



**UHASSELT**

**KU LEUVEN**



**Maastricht University**

KNOWLEDGE IN ACTION

## Faculteit Rechten

master in de rechten

### **Masterthesis**

***Het hoorrecht van minderjarigen in familiezaken in rechtsvergelijkend perspectief***

**Bo Nijs**

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

### **PROMOTOR :**

Prof. dr. Charlotte DECLERCK

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



**UHASSELT**

KNOWLEDGE IN ACTION

[www.uhasselt.be](http://www.uhasselt.be)  
Universiteit Hasselt  
Campus Hasselt:  
Martelarenlaan 42 | 3500 Hasselt  
Campus Diepenbeek:  
Agoralaan Gebouw D | 3590 Diepenbeek

**2021**  
**2022**



**UHASSELT**

KNOWLEDGE IN ACTION

**KU LEUVEN**



**Maastricht University**

# **Faculteit Rechten**

master in de rechten

## ***Masterthesis***

### ***Het hoorrecht van minderjarigen in familiezaken in rechtsvergelijkend perspectief***

**Bo Nijs**

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

#### **PROMOTOR :**

Prof. dr. Charlotte DECLERCK



## **SAMENVATTING**

“*Scheiden doet lijden*” wordt regelmatig gezegd wanneer partners besluiten om elk hun eigen weg te gaan. Deze lijdensweg moet niet enkel worden ondergaan door partners, maar vaak ook door de gemeenschappelijke kinderen. Het heeft immers ook een directe impact op hun leven.

De situatie waarin partners met kinderen uit elkaar gaan komt tegenwoordig meer dan eens voor. Al dan niet in samenspraak met de rechter moeten er dan beslissingen worden genomen aangaande de kinderen. De verblijfsregeling en de alimentatie blijven in deze situatie de grootste discussiepunten. De wet voorziet dat minderjarige kinderen in gesprek mogen gaan met de rechter, voordat deze zijn uiteindelijke beslissing maakt.

Het geldende recht inzake het hoorrecht van minderjarigen in familiezaken is beperkt en vertoont vele lacunes en onduidelijkheden. Deze masterthesis onderzoekt hoe de huidige stand van de wetgeving in België is en mogelijk kan verbeteren. Hiervoor wordt naar de wetgeving over de grenzen heen gekeken en beroep gedaan op de internationale voorschriften zoals omschreven in het Kinderrechtenverdrag van de Verenigde Naties. Op deze manier kan zich een globaler beeld ontwikkelen.

Elk hoofdstuk van deze masterthesis bespreekt de verschillende aspecten van het hoorrecht van minderjarige kinderen in familiezaken. Dit gebeurt in de chronologische volgorde van de gehele procedure. De *ratione materiae* en de *ratione personae* komen eerst uitgebreid aan bod. Daarna worden de elementen die plaatsnemen voor aanvang van het gesprek onderzocht. Vervolgens worden de modaliteiten bestudeerd die betrekking hebben op het feitelijke gesprek. Na de studie van het voornoemde moeten logischerwijze ook de gevolgen van het verhoor extensief worden behandeld. Bij elk van deze aspecten wordt gekeken hoe de verschillen tussen de rechtssystemen onderling zich tot elkaar verhouden en hoe bepaalde lacunes van de Belgische wetgeving kunnen worden opgevuld.

Deze masterscriptie tracht een oplossing te formuleren voor alle vernoemde vragen en problemen. Finaal wordt ook een analyse gemaakt over de verplichting tot herziening van de wetgeving, hoe dit mogelijk zou kunnen gebeuren met de middelen zoals voorzien door wetgeving en rechtspraak. Het is duidelijk dat vernieuwingen zich opdringen en ook de manier waarop deze tot stand kunnen komen. Tot slot zullen ook aanbevelingen worden neergeschreven met betrekking tot alle aspecten van de procedure van het hoorrecht. Deze aanbevelingen kunnen dan worden gebruikt om de Belgische wetgeving in de toekomst in al zijn aspecten te vernieuwen en te verbeteren zodat deze in lijn liggen met het Kinderrechtenverdrag en de Richtsnoeren van Kindvriendelijke Justitie.



## **DANKWOORD**

Het is bijna zover, het moment waarop ik mezelf Master in de Rechten mag noemen. Deze masterthesis vormt het sluitstuk van een intensieve doch zeer boeiende periode. Een periode waar ik met een glimlach naar terugkijk. Na een jaar van intensief opzoeken, bestuderen, vertalen, (her)schrijven en schrappen, ben ik vol trots dit resultaat van mijn masterthesis te kunnen afleveren.

Graag zou ik enkele mensen willen bedanken die mij, zowel tijdens het schrijven van deze masterthesis als tijdens mijn gehele opleiding, hebben gesteund. Mede door hen heb ik deze masterthesis en de opleiding tot een goed einde kunnen brengen.

In de eerste plaats zou ik mijn promotor, Prof. Dr. Charlotte DECLERCK, van harte willen bedanken voor het aanreiken van dit interessante onderwerp. Ieder feedbackmoment opnieuw ontving ik een bestand met mogelijke verbeterpunten om deze thesis te perfectioneren. Het deskundige advies dat zij verschaft heeft deze masterscriptie op punt gezet.

Daarnaast gaat ook bijzondere dank uit naar mijn begeleidster, mevr. Emilie HERMANS. Zij gaf steeds zeer waardevolle feedback op elke nieuwe versie van deze masterthesis. Haar constructieve opmerkingen, het waardevolle advies en suggesties waren een absolute meerwaarde tijdens het uitwerken van dit onderzoek. Elke vraag waar ik mee zat wist ze te beantwoorden. Ik kon me geen betere begeleidster wensen.

Mijn ouders verdienen ook een woord van dank. Ik zou hen graag bedanken voor de vele kansen die ze me reeds hebben geboden in het leven. Mede door hun steun tijdens het hele proces van mijn studies kan ik mijzelf binnenkort Master in de Rechten noemen.

Tot slot wil ik ook nog graag een blijk van waardering geven aan mijn vrienden die hebben gezorgd voor de nodige concentratie en ontspanning zowel tijdens het schrijven van deze masterthesis als tijdens de afgelopen jaren. Zij waren steeds onmisbaar in dit proces. Voor een lach, een traan, het delen van frustraties, ... altijd stonden ze klaar. Steevast kon ik rekenen op hun steun en feedback.

Bo Nijs

Bilzen, 13 mei 2022.



## INHOUDSOPGAVE

<b>SAMENVATTING .....</b>	<b>I</b>
<b>DANKWOORD .....</b>	<b>III</b>
<b>LIJST MET AFKORTINGEN .....</b>	<b>IX</b>
<b>1. INLEIDING .....</b>	<b>1</b>
1.1    Onderwerp van het onderzoek .....	1
1.2    Probleemstelling .....	3
1.3    Relevantie .....	5
1.4    Afbakening en toepassingsgebied .....	6
1.5    Onderzoeksvragen en methodologie .....	6
<b>2.    HET HOORRECHT VAN MINDERJARIGEN – INTERNATIONAAL KADER.....</b>	<b>11</b>
2.1    Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind .....	11
2.1.1    IVRK & VN-Kinderrechtencomité .....	11
2.1.2    Hoorrecht in IVRK .....	12
2.2    Child-Friendly Justice .....	14
2.2.1    Kinderrechtencomité .....	14
2.2.2    Raad van Europa .....	15
<b>3.    HET HOORRECHT VAN MINDERJARIGEN – ALGEMEEN KADER .....</b>	<b>19</b>
3.1    Internationaal .....	19
3.1.1    Materieel toepassingsgebied .....	19
3.1.2    Personeel toepassingsgebied .....	19
3.2    België.....	20
3.2.1    Materieel toepassingsgebied .....	20
3.2.2    Personeel toepassingsgebied .....	22
3.2.2.1    Nationaliteit .....	22
3.2.2.2    Leeftijd.....	22
3.2.2.2.1    Twaalf tot achttien jaar .....	22
3.2.2.2.2    Jonger dan twaalf jaar .....	24
3.3    Frankrijk.....	26
3.3.1    Materieel toepassingsgebied .....	26
3.3.2    Personeel toepassingsgebied .....	27
3.4    Italië .....	29
3.4.1    Materieel toepassingsgebied .....	29
3.4.2    Personeel toepassingsgebied .....	31



3.5	Nederland .....	33
3.5.1	Materieel toepassingsgebied .....	33
3.5.2	Personeel toepassingsgebied .....	34
3.6	Tussentijdse conclusie .....	36
3.7	Tussentijdse synthesesetabel .....	39
<b>4.</b>	<b>VOOR HET GESPREK .....</b>	<b>41</b>
4.1	Oproepingsprocedure .....	41
4.2	Voorafgaande informatie.....	44
4.3	Tussentijdse conclusie .....	46
4.4	Tussentijdse synthesesetabel .....	47
<b>5.</b>	<b>HET GESPREK .....</b>	<b>49</b>
5.1	Deelnemers en aanwezigheid van derden .....	49
5.2	Locatie .....	55
5.3	Aanwezigheid .....	56
5.4	Tussentijdse conclusie .....	58
5.5	Tussentijdse synthesesetabel .....	59
<b>6.</b>	<b>NA AFLOOP VAN HET GESPREK.....</b>	<b>61</b>
6.1	Het verslag .....	61
6.1.1	Inhoud .....	61
6.1.1.1	PV of verslag? .....	61
6.1.1.2	Wat met de info die het kind niet openbaar wil maken? .....	63
6.1.2	Inzage en ondertekening .....	64
6.1.3	Terugkoppeling .....	66
6.2	Gevolgen .....	67
6.2.1	Passend belang.....	67
6.2.2	Opname in familiedossier .....	70
6.2.3	Procespartij.....	71
6.3	Tussentijdse conclusie .....	72
6.4	Tussentijdse synthesesetabellen .....	74
6.5	Concluderende synthesesetabel .....	75
<b>7.</b>	<b>TOEKOMSTMOGELIJKHEID .....</b>	<b>77</b>
7.1	Is een herziening van de Belgische wetgeving noodzakelijk? .....	77
7.2	Welke visie toepassen?.....	78

7.3	Concrete aanbevelingen .....	80
7.3.1	Materieel toepassingsgebied .....	80
7.3.2	Personeel toepassingsgebied .....	80
7.3.3	Oproepingsprocedure .....	82
7.3.4	Voorafgaande informatie .....	83
7.3.5	Deelnemers en aanwezigheid van derden .....	84
7.3.6	Locatie .....	85
7.3.7	Aanwezigheid .....	86
7.3.8	Het verslag .....	86
7.3.9	Inzage en ondertekening .....	87
7.3.10	Terugkoppeling .....	88
7.3.11	Passend belang .....	88
7.3.12	Opname in familiedossier .....	88
7.3.13	Procespartij .....	89
<b>8.</b>	<b>CONCLUSIE .....</b>	<b>91</b>
<b>9.</b>	<b>BIBLIOGRAFIE .....</b>	<b>93</b>



