierechtbank.pdf, (consultatie 3 december 2012).
- X., *Advies: spreekrecht, zelfstandige rechtsingang, jeugdadvocaten*, www.kinderrechtencommissariaat.be/advies/recht-op-toegang-tot-de-rechter (consultatie 3 februari 2013).
- X., *Hoge Raad voor de Justitie: Advies over: het wetsontwerp tot instelling van advocaten voor minderjarigen, het wetsontwerp betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter, het wetsontwerp tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, voorontwerp van wet tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd*, 24 november 2004, <http://www.csj.be/nl/content/advies-over-het-wetsontwerp-tot-instelling-van-advocaten-voor-minderjarigen> (consultatie 4 februari 2013.)

- X., *Advies van de Adviesraad van de Magistratuur betreffende de wetsvoorstellen betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank doc 53 0682/001, tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen doc 53 0738/001, tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord doc 53 0739/001, betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen*, 6 mei 2011, <http://www.arm-ccm.be/portal/page/portal/ARM/Adviezen/2011/AVIS%20-%20Advies100511.pdf> (consultatie 4 februari 2013).
- X., *Kinderombudsman onderzoekt rechtsmogelijkheden voor kinderen*, 12 september 2011, <http://www.dekinderombudsman.nl/36/kinderen/nieuws/kinderombudsman-onderzoekt-rechtsmogelijkheden-voor-kinderen/?id=48> (consultatie 7 februari 2013)

Onderzoeksrapporten

- ROM, M., HERTOGS, K., PUT, J., "De rechtspositie van jongeren in detentie in een (inter)nationaal perspectief", Onderzoeksrapport in opdracht van Kinderrechtencommissariaat, Leuven, 30 april 2009, 208 p.

Tijdschriften

- Tijdschrift voor Jeugd en Kinderrechten

Online bronnen

- www.kinderrechtencommissariaat.be
- www.hogeraad.nl
- www.verwey-jonker.nl
- www.csj.be
- www.jeugdadvocaat.be
- www.echr.coe.int/echr/en/hudoc
- <http://www.kekidatabank.be/>
- http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/default_en.asp.
- <http://legale.savethechildren.it/Report-Access-to-Justice-for>
- www.un.org
- <http://www.ipjj.org/resources/international-standards/>
- www.juridat.be
- <http://www.gaatw.org/>
- www.amnesty.nl
- www.ohchr.org
- <http://www.gsdrc.org/>

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

De proces(on)bekwaamheid van de minderjarige: het recht op toegang tot de rechter

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2013**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Candrea, Nathalie

Datum: **5/08/2013**