## LIJST MET AFKORTINGEN

C.C.	Code Civil (Frankrijk) / Codice Civile (Italië)
C.P.C.	Code Procédure Civile (Frankrijk) / Codice di procedura civile (Italië)
E.O.O.	Echtscheiding Onherstelbare Ontwrichting
E.O.T.	Echtscheiding Onderlinge Toestemming
EVRM	Europees Verdrag Rechten van de Mens en Fundamentele Vrijheden
Ger.W.	Gerechtelijk Wetboek
General Comment 12	General Comment No. 12, The right of the child to be heard (20 juli 2009), Committee on the Rights of the Child, CRC/C/GC/12 (2009).
General Comment 14	General Comment No. 14, The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (29 mei 2013), Committee on the Rights of the Child, CRC/C/GC/14 (2013).
Gw.	Grondwet
IVRK	Internationaal Verdrag Rechten van het Kind
O.M.	Openbaar Ministerie
PV	Proces-verbaal
Rv.	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering
VN	Verenigde Naties



## 1. INLEIDING

### 1.1 Onderwerp van het onderzoek

*"One of the ways we can build a better future for our children is by empowering them through allowing them to speak up for themselves. Of course, we as adults have to guide them and to take the ultimate responsibility but that is something quite different from patronizing them. The rights of children must, importantly, include the right to be themselves and to talk for themselves."*<sup>1</sup> – Nelson Mandela

**1.** De laatste jaren worden veel meer scheidingen uitgesproken in de familierechtbank, de COVID-19-pandemie lijkt dit nog meer in de hand te werken.<sup>2</sup> Echtscheidingen brengen gevolgen met zich mee, zowel indien het een echtscheiding is op grond van onherstelbare ontwrichting als een echtscheiding op grond van onderlinge toestemming. Denk hierbij aan de onderhoudsgelden ten aanzien van de andere partner, ten aanzien van het kind of de verblijfsregeling van de gemeenschappelijke kinderen. Wanneer de ouders van minderjarige kinderen beslissen om elk hun eigen weg in te slaan, dan moet een duidelijke regeling worden getroffen met betrekking tot deze kinderen. Net zoals volwassenen beschikken minderjarigen over grondrechten en aangezien deze breuk ook een impact heeft op hen is het nodig dat deze minderjarigen eveneens enige vorm van inspraak hebben in de procedure.

**2.** Gedurende mijn nationale stage aan de Familierechtbank Limburg, afdelingen Hasselt en Tongeren kwam ik met verschillende soorten problemen in contact. Hetgeen me het meest is bijgebleven, zijn de vele gesprekken met minderjarige kinderen die ik heb mogen meevolgen. Tijdens deze gesprekken met de minderjarigen kwamen allerhande zaken aan bod met betrekking tot de thuissituatie van de kinderen. Zij gaven op bepaalde vragen dan een zo eerlijk mogelijk antwoord. Deze procedure intrigeerde mij, en zal daarom ook als basis dienen voor deze masterscriptie met als onderwerp *"Het hoorrecht van de minderjarige in familiezaken in rechtsvergelijkend perspectief"*.

**3.** Het hoorrecht van minderjarige kinderen is momenteel een brandend actueel thema. Zo vond op 17 december 2021 een Staten-Generaal omtrent dit onderwerp plaats en organiseert het Kinderrechtencommissariaat hierover een studienamiddag. Uit onderzoek bleek tevens dat het hoorrecht van minderjarigen ieder jaar opnieuw meer aan belang wint. Dit wordt duidelijk aan de hand van cijfergegevens die de hoven en rechtbanken hebben gepubliceerd.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> N. MANDELA, Speech bij de opening van the Healing Garden, Midrand, Zuid-Afrika, 3 november 2003.

<sup>2</sup> D. BAERT, "Coronatijden doen scheiden: kwart meer echtscheidingen meteen na de lockdown", VRT 2020, [www.vrt.be/vrtnws/nl/2020/08/03/coronatijden-doen-scheiden-kwart-meer-echtscheidingen-meteen-na/](http://www.vrt.be/vrtnws/nl/2020/08/03/coronatijden-doen-scheiden-kwart-meer-echtscheidingen-meteen-na/); C. DECLERCK en T. WUYTS, "COVID-19 en het aantal echtscheidingen. Mais la vie sépare ceux qui s'aiment", *T.Fam.* 2020, afl. 7, (186) 186.

<sup>3</sup> P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 472; Steundienst van het College van de hoven en rechtbanken, *De jaarlijkse statistieken van de hoven rechtbanken*, [www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/college/files/pub\\_2018\\_rea\\_familie\\_nl.pdf](http://www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/college/files/pub_2018_rea_familie_nl.pdf).

**4.** In dit onderzoek wordt een normatieve en rechtsvergelijkende analyse gemaakt van het hoorrecht van minderjarige kinderen. Het basisartikel hieromtrent, meer bepaald artikel 12 Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, verankerde dit recht als volgt: *“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.”*<sup>4</sup> Het IVRK geeft duidelijk te kennen dat minderjarige kinderen over dit recht dienen te beschikken, indien hun leeftijd en rijpheid hiertoe de mogelijkheid biedt.<sup>5</sup> Bijgevolg vereist het IVRK dus dat het kind steeds onbelemmerd zijn/haar mening moet kunnen geven binnen een procedure wanneer het een situatie betreft die hem/haar persoonlijk raakt. De rechter zal hierbij evenwel rekening houden met de leeftijd en het mentale vermogen van het kind in kwestie.<sup>6</sup>

Daarnaast heeft het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie deze materie evenzeer behandeld in artikel 24 en omschrijven de artikelen 6, 8 en 10 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens het hoor- en spreekrecht ook.<sup>7</sup> Tot slot staat het eveneens neergeschreven in de Belgische Grondwet, met name in artikel 22bis, tweede lid.<sup>8</sup> Het betreft hier dus duidelijk een grondrecht.

**5.** Het belang van het kind is een zeer cruciale factor binnen de familierechtbank. De rechtspositie van de minderjarige stond dan ook centraal toen de nieuwe familie- en jeugdrechtbanken in het leven werden geroepen.<sup>9</sup> Sedert deze vernieuwingen heeft elke minderjarige de mogelijkheid om te worden gehoord wanneer de gerechtelijke procedure voor hem of haar belangrijk is. Een uniformering van het hoorrecht van minderjarigen is hierdoor tot stand gekomen.<sup>10</sup>

Het onderzoek zal kaderen binnen familiezaken zoals omschreven in artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W. In het Belgische recht wordt dit gesprek slechts veruitwendigd in het hoorrecht van minderjarige personen. Het hoorrecht van minderjarigen binnen familiale procedures wordt geregeld aan de hand van het Gerechtelijk Wetboek.<sup>11</sup> Minderjarigen worden door dit recht niet automatisch procespartij, maar worden slechts gehoord in bepaalde aangelegenheden: het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het ouderlijk contact.<sup>12</sup>

---

<sup>4</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>5</sup> Art. 12, §1 IVRK.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> Art. 24 Handvest Grondrechten E.U.

<sup>8</sup> Art. 22bis, eerste lid GW.

<sup>9</sup> Wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *BS* 27 september 2013, 68.429.

<sup>10</sup> F. APS, “Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank” in P. SENAËVE (ed.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 120.

<sup>11</sup> Art. 1004/1-1004/2 Ger.W.

<sup>12</sup> Art. 1004/1, §6, eerste lid Ger.W.; L. DRESER, “Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen” in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 29.

6. Een duidelijke nuance is in echtscheidingsprocedures wel vereist. Namelijk dat de rechter niet verplicht is om de uitspraken van het kind te volgen, maar er enkel rekening mee moet houden, de leeftijd en het onderscheidingsvermogen in acht nemend.<sup>13</sup> De mening van het kind zal wel van belang zijn, want vele rechters nemen deze mee in hun uiteindelijke vonnis.<sup>14</sup> Het hoorrecht van minderjarigen behoort dus niet langer tot de bepalingen die het getuigenverhoor aangaan, zoals dat vroeger het geval was. De kwestie valt tegenwoordig eerder onder te brengen bij het bewijsrecht, wat impliceert dat het een onderzoeksmaatregel betreft.<sup>15</sup>

## 1.2 Probleemstelling

7. "Bedankt, mevrouw de rechter, dat ik met u mocht babbelen in naam van mij en mijn broertje." Deze woorden zullen mij steeds bijblijven van de gesprekken die ik mocht meevolgen gedurende mijn stage aan de Familierechtbank Limburg. In deze specifieke situatie vond een scheiding plaats van een koppel met twee gemeenschappelijke kinderen, de oudste was zestien jaar, de jongste zes jaar. Dit had als gevolg dat enkel de zestienjarige formeel werd opgeroepen voor een gesprek. Het Belgische hoorrecht van minderjarigen binnen familiezaken is in zijn huidige stand eerder beperkt en heeft bijgevolg enkele lacunes. Dit zorgt ervoor dat vele academici kritiek geven gezien het een fundamenteel recht betreft.<sup>16</sup> Uit artikel 1004/1 Ger.W. kunnen we afleiden dat in België het kind steeds het recht heeft om te worden gehoord wanneer het een materie betreft die hem/haar aanbelangt.<sup>17</sup> Indien de partijen gedurende de procedure een onderling akkoord bekomen of wanneer het een scheiding met onderlinge toestemming betreft, moeten de betrokken kinderen niet per se worden gehoord. Artikel 1290 Ger.W. stelt immers dat de rechter hier ambtshalve over kan beslissen. De beslissing dient wel steeds het belang van het kind in acht te houden.<sup>18</sup> Het kind zal, wanneer de wet dit voorziet, steeds een uitnodiging toegestuurd krijgen door de griffie van de familierechtbank en dan kan het kind zelf beslissen of het wenst te worden gehoord of niet.<sup>19</sup>

8. Wanneer de huidige situatie naast de fundamentele rechten wordt gelegd, zoals neergeschreven in het IVRK of de Grondwet, dan is de discrepantie duidelijk. Zo wordt enkel in het Gerechtelijk Wetboek een duidelijk onderscheid gemaakt tussen minderjarigen ouder en jonger dan twaalf jaar.<sup>20</sup> Dit is de scharnierleeftijd voor het hoorrecht van minderjarigen. Vanaf deze leeftijd zal

---

<sup>13</sup> Art. 1004/1, §6, tweede lid Ger.W.

<sup>14</sup> C. VAN ROY, *De ondeelbaarheid van het kind: een empirisch onderzoek naar het co-ouderschap*, doctoraatsthesis KU Leuven, 2019-20, Van\_Roy-Doctoraat-2019.pdf [Available for KU Leuven users - Embargoed until 2022-09-12].

<sup>15</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 36; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 178.

<sup>16</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 36; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 185-186.

<sup>17</sup> Art. 1004/1 Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 483.

<sup>18</sup> Art. 76 Ger.W.; art. 1253ter/1, §§2-3 Ger.W.; art. 1290 Ger.W.; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 44.

<sup>19</sup> Art. 1004/1, §1 Ger.W.

<sup>20</sup> Art. 1004/1-1004/2 Ger.W.



je door de rechtbank zelf worden opgeroepen om een gesprek met de familierechter te hebben. Indien de minderjarige jonger is, zal hij/zij slechts van dit recht gebruik kunnen maken op eigen verzoek (*infra* 24, nr. 53).<sup>21</sup> Dit zorgt voor de nodige commentaren en doet de vraag rijzen of dit onderscheid moet worden geschrapt.<sup>22</sup> Deze begrenzing werd zelfs negatief bevonden door het VN-Kinderrechtencomité.<sup>23</sup> Het Comité acht het wel noodzakelijk dat kinderen worden beoordeeld op basis van leeftijd, beoordelingsbekwaamheid en onderscheidingsvermogen, maar menen dat dit situatie per situatie moet worden bekeken en aan de hand van de aangelegenheid waarop het betrekking heeft.<sup>24</sup> Het VN-Kinderrechtencomité wil dus dat België gaat werken met dezelfde insteek als artikel 12 IVRK, waar geen leeftijdsgrens wordt gehanteerd.<sup>25</sup>

**9.** Voor kinderen die jonger zijn dan twaalf jaar is deze situatie niet zo vanzelfsprekend en zorgt dit in de praktijk voor de nodige problemen.<sup>26</sup> Zij kunnen slechts worden gehoord indien zij dit zelf aangeven aan de rechter, op vraag van de partijen, het O.M. of van de rechter zelf.<sup>27</sup> Kinderen kunnen dit doen aan de hand van een zelfgeschreven brief die zal worden toegevoegd aan het dossier.<sup>28</sup> Wanneer de vraag uitgaat van het O.M. of het kind zelf, dan beschikt de rechter niet over de mogelijkheid om dit verzoek te weigeren.<sup>29</sup> In andere hypothesen kan de rechter aan de hand van een gemotiveerde beslissing deze vraag wel afwijzen.<sup>30</sup> Een probleem dat zich hier dan mogelijk kan voordoen, is dat het minderjarig kind beroep wil doen op het bijzijn van een vertrouwenspersoon, maar dit wordt slechts uitzonderlijk toegelaten door de rechter.<sup>31</sup>

**10.** De wetgeving vernieuwen blijkt moeilijk. Zo is de handelings- en procesbekwaamheid van kinderen jonger dan twaalf jaar een struikelblok, dit zal ook blijken uit het onderzoek. Academics zijn immers al enige tijd kritisch over het recht van minderjarigen om te worden gehoord.<sup>32</sup> De uitdaging zou in deze situatie liggen in het feit dat jonge kinderen initieel niet op de hoogte worden gesteld door de rechtbank over het feit dat zij kunnen worden gehoord. Hierdoor zal de verantwoordelijkheid om het kind op de hoogte te brengen dan bij de ouders/andere familie rusten.<sup>33</sup> Een mogelijk voorstel

---

<sup>21</sup> Art. 1004/1, §§2-3 Ger.W.

<sup>22</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 476-477.

<sup>23</sup> Verenigde Naties, "Core document forming part of the reports of States parties: Belgium", 2012, [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en), 4-5.

<sup>24</sup> Verenigde Naties, "Core document forming part of the reports of States parties: Belgium", 2012, [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en), 4-5; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 477.

<sup>25</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>26</sup> C. DECLERCK en T. WUYTS, "Anders omgaan met scheidingsconflicten", *T.Fam.* 2019, afl. 7-8, (178) 181.

<sup>27</sup> Art. 1004/1, §2 Ger.W.

<sup>28</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 3.

<sup>29</sup> J.M. THIERY, "Les nouvelles dispositions du Code judiciaire relatives à l'audition de l'enfant mineur dans les matières familiales: une petite révolution", *Le Pli Juridique* 2014, afl. 30, (23) 24.

<sup>30</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 3.

<sup>31</sup> C. VAN ROY, "Artikel 374 BW – Mama en papa, of mama, papa en kind" in I. BOONE, J. PUT, F. SWENNEN en G. VERSCHULDEN (eds.), *Liber Amicorum Patrick Senaëve*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2017, (235) 242.

<sup>32</sup> E. MERCKX, "Sociaalwetenschappelijk onderzoek als leidraad bij het vormgeven van kinderrechten in de wet. De voorkeursregel voor het gelijkmatig verdeeld verblijf: een gemiste kans?", *TJK* 2019, afl. 1, (10) 15; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 181; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 485.

<sup>33</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C.

dat hier op tafel zou kunnen worden gelegd is het gebruik van een systeem op basis van leeftijd, waarbij de wetgevers gaan werken met 'inschaling op basis van leeftijd'; hoe ouder het kind wordt, hoe meer procesbekwaamheid deze kan verwerven.<sup>34</sup> De voorstellen omtrent de precieze omzetting in de praktijk en de wetgeving kunnen op de nodige weerstand rekenen. Daarenboven is de Belgische wetgeving niet in overeenstemming met de wetgeving in het Kinderrechtenverdrag, aangezien daar sprake is van een minderjarige "*die in staat is zijn mening te vormen*" en niet "*een kind ouder dan twaalf jaar*".<sup>35</sup> Aan de hand hiervan kan er dus een wetsvoorstel komen dat zich baseert op de rijpheid en maturiteit die de minderjarige in kwestie heeft. De discrepantie tussen de Belgische wetgeving omtrent het hoorrecht van minderjarigen en de wetgeving hieromtrent in Europese en internationale verdragen komt dus naar voor.

Deze discrepantie komt op internationaal en Europees niveau ook op andere plaatsen aan bod. Zo hechten het VN-Kinderrechtencomité en de Raad van Europa groot belang aan de kindvriendelijke werking van justitie. Beiden voorzien in richtlijnen waar de lidstaten aan moeten voldoen om justitie zo toegankelijk als mogelijk te maken voor kinderen.<sup>36</sup> De Belgische wetgever droeg tot op heden niet zoveel zorg voor de kindvriendelijkheid. Om toch te voldoen aan deze richtlijnen zullen deze worden geïncorporeerd in de concrete aanbevelingen voor een wetsvoorstel.

**11.** Uit onderzoek zal duidelijk moeten worden in welke mate de Belgische wetgeving in overeenstemming is met de fundamentele rechten van de minderjarige. Een diepgaande analyse en vergelijking met de internationale wetgeving en de wetgeving van Frankrijk, Italië en Nederland kan hier een antwoord op bieden.

### **1.3 Relevantie**

**12.** Het onderwerp is momenteel enorm actueel. De Staten-Generaal en de studienamiddag van het Kinderrechtencommissariaat zijn hier enkel een bevestiging van. Het is daarnaast ook zeer relevant omdat scheidingen vandaag de dag een veelvoorkomende zaak zijn. Tal van kinderen komen in aanraking met het gerecht doordat hun ouders niet langer wensen met elkaar door het leven te gaan. Dit laat uiteraard een diepe indruk na op het kind.<sup>37</sup> Het recht voorziet in een mogelijkheid om het kind te horen naar aanleiding van deze echtscheidingsprocedures.<sup>38</sup> Het onderzoek kan voor de wetgever interessant zijn om te zien of aanpassingen nodig zijn aan de huidige wetgeving en zo ja, op welke vlakken. Een mogelijk (wets)voorstel zal worden opgesteld om de verschillende ideeën en interpretaties te bundelen.

---

DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 46.

<sup>34</sup> A. DE TERWANGNE, "La loi modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux: une extension positive des compétences du tribunal de la jeunesse ou un cadeau empoisonné?", *JDJ* 2018, afl. 373, (1) 8.

<sup>35</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>36</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, The right of the child to be heard (20 juli 2009), Committee on the Rights of the Child, *CRC/C/GC/12* (2009); Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>.

<sup>37</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 5.

<sup>38</sup> Art. 1004/1-1004/2 Ger.W.

## **1.4 Afbakening en toepassingsgebied**

**13.** Deze masterscriptie zal niet verder reiken dan hetgeen onder de noemer van "het hoorrecht van een minderjarige in familiezaken" is omschreven. Dit is van belang om een concreet en duidelijk voorstel te bekomen. Het betreft enkel het hoorrecht zoals voorzien in de artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W., zoals dit voorkomt in de familierechtbank. Alle aspecten van dit hoorrecht zullen worden belicht gaande van het toepassingsgebied tot een complete analyse van de gehele procedure van het hoorrecht.

**14.** Het onderzoek deelt de procedure van het hoorrecht in familiezaken op in drie grote delen. Het moment waarop de echtscheidingsprocedure wordt opgestart, is het beginpunt van dit onderzoek. Deze opstart zal er immers voor zorgen dat het kind zal worden opgeroepen. Hier zal al hetgeen dat plaatsvindt voorafgaand aan het gesprek worden omschreven. Daarna zal de procedure die plaatsvindt tijdens het gesprek onder de loep worden genomen. Tot slot bespreekt het onderzoek ook nog de situatie na afloop van het gesprek, bijvoorbeeld de gevolgen die dit gesprek met zich meebrengt. Gedurende deze chronologische opbouw zal de stand van zaken in het buitenland ook van belang zijn. Frankrijk, Italië en Nederland zijn hier de toetsstenen.

## **1.5 Onderzoeksvragen en methodologie**

**15.** De centrale onderzoeksvraag luidt als volgt: *"Dringt een wijziging van de regeling met betrekking tot het hoorrecht van minderjarige kinderen in familiezaken zich op en zo ja, op welke wijze?"*

Het betreft een monodisciplinair onderzoek. Hierbij worden zowel de Belgische wetgeving, rechtspraak en rechtsleer, als internationaalrechtelijke wetgeving, rechtspraak en rechtsleer gebruikt. In dit kader worden andere rechtsstelsels ook onderzocht.

Daarnaast is het onderzoek dat wordt gevoerd ook normatief. Op basis van de rechtsvergelijkende studie met enkele van de buurlanden worden aanbevelingen gedaan. Door de vergelijking zal worden geanalyseerd waar zich de gelijkenissen en verschilpunten in de wetgeving bevinden en hoe de Belgische wetgeving omtrent het hoorrecht van minderjarige kinderen in familiezaken positief kan evolueren.

Het onderzoek heeft tevens een beschrijvend karakter. De theorie inzake het hoorrecht van het kind en de huidige stand van zaken zullen hier worden uitgediept. Dit houdt een grondige studie in van de reeds bestaande wetgeving, rechtspraak en rechtsleer. Alle artikelen die van belang zijn aangaande het hoorrecht van minderjarigen worden uitgebreid besproken. Deze bronnen zullen, wanneer deze samen worden bekeken, de meest complete basis geven van hetgeen momenteel in de Belgische wetgeving wordt toegepast. Het is immers relevant om te weten waar de knelpunten liggen en waar dus verbetering mogelijk is of waar het recht misschien reeds is geoptimaliseerd. Om een zo globaal mogelijk beeld te krijgen is voorzien in een micro-rechtsvergelijkend onderzoek met

andere EU-landen. Het betreft een micro-onderzoek omdat slechts één specifiek aspect binnen de verschillende rechtssystemen wordt bekeken. Het hoorrecht zoals omschreven in Belgische wetgeving zal steeds als startpunt dienen in het gehele onderzoek.

**16.** Een aantal subonderzoeksvragen zullen ook worden gesteld die mee aan de basis zullen liggen van een sluitende conclusie voor de centrale onderzoeksvraag. De eerste subonderzoeksvraag is de volgende: *“Wat houdt het hoorrecht van minderjarigen gedurende echtscheidingsprocedures precies in?”*. Hier zal een omschrijving worden gegeven van al hetgeen relevant is met betrekking tot het hoorrecht van minderjarigen. Dit deel zal dus beschrijvend zijn. De fundamenteën hiervoor liggen bij de Belgische alsook de internationale wetgeving. Deze zal dienen om een duidelijk kader te scheppen. De leeftijd van het minderjarige kind is hierin een beslissende factor. De leeftijdsvereiste zal hier dan ook uitvoerig worden besproken.

De tweede subonderzoeksvraag die speelt is: *“Wat gebeurt voor aanvang van het gesprek tussen het kind en de rechter en dringt een wijziging zich op?”* Bij deze onderzoeksvraag wordt onder andere kort de echtscheidingsprocedure aangehaald. Het is immers van belang om te weten wat de positie van het kind is op het moment van de breuk van zijn/haar ouders. De oproepingsprocedure staat in dit onderdeel vooral centraal. Wordt het kind opgeroepen? Zo ja, vanaf welke leeftijd wordt het kind opgeroepen? Wanneer en op welke wijze wordt het kind uitgenodigd voor het gesprek? Wat wordt voor aanvang van het gesprek meegedeeld aan het kind? Al deze vragen komen hier aan bod.

De modaliteiten die plaatsvinden gedurende het gesprek komen ook voorbij. De derde subonderzoeksvraag handelt hierover: *“Wat gebeurt tijdens het gesprek tussen het kind en de rechter en dringt een wijziging zich op?”* Het hoorrecht moet zich natuurlijk ook veruitwendigen in een effectief gesprek tussen het minderjarige kind en de rechter. Een aantal elementen zijn binnen dit gesprek van belang, namelijk: wie neemt nu eigenlijk deel aan het gesprek? Wie hoort het kind? Wat is de locatie van het gesprek? Is een vertrouwenspersoon toegelaten tijdens het gesprek en zo ja, wat is zijn/haar rol? Moet het gesprek steeds in persoon plaatsvinden of zijn er alternatieven voorhanden? Deze vragen spelen allemaal een rol in dit deel van het onderzoek.

Uiteindelijk rijst dan ook de vraag: *“Wat gebeurt na afloop van het gesprek en dringt een wijziging zich op?”* Zoals reeds gesteld is de mening van het kind van belang tijdens de echtscheidingsprocedure, maar wat wordt finaal gedaan met de informatie verkregen uit het gesprek? Welke gevolgen worden verbonden aan het gesprek? Zal het worden opgenomen in het verslag? Zo ja, is het een gewoon verslag of eerder een letterlijke beschrijving in een proces-verbaal? Wordt het toegevoegd aan het familiedossier?

De laatste subonderzoeksvraag hangt samen met de rechtsvergelijkende studie die wordt gedaan met het Franse, Italiaanse en Nederlandse recht, namelijk: *“Hoe verhoudt de Belgische wetgeving zich ten opzichte van de Franse, Italiaanse en Nederlandse wetgeving?”* Dit onderdeel wordt niet als een vraag op zichzelf beantwoord, maar wordt verwerkt in de hele masterthesis. Aan de hand van deze bevindingen wordt een poging gedaan om verscheidene aanbevelingen samen te stellen gebaseerd op minstens één van de voornoemde landen. Het is hier belangrijk om te zien of we

informatie kunnen halen uit andere rechtssystemen om ons eigen hoorrecht te verbeteren.

**17.** Verder is ook sprake van een externe en functionele rechtsvergelijking. Het onderzoek start vanuit een probleemsituatie en door te kijken naar de aanpak in andere rechtssystemen kan een eventuele aanbeveling hieromtrent worden gedaan geïnspireerd op het recht van andere landen (*i.e.* Frankrijk, Italië en Nederland). De wetgeving wordt bekeken, evenals de oplossingen die de lokale rechtspraak en rechtsleer aanbieden. De visies van de landen onderling zullen uiteraard verschillen gezien op Europees niveau geen sprake is van maximumharmonisatie. De visies hebben dus allen een verschillende toepassing van het hoorrecht bij minderjarigen in echtscheidingsprocedures en kunnen bijgevolg als inspiratiebron dienen. Daarom zal worden gekeken wat de meest geschikte invulling is. Daarnaast zal eveneens worden besproken hoe deze uitbreiding voor een aanpassing van de wet zal kunnen zorgen en hoe het in de realiteit kan worden toegepast.

Het rechtsvergelijkend perspectief staat aldus centraal in dit onderzoek. Frankrijk zal steeds eerst aan bod komen, gezien het merendeel van de bestaande Belgische wetgeving hierop gebaseerd is. Gezien de Belgische wetgever vaak over de Franse grens heen kijkt om inspiratie op te doen, zal dat in dit onderzoek ook gebeuren. Denk hierbij aan de quasi-volledige overname van de *Code Napoléon* als Burgerlijk Wetboek of het feit dat het Belgisch Strafwetboek ook werd gebaseerd op de Franse Strafwet.

Voor Italië geldt de regel met betrekking tot het horen van kinderen dat de rechter verplicht is het kind te horen wanneer het kind de leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt.<sup>39</sup> Wanneer de rechter van mening is dat een kind jonger dan twaalf jaar over een dermate hoog onderscheidingsvermogen beschikt en het in staat is om een eigen mening te vormen, dan kan deze evenzeer beslissen om naar dit kind te luisteren.<sup>40</sup> Dit wordt zo onder meer behandeld in de artikelen 315*bis* en 337*octies* van de Italiaanse *Codice Civile* en ligt dus in een zekere lijn gelijk met de visie die werd uitgesproken door de VN-Kinderrechtencomité.<sup>41</sup> Daarnaast heeft het Italiaanse Hof van Cassatie geoordeeld dat de beoordeling van dit onderscheidingsvermogen mag worden gedaan door dezelfde rechter als diegene die het kind hoort. Hier moet dus geen extern persoon voor worden aangesteld.<sup>42</sup> De nuance dient wel te worden gemaakt dat het kind niet zal worden gehoord wanneer de rechter dit kennelijk overbodig acht of wanneer het strijdig is met het belang van het kind.<sup>43</sup>

Het Nederlandse hoorrecht heeft een positieve evolutie ondergaan. De Nederlandse wetgever heeft nieuwe wetgeving ingevoerd en nieuwe initiatieven proberen op punt te zetten. Dit leidt dan ook tot een onderzoek op te stellen over hoe deze wetgevingen zich verhouden ten opzichte van elkaar. Artikel 809 Rv. stelt op het eerste zicht een vrij gelijkaardige regeling op. Het Nederlandse recht geeft aan een minderjarige pas te horen vanaf de leeftijd van twaalf jaar. Op deze regeling zijn

---

<sup>39</sup> A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

<sup>40</sup> Art. 337*octies* Codice Civile (hierna: C.C.); A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

<sup>41</sup> Art. 337*octies* C.C.

<sup>42</sup> A. CONCAS, "Separazione e affidamento die figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

<sup>43</sup> Art. 337*octies* C.C.

uiteraard ook uitzonderingen voorzien.<sup>44</sup> Het is dus aan te nemen dat verschillende landen een verschillende invulling aan het hoorrecht van minderjarigen in familiezaken.

---

<sup>44</sup> Art. 809 Rv.



## 2. HET HOORRECHT VAN MINDERJARIGEN – INTERNATIONAAL KADER

18. Dit deel van het onderzoek gaat de algemene informatie met betrekking tot het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind, en meer bepaald het hoorrecht van de minderjarige na. Daarnaast zal kindvriendelijke justitie in zijn internationale en Europese context worden besproken. Dit zal immers onder gesplitste vorm mede een toetssteen zijn gedurende de hele masterscriptie.

### 2.1 Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind

#### 2.1.1 IVRK & VN-Kinderrechtencomité

19. In het internationale recht staan de belangen van het kind natuurlijk voorop. Sedert 1990 is het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind actief, nadat de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties dit Verdrag een jaar eerder unaniem aannam.<sup>45</sup>

20. Het Kinderrechtenverdrag benoemt alle rechten en fundamentele principes waarover een kind moet kunnen beschikken en erkent daarenboven het kind als drager van burgerlijke, politieke, sociale en economische rechten.<sup>46</sup> Alle rechten staan ten opzichte van elkaar op gelijke voet en zijn in hun werking gebonden aan elkaar.<sup>47</sup>

21. Het IVRK zal in een lidstaat slechts bindende werking verkrijgen indien het wordt ondertekend en nadien wordt bekrachtigd.<sup>48</sup> Het IVRK zal dus een bindende werking hebben voor alle lidstaten die reeds overgingen tot ratificatie, op deze lidstaten is bijgevolg het *pacta sunt servanda*-principe van toepassing.<sup>49</sup>

22. In het oorspronkelijke verslag aan het Kinderrechtencomité met betrekking tot het IVRK kent België directe werking toe aan het IVRK en derhalve ook aan artikel 12 IVRK.<sup>50</sup> Dit werd positief onthaald door het Kinderrechtencomité.<sup>51</sup> De Belgische rechterlijke macht scheidt in zijn rechtspraak hieromtrent nochtans geen duidelijkheid. Oorspronkelijk oordeelde het Hof van Cassatie dat elke bepaling van het IVRK over directe werking zou beschikken.<sup>52</sup> Hierdoor kreeg het hoorrecht ook directe werking. Enige tijd later oordeelde het Hof van Cassatie impliciet dat een op artikel 12 IVRK gebaseerd argument geen directe werking heeft, gezien het naar recht faalt (*infra* 79, nr. 172).<sup>53</sup>

---

<sup>45</sup> Art. 49 IVRK.

<sup>46</sup> T. BUCK, *International Child Law*, Londen, Routledge, 2014, 22.

<sup>47</sup> A. ALEN en W. PAS, "The UN Convention on the Rights of the Child's Self-executing Character" in E. VERHELLEN (ed.), *Monitoring Children's Rights*, Den Haag, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, (165) 177; E. VERHELLEN, *Verdrag inzake de rechten van het kind: achtergronden, motieven, strategieën, hoofdlijnen*, Leuven, Garant, 2005, 94.

<sup>48</sup> Art. 46-47 IVRK.

<sup>49</sup> E. VERHELLEN, "Een inleiding tot het verdrag inzake de rechten van het kind" in W. VANDENHOLE (ed.), *Kinderrechten in België*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (17) 33.

<sup>50</sup> Consideration of reports submitted by States Parties under article 44 of the Convention: initial reports of States parties due in 1994 (6 september 1994), Committee of the Rights of the Child, *CRC/C/11/Add.4* (1994), 8, §§4-5.

<sup>51</sup> Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: Belgium (20 juni 1995), *CRC/C/15/Add.38*, 2, §6.

<sup>52</sup> Cass. 11 maart 1994, A.R. C.93.0342.N, *Arr.Cass.* 1994, nr. 117, 253.

<sup>53</sup> Cass. 15 september 2010, P.10.1218.F; Cass. 6 oktober 2017, C.16.0421.F/1, *Act.dr.fam.* 2017, afl. 10, 246.



**23.** Een internationaal verdrag vereist naleving en bijgevolg ook opvolging. De initiële controle op de eerbiediging van het IVRK ligt dan ook bij de lidstaten zelf.<sup>54</sup> De internationale handhaving wordt opgevolgd door het Kinderrechtencomité.<sup>55</sup> Dit is een comité van achttien onafhankelijke experts die toekijken op de eerbiediging van het Kinderrechtenverdrag en de bijhorende protocollen.<sup>56</sup> Het Kinderrechtencomité vaardigt adviezen uit aan lidstaten en *General Comments*. Deze *Comments* geven duiding bij de interpretatie van de artikelen van het IVRK. Deze duiding heeft echter geen bindende waarde, maar is slechts gezaghebbend gezien het Kinderrechtencomité het meest gezaghebbende orgaan is dat toezicht houdt op de naleving van het Verdrag.<sup>57</sup>

**24.** Aan de hand van periodieke verslagen gaat het Kinderrechtencomité na of staten het IVRK correct naleven. Indien het comité van mening is dat ruimte voor verbetering mogelijk is, zal het aanbevelingen doen.<sup>58</sup> Staten dienen middels deze verslagen aan te geven hoe ze deze vooruitgang willen bekomen of reeds is bekomen.<sup>59</sup> Indien lidstaten nalaten aan deze rapporteringsplicht te voldoen zal het Kinderrechtencomité hier geen sancties voor kunnen opleggen, gezien de aanbevelingen louter gezaghebbende werking hebben en het VN-Kinderrechtencomité geen rechtscollège is.<sup>60</sup> De keuze om geen sancties te voorzien was echter bewust. De VN was van de mening toegedaan dat dit een weerslag zou kunnen hebben op het aantal staten dat tot ratificatie van het IVRK zou overgaan.<sup>61</sup> Dit is het concept van de positieve sanctionering.

Het bovenstaande maakt duidelijk dat het VN-Kinderrechtencomité niet voorziet in sanctionering, maar volledig inzet op de ratificatie en implementatie van het IVRK door de lidstaten. Wanneer vele lidstaten lid zijn van het verdrag heeft het comité enigszins zicht op de situatie van de kinderrechten in deze landen.<sup>62</sup> Daarenboven kan het Kinderrechtencomité hopen dat lidstaten hun adviezen en *General Comments* correct en effectief zullen opvolgen. Het succes hiervan hangt voorsnog af van verscheidene factoren, waaronder de wil van de lidstaten om correct te handhaven.<sup>63</sup>

### **2.1.2 Hoorrecht in IVRK**

**25.** Bij maatregelen betreffende minderjarige kinderen neemt het IVRK het belang van het kind steeds als het uitgangspunt, zo stelt artikel 3 IVRK.<sup>64</sup> De gedachtegang hierachter is het garanderen van het volle en effectieve genot van de rechten zoals omschreven in het IVRK en de algemene ontwikkeling van het kind.<sup>65</sup> *General Comment* 14 heeft dit belang verder uitgeklaard.<sup>66</sup>

---

<sup>54</sup> E. VERHELLEN, *Verdrag inzake de rechten van het kind: achtergronden, motieven, strategieën, hoofdlijnen*, Leuven, Garant, 2005, 111.

<sup>55</sup> Art. 43-45 IVRK.

<sup>56</sup> Art. 43, eerste en tweede lid IVRK.

<sup>57</sup> T. BUCK, *International child law*, Londen, Routledge, 2014, 95.

<sup>58</sup> Art. 44, eerste lid en 45, b) en d) IVRK.

<sup>59</sup> Art. 43, eerste lid IVRK.

<sup>60</sup> E. VERHELLEN, *Verdrag inzake de rechten van het kind: achtergronden, motieven, strategieën, hoofdlijnen*, Leuven, Garant, 2005, 115.

<sup>61</sup> E. VERHELLEN, *Verdrag inzake de rechten van het kind: achtergronden, motieven, strategieën, hoofdlijnen*, Leuven, Garant, 2005, 112.

<sup>62</sup> *Ibid.*

<sup>63</sup> M. VERHEYDE en G. GOEDERTIER, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 43.

<sup>64</sup> Art. 3, eerste lid IVRK.

<sup>65</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 14, §4.

<sup>66</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 14, The right of the child to have his

**26.** Daarnaast staat vooral artikel 12 IVRK centraal in dit onderzoek. Dit artikel garandeert de vrije meningsuiting van de minderjarige en het bijhorende hoorrecht.<sup>67</sup> Dit artikel was op het moment van inwerkingtreding zeer vernieuwend. Het was immers de eerste keer dat aan een kind participatierechten werden toegekend. De minderjarige verkreeg hierdoor recht op inspraak en de mogelijkheid om zelf bepaalde (rechts)handelingen te stellen.<sup>68</sup> Het belang van het kind maakt van het hoorrecht eveneens een essentieel stuk uit. Het belang van het kind zal in acht moeten worden genomen om het hoorrecht te kunnen respecteren en om passend belang toe te kennen.<sup>69</sup> De artikelen 3 en 12 IVRK gaan dus in zekere zin hand in hand. De toepassing van het ene artikel gaat gepaard met het andere.<sup>70</sup>

**27.** *"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. 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."*<sup>71</sup> Dit is de omschrijving van het hoorrecht zoals voorgeschreven in artikel 12 IVRK. De Verenigde Naties stellen geen duidelijke leeftijdsgrenzen op, maar kijken vooral naar de maturiteit van de minderjarige. Dit zal vooral in acht worden genomen wanneer de rechters het belang van deze opinie bepalen. Krachtens bovenstaand artikel beschikt het kind ook over de mogelijkheid om zijn/haar mening te uiten *"in alle aangelegenheden die het kind betreffen"*.<sup>72</sup>

**28.** Staten zijn verplicht om het hoorrecht van artikel 12 IVRK volledig te implementeren in de wetgeving, gezien het een internationaal gewaarborgd participatierecht betreft.<sup>73</sup> Lidstaten beschikken niet over een discretionaire bevoegdheid.<sup>74</sup> Daarnaast moeten kinderen ook niet kunnen aantonen dat ze in staat zijn om hun mening te vormen, de lidstaten moeten ervan uitgaan dat kinderen dit kunnen.<sup>75</sup> Daarnaast maakt artikel 12 IVRK duidelijk dat het passend gewicht van deze mening in overeenstemming moet zijn met de leeftijd en maturiteit van de minderjarige. Dit veruitwendigt zich in een *in concreto* beoordeling van beide aspecten door de rechter (*infra* 68, nr. 147).<sup>76</sup>

---

or her best interests taken as a primary consideration (29 mei 2013), CRC/C/GC/14.

<sup>67</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>68</sup> E. VERHELLEN, *Verdrag inzake de rechten van het kind: achtergronden, motieven, strategieën, hoofdlijnen*, Leuven, Garant, 2005, 98-99.

<sup>69</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 14, §43.

<sup>70</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §48; UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 14, §43.

<sup>71</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>72</sup> *Ibid.*

<sup>73</sup> Art. 12, tweede lid IVRK; B. VANNOBERGEN, "Enkele bedenkingen bij General Comment n° 12", *TJK* 2010, afl. 1, (57) 57.

<sup>74</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §19.

<sup>75</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §20.

<sup>76</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §29.

**29.** Artikel 9 IVRK dient ook een vermelding te krijgen, doch zal deze bepaling in het verdere verloop van dit onderzoek niet worden behandeld.<sup>77</sup> Dit artikel stelt dat kinderen niet van hun ouders mogen worden gescheiden tenzij het kan worden verantwoord in het belang van het kind.<sup>78</sup> Wanneer deze situatie zich voordoet moeten alle partijen de mogelijkheid krijgen om deel te nemen aan de procedure en bijgevolg ook hun mening kenbaar te maken.<sup>79</sup> Door dit principe in te stellen in het IVRK zullen kinderen aldus over deze mogelijkheid beschikken.<sup>80</sup>

**30.** Tot slot kunnen de artikelen 13 en 17 IVRK, die respectievelijk handelen over het recht op vrijheid van meningsuiting en het recht op informatie, ook in één adem hierbij worden vermeld. Een minderjarig kind moet op vrije wijze zijn mening kenbaar kunnen en moet hiertoe de nodige informatie krijgen om op correcte en effectieve wijze beroep te doen op zijn/haar hoorrecht.<sup>81</sup> Dit alles toont nogmaals aan dat de artikelen van het IVRK afhankelijk zijn van elkaar (*supra* 13, nr. 26).

## **2.2 Child-Friendly Justice**

**31.** Het VN-Kinderrechtencomité en de Raad van Europa dringen aan op kindvriendelijke procedures binnen justitie. Beiden voorzien ze in specifieke regels om deze kindvriendelijkheid te bekomen. Lidstaten bij het verdrag moeten rekening houden met concrete elementen die een belangrijke factor zijn bij de uitwerking van het hoorrecht.<sup>82</sup>

### **2.2.1 Kinderrechtencomité**

**32.** Kindvriendelijkheid komt uitdrukkelijk aan bod bij het Kinderrechtencomité. Iedere tussenkomst van een minderjarige in een gerechtelijke procedure moet als het ware op maat van het kind zijn gemaakt. Het VN-Comité beveelt de landen die partij zijn bij het IVRK om hun wetgeving te hervormen opdat deze procedure op de meest kindvriendelijke wijze kan plaatsvinden.<sup>83</sup> Specifieke opleidingen voor rechters, advocaten of hulpverleners kunnen hiertoe enige ondersteuning bieden.<sup>84</sup>

**33.** Naast de vereisten waarin de wetsbepalingen voorzien, wijst het Kinderrechtencomité in *General Comment* 12 op vijf elementen die belangrijke componenten zijn in de uitvoering van het hoorrecht. De context speelt hierbij een rol, aangezien de wetgevers deze vereisten op een gepaste wijze moeten proberen inpassen in de nationale wetgeving.<sup>85</sup>

---

<sup>77</sup> Art. 9 IVRK.

<sup>78</sup> Art. 9, eerste lid IVRK.

<sup>79</sup> Art. 9, tweede lid IVRK.

<sup>80</sup> Art. 1-2 IVRK.

<sup>81</sup> Art. 13 en 17 IVRK.

<sup>82</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §40; A. PARKES, "Child Participation in Family Disputes: Implementation of Article 12 in Family Law Proceedings in Ireland and New Zealand: Lessons Learned and Messages for Going Forward" in T. GALI en B.F. DURAMY (eds.), *International Perspectives and Empirical Findings on Child Participation*, New York, Oxford University Press, 2015, (111) 127.

<sup>83</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §48.

<sup>84</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §49.

<sup>85</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §40; A. PARKES, "Child Participation in Family Disputes: Implementation of Article 12 in Family Law Proceedings in Ireland and New Zealand: Lessons

Het eerste element dat het VN-Comité bespreekt is de voorbereiding van het verhoor. Het VN-Kinderrechtencomité stelt dat de minderjarige over de nodige informatie moet beschikken voorafgaand aan het verhoor. Het kind zou voldoende informatie moeten verkrijgen over de draagwijdte van het verhoor, de praktische zijde van het verhoor en de mogelijkheid om gebruik te maken van een vertegenwoordiger.<sup>86</sup>

Het effectieve horen van het kind is het tweede element dat het Comité behandelt. De hoorzitting moet plaatsvinden op een wijze waarop het voor de minderjarige zo aangenaam en comfortabel mogelijk is. De minderjarige moet erop kunnen vertrouwen dat de rechter zijn/haar mening in overweging zal nemen. Daarnaast mag de minderjarige niet het gevoel hebben dat het een eenzijdig verhoor is, maar dat het gewoon vrijelijk zijn mening kan uiten in een gesprek.<sup>87</sup>

Vervolgens speelt de *in concreto* beoordeling van de bekwaamheid van de minderjarige mee. Deze beoordeling moet duidelijk maken of de minderjarige de mogelijkheden en bekwaamheid bezit om zijn mening op een redelijke en onafhankelijke manier over te maken aan de rechter. Een bijkomende vereiste hierbij is dat de rechter deze beoordeling goed moet ontwikkelen. Veel oefening zal aan deze evolutie bijdragen.<sup>88</sup>

Het gewicht dat zal worden gehecht aan de mening van het kind varieert constant. Dit staat beschreven in het vierde component. De rechter moet aan de mening van het kind een passend belang geven bij het nemen van zijn eindbeslissing. Het Kinderrechtencomité is van mening dat de minderjarige het recht heeft om kennis te nemen van de overwegingen van de rechter.<sup>89</sup> De rechter moet dus voorzien in een terugkoppeling naar het kind waarbij deze informatie wordt gegeven.

Tot slot maakt het VN-Comité ook gewag van de gelegenheid voor de minderjarige om een klachtenprocedure op te starten. In de hypothese waarin de minderjarige het niet eens is met de eindbeslissing van de rechter, bijvoorbeeld omdat zijn mening niet voldoende in acht is genomen, dan zou het kind hiertegen in beroep moeten kunnen gaan. Het bestaan en het verloop van deze klachtenprocedure moet kenbaar zijn voor de minderjarige.<sup>90</sup>

## **2.2.2 Raad van Europa**

**34.** Het onderhoud vindt plaats tussen een rechter en een minderjarige. Niet iedere minderjarige begrijpt even goed de impact van de situatie waarin het betrokken is geraakt en kan zich makkelijk

---

Learned and Messages for Going Forward” in T. GALI en B.F. DURAMY (eds.), *International Perspectives and Empirical Findings on Child Participation*, New York, Oxford University Press, 2015, (111) 127.

<sup>86</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §41; M.R. BRUNING en K.A.M. VAN DER ZON, “Participatie en autonomie van kinderen bij jeugdzorg en jeugdbescherming” in J.H. DE GRAAF, F.K. VAN WIJK, C. MAK en L.A. MULDER (eds.), *Rechten van het kind en autonomie*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2010, (131) 134.

<sup>87</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §§42-43.

<sup>88</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §44.

<sup>89</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §45; M.R. BRUNING en K.A.M. VAN DER ZON, “Participatie en autonomie van kinderen bij jeugdzorg en jeugdbescherming” in J.H. DE GRAAF, F.K. VAN WIJK, C. MAK en L.A. MULDER (eds.), *Rechten van het kind en autonomie*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2010, (131) 134.

<sup>90</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §46.

overweldigd voelen door de omstandigheden. Om dit gevoel tegen te gaan en het gesprek voor het kind zo aangenaam mogelijk te maken heeft de Raad van Europa de *Guidelines on Child-Friendly Justice* opgesteld.<sup>91</sup> Aan de hand van dit document werd een link gelegd tussen de participatie van de minderjarige en de kindvriendelijkheid van de juridische procedures.<sup>92</sup> De richtsnoeren hebben geen bindende werking, maar ze zijn wel gebaseerd op reeds bestaande internationale en Europese instrumenten zoals het IVRK en het EVRM die wel bindend zijn.<sup>93</sup>

**35.** De Raad van Europa definieert kindvriendelijke justitie als volgt: *“Justice systems which guarantee the respect and the effective implementation of all children’s rights at the highest attainable level, bearing in mind the principles listed below and giving due consideration to the child’s level of maturity and understanding and the circumstances of the case.”*<sup>94</sup> Het is belangrijk om hier te begrijpen dat het slechts gaat om een zeker niveau van notie met betrekking tot de situatie in hoofde van het kind. Het is dus niet verplicht dat het kind de situatie perfect moet kunnen begrijpen.<sup>95</sup> De Raad is van mening dat niet enkel de leeftijd van de minderjarige van belang is bij de overweging van de rechter om over te gaan tot horen. De richtsnoeren stellen uitdrukkelijk dat wanneer een minderjarige zelf het initiatief neemt met een verzoek tot horen in een zaak die hem/haar aanbelangt, de rechter dit enkel mag weigeren wanneer dit strijdig zou zijn met de belangen van het kind. In alle andere situaties moet de rechter wel overgaan tot horen.<sup>96</sup>

**36.** Het document speelt daarnaast vooral in op de manier waarop de stem van het kind effectief kan worden gehoord zonder dat andere rechten en waarborgen in het gedrang komen. Dit komt bijvoorbeeld naar voor in het feit dat het kind moet worden gehoord door een persoon die hiertoe is opgeleid en dat dit gebeurt in een omgeving waarin het zich veilig voelt.<sup>97</sup> Kindvriendelijke justitie betekent voor de Raad van Europa dat het kind goed moet worden geïnformeerd over de rechten waarover het beschikt. Deze informatieoverdracht dient te gebeuren op een manier die is aangepast aan het kind, diens leeftijd en maturiteit.<sup>98</sup> Het moet als het ware worden gezien als een behandeling op maat van het kind.<sup>99</sup> Een ander aspect van deze richtlijnen heeft betrekking op het passend belang dat zal worden gehecht aan de mening van de minderjarige en de gevolgen die deze mening zal hebben op de eindbeslissing van de familierechter.<sup>100</sup> Om het onderhoud aangenamer te maken voor

---

<sup>91</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 17.

<sup>92</sup> S. RAP, “Heilige graal of werkelijkheid? Het recht om gehoord te worden voor kinderen in juridische procedures”, *TJK* 2019, afl. 2, (131) 131.

<sup>93</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 42.

<sup>94</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 17.

<sup>95</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 79.

<sup>96</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 28.

<sup>97</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12 §23; Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 29-30.

<sup>98</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 20-21.

<sup>99</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 9.

<sup>100</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 28.

het kind zal de rechter gedurende het onderhoud ook geen toga dragen.<sup>101</sup> Gedurende deze masterthesis zullen de landen ook steeds worden getoetst aan deze richtlijnen van de Raad van Europa om te kijken of verbetering noodzakelijk is.

---

<sup>101</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 85; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 498.



### 3. HET HOORRECHT VAN MINDERJARIGEN – ALGEMEEN KADER

**37.** Dit deel zal als basis dienen voor het gehele onderzoek. Het geeft een omschrijving van het wettelijk kader van het hoorrecht van minderjarigen en wat dit precies inhoudt in België. Daarnaast wordt ook gekeken hoe zich dit verhoudt tot de visie van de Verenigde Naties zoals omschreven in het IVRK. Het is belangrijk om te weten wat onder het hoorrecht wordt verstaan om tot een conclusie te komen. Hier zal vooral worden gelet op de eigenlijke inhoud van het recht en het materiële en personele toepassingsgebied. Tot slot zal het worden gebruikt als een theoretisch kader waar de andere landen mee zullen worden vergeleken.

#### 3.1 Internationaal

##### 3.1.1 Materieel toepassingsgebied

**38.** De Verenigde Naties stellen dat een minderjarige over de mogelijkheid moet beschikken om zijn/haar mening te formuleren in alle aangelegenen die hem/haar aanbelangen.<sup>102</sup> *General Comment* 12 voegt hieraan toe dat deze invulling ruim mag worden begrepen.<sup>103</sup> Initieel nam de werkgroep die zich boog over het ontwerp van het Kinderrechtenverdrag een exhaustieve lijst op met betrekking tot de materies waarin kinderen zouden worden gehoord.<sup>104</sup> Deze lijst werd uiteindelijk geschrapt omdat het een beperking zou uitmaken. De bewoording zoals deze op dit moment in het IVRK is opgenomen impliceert dat het hoorrecht niet aan beperkingen is onderworpen en bijgevolg van toepassing is op alle aangelegenheden die voor de minderjarige van belang zijn.<sup>105</sup>

##### 3.1.2 Personeel toepassingsgebied

**39.** Het IVRK voorziet geen leeftijdsbeperking om gebruik te kunnen maken van het hoorrecht door een minderjarige.<sup>106</sup> Artikel 12 IVRK vindt expliciet toepassing op alle minderjarigen die in staat zijn om hun mening kenbaar te maken. Deze vereiste wordt door het VN-Kinderrechtencomité niet aanzien als een restrictie.<sup>107</sup> De competentie van minderjarigen om hun mening kenbaar te maken aan een rechter moeten de lidstaten zo breed mogelijk beoordelen en hiervoor geen gebruik maken van een feitelijke noch wettelijke leeftijdsbeperking. Dit zou immers een te grote inperking zijn.<sup>108</sup>

**40.** Het VN-Kinderrechtencomité is van de mening toegedaan dat ook jonge kinderen op verbale of non-verbale wijze hun mening kenbaar kunnen maken. De verdragsluitende landen moeten dus niet enkel de gesproken woorden van de minderjarige in aanmerking nemen, maar ook de lichaamstaal of andere communicatievormen zoals tekeningen.<sup>109</sup> *General Comment* 12 voorziet deze regeling ook uitdrukkelijk voor gehandicapte minderjarigen of minderjarigen met een andere

---

<sup>102</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>103</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §26.

<sup>104</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §27.

<sup>105</sup> Art. 12 IVRK; R. HODGKIN en P. NEWELL, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, New York, United Nations Publications, 2002, 165.

<sup>106</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>107</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §§20-21.

<sup>108</sup> *Ibid.*

<sup>109</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §21.



nationaliteit die de taal onvoldoende machtig zijn.<sup>110</sup> De minderjarige moet dus verplicht over de mogelijkheid kunnen beschikken om zijn mening te geven, ongeacht de wijze waarop dit gebeurt. Het is verder nog steeds aan de rechter om een passend belang aan deze mening te koppelen (*infra* 68, nr. 147).

## 3.2 België

### 3.2.1 Materieel toepassingsgebied

**41.** België zette het hoorrecht van minderjarigen om in artikel 22*bis* Gw., artikel 1004/1 en artikel 1004/2 Ger.W. De *ratione materiae* van de Belgische wetgeving is beperkter dan internationaalrechtelijk voorzien. Het IVRK spreekt over “*alle aangelegenheden die het kind betreffen*”, in tegenstelling tot de artikelen 1004/1 en 1004/2 Gerechtelijk Wetboek die stellen dat enkel mag worden verhoord over het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact.<sup>111</sup>

- *Het ouderlijk gezag*: Hieronder valt zowel het effectieve ouderlijke gezag, maar ook de bijzondere aspecten die hierop betrekking hebben. Het kan dus gaan over de exclusieve uitoefening van dit gezag, maar ook over de opleiding en vrije tijd van de minderjarige.
- *De verblijfsregeling*: Dit gaat over alle regelingen die de partijen treffen met betrekking tot het verblijf van de minderjarige.
- *Het recht op persoonlijk contact*: Bij een scheidingsprocedure moeten ook omgangsregelingen worden voorzien. Zo moet een ouder de mogelijkheid hebben om contact te onderhouden met zijn/haar kind, maar hetzelfde geldt ook voor grootouders of personen die een persoonlijke en affectieve band met het kind kunnen aantonen.<sup>112</sup>

Het materiële toepassingsgebied is in België dus veeleer beperkt. Dit zorgt voor de nodige kritiek binnen de rechtsleer. Zo zijn DRESER en SENA EVE van mening dat een uitbreiding van het materiële toepassingsgebied nodig is om in overeenstemming te zijn met het Kinderrechtenverdrag.<sup>113</sup>

Het wetsvoorstel van 22 september 2010 tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord had voorzien in een hoorrecht “*in elk geschil dat hem betreft*.”<sup>114</sup> Het eerstvolgende amendement specificeerde het doel van het recht. Het gaf een verwijzing naar de artikelen 12 IVRK en 22*bis* Gw. die stellen dat de minderjarige over de

---

<sup>110</sup> *Ibid.*

<sup>111</sup> Art. 12 IVRK; art. 1004/1, §1 Ger.W.

<sup>112</sup> Art. 375*bis* BW; M.A. MASSCHELEIN, “Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen”, *MNK* 2015, afl. 3, (21) 21; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank”, *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 186.

<sup>113</sup> L. DRESER, “Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen” in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 37; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank”, *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 186; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 496.

<sup>114</sup> MvT Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter gehoord te worden, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/1, 11; P. SENA EVE en A. BEKKERS, *De wet betreffende de familie- en jeugdrechtbank. Commentaar, gesystematiseerde uittreksels uit de voorbereidende werken en gecoördineerde wetteksten*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2014, 391.

mogelijkheid moet beschikken om te worden gehoord in procedures die hem aanbelangen.<sup>115</sup> Om onduidelijke redenen werd het toepassingsgebied bij een volgend amendement wederom ingeperkt.<sup>116</sup> Deze wijziging is finaal opgenomen in de huidige regeling van artikel 1004/1 Ger.W. Een parallel met artikel 12 IVRK is niet meer aanwezig. Naar mijn mening een vreemde beslissing van de wetgever gezien uit de voorbereidende werkzaamheden steevast het belang van het absolute karakter van artikel 22bis Gw. werd benadrukt.<sup>117</sup>

**42.** Voor dit onderzoek is het belangrijk dat de ouders van de minderjarige zich in een echtscheidingsprocedure bevinden, gezien de materies waarop het verhoor betrekking heeft behoren tot bepaalde aspecten binnen de echtscheiding. Het is verplicht dat een geschil hangende is voor de familierechtbank, deze regel wordt naar analogie toegepast in de beroepsprocedure.<sup>118</sup> Volgens het Belgisch recht kan een onderscheid worden gemaakt tussen de echtscheiding die geschiedt op grond van onherstelbare ontwrichting en de echtscheiding die gebeurt op basis van onderlinge toestemming.<sup>119</sup> De E.O.O. kan worden uitgesproken wanneer beide partners niet meer over de mogelijkheid beschikken om met elkaar samen te leven en een hervatting van het huwelijk onmogelijk is geworden.<sup>120</sup> Deze aanvraag kan worden ingediend door een of beide partners, mits inachtneming van een bepaalde periode van feitelijk gescheiden te leven.<sup>121</sup>

De E.O.T. vindt plaats wanneer de ex-partners voor aanvang van de gerechtelijke procedure reeds een overeenkomst hebben gemaakt over bepaalde elementen betreffende materiële en familiale aangelegenheden, vb. de kinderen. Deze overeenkomst zal dan aan de familierechtbank, die uitspraak doet over de echtscheiding, worden voorgelegd.<sup>122</sup> Tijdens dergelijke echtscheidingsprocedure kunnen de ouders dus ook al op voorhand een regeling treffen met betrekking tot de verblijfsregeling van de gemeenschappelijke kinderen. Dit heeft tot gevolg dat kinderen mogelijk door de ouders al in de regeling worden betrokken. De rechter zal in deze situatie niet overgaan tot het horen van de minderjarige.

**43.** Artikel 1004/1 Ger.W. geeft niet uitdrukkelijk weer welke rechtbank bevoegd is. Het hoorrecht van minderjarigen wordt toegepast op aangelegenheden die zijn opgenomen in artikel 572bis, ¶4 Ger.W. Het zal dus onder de bevoegdheid van de familierechtbank vallen, gezien dit de

---

<sup>115</sup> Amendement (F. DELPÉRIÉE) op het voorstel van wet tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/2, 3-4; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 185.

<sup>116</sup> Amendement (F. DELPÉRIÉE) op het voorstel van wet tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/2, 2; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 185.

<sup>117</sup> Verslag over het wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/4, 4; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 186.

<sup>118</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 488.

<sup>119</sup> C. DECLERCK en T. WUYTS, "Anders omgaan met scheidingsconflicten", *T.Fam.* 2019, afl. 7-8, (178) 180; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 488-490.

<sup>120</sup> Art. 229, §1 oud BW.

<sup>121</sup> Art. 229, §§2-3 oud BW.

<sup>122</sup> Art. 1287-1288 Ger.W.

enige rechtbank is die bevoegd is voor familierechtelijke geschillen. Uniformiteit werd vereist sinds de invoering van de familierechtbank, door de Wet Familie- en Jeugdrechtbanken in 2013.<sup>123</sup> Daarenboven betekent dit dat de minderjarige dit recht niet kan genieten in procedures waarin hij/zij reeds formele of materiële procespartij is, dit is weliswaar eerder zeldzaam in echtscheidingsprocedures.<sup>124</sup>

### **3.2.2 Personeel toepassingsgebied**

#### **3.2.2.1 Nationaliteit**

**44.** Het is niet vereist dat de minderjarige de Belgische nationaliteit heeft opdat deze zal worden gehoord. Het betreft immers een regel van het gerechtelijk recht, wat van toepassing is op elke procedure die hangende is voor een Belgische rechtbank ongeacht de woonplaats of nationaliteit van de betrokkenen.<sup>125</sup> Het hoorrecht kan dus worden gebruikt door elke minderjarige. De minderjarigen die zijn betrokken in het conflict hebben ook steeds de mogelijkheid om het recht te weigeren. De kinderen bezitten dus zelf nog steeds de laatste keuze en kunnen nergens toe worden verplicht.<sup>126</sup>

#### **3.2.2.2 Leeftijd**

**45.** Het personeel toepassingsgebied omvat ook de leeftijd van de kinderen. In België wordt een duidelijk onderscheid zichtbaar tussen minderjarigen die jonger dan wel ouder zijn dan twaalf jaar. Het betreft dus een zeer duidelijke leeftijdsgrens die nadere toelichting vereist. De artikelen van het Gerechtelijk Wetboek geven duidelijk aan dat kinderen slechts zullen worden opgeroepen wanneer ze zich tussen de leeftijd van twaalf en achttien jaar bevinden. Hierop zijn echter wel uitzonderingen mogelijk.<sup>127</sup> Deze leeftijdsgrenzen zijn dus niet meteen in lijn met de visie die de VN erop nahield.

##### **3.2.2.2.1 Twaalf tot achttien jaar**

**46.** In dit onderdeel wordt nagegaan waarom de leeftijd van het hoorrecht van minderjarige kinderen is gelegen tussen de twaalf en achttien jaar. Dit is de basisregeling zoals deze momenteel van toepassing is in het Belgische rechtssysteem. Het recht definieert 'een minderjarige' als "*de natuurlijke persoon die de volle leeftijd van achttien jaar nog niet bereikt heeft.*"<sup>128</sup>

---

<sup>123</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 493; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 421.

<sup>124</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 492.

<sup>125</sup> B. POELEMANS, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE en W. PINTENS (eds.), *De hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van minderjarigen*, Antwerpen, Maklu, 1997, (35) 49; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 475.

<sup>126</sup> Art. 1004/1, §1 *in fine* Ger.W.

<sup>127</sup> Art. 1004/1- 1004/2 Ger.W.

<sup>128</sup> Art. 1 IVRK; Art. 388 oud BW; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 417.

**47.** Artikel 1004/1 Ger.W. schrijft inzake de leeftijd het volgende voor: “*De minderjarige die jonger is dan twaalf jaar wordt gehoord op zijn verzoek, op verzoek van de partijen, van het openbaar ministerie of, ambtshalve, van de rechter. De rechter kan [...] weigeren de minderjarige die jonger is dan twaalf jaar te horen, behalve wanneer dat verzoek van deze laatste of van het openbaar ministerie uitgaat. [...] De minderjarige die twaalf jaar oud is, wordt door de rechter ingelicht over zijn recht om gehoord te worden [...].*”<sup>129</sup> De basisregeling voor twaalf- tot achttienjarigen komt hier prominent naar voor.

**48.** Initieel stelt de Belgische wetgever dat elke minderjarige het recht heeft om te worden gehoord, maar uiteindelijk voorziet de wetgever toch in een onderscheid tussen de minderjarige ouder en jonger dan twaalf jaar.<sup>130</sup> De familierechtbank is verplicht om informatie over het hoorrecht aan de minderjarige vanaf twaalf jaar te verschaffen.<sup>131</sup> Wanneer de minderjarige vanaf twaalf jaar aangeeft dat hij/zij wenst te worden gehoord, dan is de familierechtbank hiertoe gehouden. Het betreft dus een verplichting ten aanzien van de familierechtbank, doch het niet-naleven hiervan heeft geen sanctie tot gevolg.<sup>132</sup> De wet voorziet daarenboven ook geen termijn waarbinnen het kind is verplicht om te antwoorden.<sup>133</sup>

**49.** Wanneer de minderjarige gedurende de procedure de leeftijd van twaalf jaar bereikt, of dit pas gebeurt tijdens de procedure voor het Hof van Beroep dan zal de rechtbank alsnog moeten overgaan tot het horen, ook al is geen nieuw element voorhanden.<sup>134</sup>

**50.** Door toedoen van de rechtspraak zijn enkele uitzonderingen op de oproepingsplicht ontstaan. De rechtbank zal niet overgaan tot het horen van de minderjarige wanneer het kind zich in een preciaire situatie bevindt en het op dat moment een handeling zou zijn die niet in het belang van het kind zou zijn.<sup>135</sup> Twee grondrechten zullen dan weliswaar met elkaar botsen, namelijk het recht dat het belang van het kind als voornaamste overweging neemt en het recht van het kind om zijn mening kenbaar te maken. Deze twee rechten gaan wel hand in hand.<sup>136</sup> De oproepingsverplichting kent nog een andere afwijking, namelijk wanneer sprake is van een materiële onmogelijkheid omdat dit de beslissing kan hinderen.<sup>137</sup>

---

<sup>129</sup> Art. 1004/1, §§1-3 Ger.W.;

<sup>130</sup> L. DRESER, “Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen” in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 36; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank”, *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 179; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (476) 476; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 458-459.

<sup>131</sup> Art. 1004/1, §3 Ger.W.; D. PIRE, “Le point sur le tribunal de la famille” in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles*, Brussel, Larcier, 2016, (9) 46.

<sup>132</sup> Gent (15<sup>e</sup> k.) 3 april 2015, nr. 2015/AR/966; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 474.

<sup>133</sup> P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 479.

<sup>134</sup> Brussel (42<sup>e</sup> k.- Fk.) 22 maart 2016, nr. 2016/FA/27; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 485.

<sup>135</sup> Brussel 5 juni 2015, nr. 15/637/A, onuitg., zoals aangehaald door P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 478.

<sup>136</sup> *Ibid*; Art. 22bis, tweede en vierde lid Gw.

<sup>137</sup> Gent 3 april 2015, nr. 2015/AR/966; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 478.

**51.** De rechtbank kan weigeren om het kind te horen als deze reeds is gehoord in de loop van de rechtspleging of in een eerdere aanleg. De rechter heeft in deze hypothesen de mogelijkheid om na te gaan of een nieuw verhoor kan worden gerechtvaardigd.<sup>138</sup> De voorwaarde die dan geldt is dat geen nieuw element aan het licht mag zijn gekomen sinds het vorige verhoor.<sup>139</sup> Wetgeving en rechtspraak maken immers duidelijk dat een weigering steeds kan plaatsvinden indien de partijen geen nieuwe elementen aanbrengen.<sup>140</sup> De uitzondering hierop is indien de minderjarige, ouder dan twaalf jaar, zelf een verzoek zou indienen om opnieuw te worden gehoord. Ook in de situaties waarin geen nieuw element aanwezig is, is de rechtbank dan niet verplicht om op dit verzoek in te gaan. Als artikel 12 IVRK volledig wordt gevolgd kan het niet horen van de minderjarige echter wel problematisch zijn.<sup>141</sup> Het zou daarnaast ook niet correct zijn om de bewijslast van een eventueel nieuw element bij de minderjarige zelf te leggen.<sup>142</sup> De wetgever kan immers niet verwachten van een minderjarige dat deze op te hoogte is van elementen die kunnen worden aangebracht. Echter, wanneer de familierechtbank reeds een vonnis heeft uitgesproken, maar de zaak opnieuw aanhangig is gemaakt bij de familierechtbank op grond van de blijvende saisine zal dit als gevolg hebben dat de minderjarige wederom een uitnodiging zal ontvangen om te worden gehoord.<sup>143</sup>

### 3.2.2.2 Jonger dan twaalf jaar

**52.** In dit onderdeel wordt gekeken waarom kinderen jonger dan twaalf jaar doorgaans geen procesbekwaamheid bezitten en bijgevolg ook niet kunnen worden gehoord, behoudens uitzonderingen.

**53.** Wanneer een kind dat jonger is dan twaalf jaar verwickeld zit in een echtscheidingsprocedure dan zal de oproepingsplicht niet van toepassing zijn. Het gaat hier dan ook om een facultatieve mogelijkheid tot horen. Deze kinderen kunnen enkel worden gehoord op eigen verzoek dan wel op verzoek van een van de partijen, van het O.M. of op ambtshalve vraag van de familierechter zelf.<sup>144</sup>

---

<sup>138</sup> P. SENAEEVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAEEVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 485.

<sup>139</sup> Art. 1004/1, §4 Ger.W.; P. SENAEEVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAEEVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 485; G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 459-460.

<sup>140</sup> Art. 1004/1, §4 Ger.W.; Antwerpen (F1t k. – Fk.) 30 januari 2018, nr. 2017/FA/945.

<sup>141</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 45; J.-P. MASSON, "La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse", *JT* 2014, afl. 11, (181) 188; D. PIRE, "La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse", *Act.Dr.Fam.* 2013, afl. 9, (170) 192; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles*, Brussel, Larcier, 2016, (9) 48; B. POELEMANS, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAEEVE en W. PINTENS (eds.), *De hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van minderjarigen*, Antwerpen, Maklu, 1997, (35) 69; A. RASSON, "Donner la parole à l'infans, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants", *J.D.J.* 2016, afl. 357, (19) 28; L. RESSORT, "L'audition du mineur dans les procédures civiles liées à son hébergement", *J.D.J.* 2014, afl. 337, (15) 21; P. SENAEEVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAEEVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 496.

<sup>142</sup> L. RESSORT, "L'audition du mineur dans les procédures civiles liées à son hébergement", *J.D.J.* 2014, afl. 337, (15) 21.

<sup>143</sup> Art. 1253ter/7 Ger.W.; P. SENAEEVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAEEVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 486.

<sup>144</sup> Art. 1104/1, §2 Ger.W.; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles*, Brussel, Larcier, 2016, (9) 46; J. SAUVAGE en I. SCHYNS, "Tribunal de la famille: premiers bilans" in N. GALLUS (ed.), *Actualités en droit de la famille*, Brussel, Bruylant, 2015, (83) 122; P. SENAEEVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAEEVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469)

De minderjarige kan dit vragen aan de hand van een spontane brief, gezien deze niet automatisch een informatiebrief krijgt toegestuurd.<sup>145</sup>

De familierechter heeft in deze situaties wel steeds de mogelijkheid om te beslissen of het opportuun en in het belang van het kind is om over te gaan tot horen. Hierbij kijkt de rechter naar het onderscheidingsvermogen van de minderjarige. Indien het onderscheidingsvermogen niet voldoende hoog is voor de rechter, dan dient deze dit te melden in het verslag. Het verhoor zal dan nog steeds plaatsvinden. De rechter kan per slot van rekening niet overgaan tot weigering of beëindiging van het gesprek.<sup>146</sup> Een weigering heeft een onwettige beslissing in hoofde van de familierechter tot gevolg, daardoor zal de minderjarige over een beroepsmogelijkheid beschikken.<sup>147</sup> Dit in de hypothese dat het verzoek uitgaat van de minderjarige zelf of het O.M.

De vraag kan ook uitgaan van een procespartij, *in casu* een van de ouders. Ze kunnen dit verzoek op eender welk moment in de procedure indienen.<sup>148</sup> Hierbij kan de familierechter weigeren om tot horen over te gaan, mits een gemotiveerde beslissing.<sup>149</sup> De weigeringsbeslissing dient telkens te gebeuren op basis van het al dan niet gebrek aan onderscheidingsvermogen, anders betreft het een schending van de Grondwet.<sup>150</sup> Tegen deze beslissing staat geen rechtsmiddel open.<sup>151</sup>

**54.** Bepaalde auteurs zijn de mening toegedaan dat het discriminatoir is ten aanzien van kinderen jonger dan twaalf jaar.<sup>152</sup> Mijns inziens is deze regeling ten aanzien van de minderjarigen jonger dan twaalf jaar enigszins discriminerend gezien het toch beperkend is. Wanneer een kind geen broer of zus heeft die ouder is dan twaalf jaar, dan is de kans zeer klein dat deze iets weet over het hoorrecht en zal het hier zelf niet om vragen. In deze hypothese zal het dan moeten vertrouwen op een mogelijk verzoek van de ouders of van het O.M. Het gestelde onderscheid is ook niet in overeenstemming met het Kinderrechtenverdrag dat geen onderscheid in leeftijd maakt. In het wetsvoorstel van 2010 werd een oproepingsplicht vanaf zeven jaar voorgeschreven, maar dit is nooit in de wet opgenomen.<sup>153</sup> De reden hiervoor ligt in het feit dat de wetgever niet wil dat een zevenjarige moet

---

481; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 459.

<sup>145</sup> Art. 1004/1, §1 Ger.W.

<sup>146</sup> Art. 1004/1, §2 en §5, derde lid *in fine* Ger.W.; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 46; J.M. THIERY, "Les nouvelles dispositions du Code judiciaire relatives à l'audition de l'enfant mineur dans les matières familiales: une petite révolution", *Le Pli Juridique* 2014, afl. 30, (23) 24; A. VAN GYSEL en I. SCHYNS, "L'instruction de la cause" in A. VAN GYSEL, *Le contentieux familial: le Tribunal de la Famille et le Juge de paix*, Limal, Anthemis, 2017, (83) 116.

<sup>147</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 482.

<sup>148</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 481.

<sup>149</sup> Art. 1004/1, §2 Ger.W.

<sup>150</sup> Wetsvoorstel (S. DE BETHUNE) tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter gehoord te worden, *Parl.St.* 2010-11, nr. 5-115/4, 60; GwH 4 februari 2010, nr. 9/2010, *T.Fam.* 2010, 51, noot P. SENAËVE; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 47; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 482.

<sup>151</sup> Art. 1004/1, §2 *in fine* Ger.W.

<sup>152</sup> L. JACOBS, "La parole de l'enfant face à la separation parentale: regards croisés sur les pratiques d'audition", *RTDF* 2016, afl. 4, (649) 652; L. RESSORT, "L'audition du mineur dans les procédures civiles liées à son hébergement", *J.D.J.* 2014, afl. 337, (15) 18.

<sup>153</sup> MvT. Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de

kiezen tussen een van de ouders en daarbovenop zou het automatisch horen van een minderjarige jonger dan twaalf jaar ook een hogere werklast voor justitie met zich meebrengen.<sup>154</sup> Daarenboven wilde de wetgever het kind het recht niet ontnemen om een zorgeloze kindertijd te kunnen hebben.<sup>155</sup>

### 3.3 Frankrijk

#### 3.3.1 Materieel toepassingsgebied

**55.** De regeling in Frankrijk verschilt van haar Belgisch equivalent. Het Franse recht bevat geen wettelijke beperking op het vlak van de *ratione materiae*. Artikel 388-1 *Code Civil* bepaalt: “*Dans toute procédure le concernant, le mineur [...] peut [...] être entendu par le juge [...].*”<sup>156</sup>

Het is aan de familierechter om het hoorrecht van de minderjarige in elke aangelegenheid die hem betreft te waarborgen.<sup>157</sup> Om te weten over welke aangelegenheden het dan precies gaat kan naar de ministeriële omzendbrief van 3 maart 1993 worden gekeken. Deze geeft duiding over het materiële toepassingsgebied. Zo bepaalt deze omzendbrief dat er sprake is van een aangelegenheid die een minderjarige betreft wanneer de procedure een invloed kan uitoefenen op de belangen van de minderjarige of een wijziging van de levensomstandigheden zal plaatsvinden. Het gaat dan over materiële en morele belangen.<sup>158</sup> De *circulaire* geeft een niet-exhaustieve opsomming van aangelegenheden die aan deze beschrijving voldoen.<sup>159</sup> Het gaat hier over dezelfde materies als de Belgische wet aangeeft, maar daarnaast kan een kind ook worden gehoord inzake de afstamming, adoptie of een naamswijziging.<sup>160</sup> Over het horen van minderjarigen in alimentatiezaken is niet zo'n strikte regeling omdat hier nog onduidelijkheid heerst.<sup>161</sup> De rechter is steeds verplicht om een *in concreto* beoordeling te doen over de aanwezigheid van het belang van het verhoor in hoofde van de minderjarige. Hierbij zal de rechter kijken naar het omstandigheden, de procedure en het voorwerp.<sup>162</sup> Onderzoek heeft echter uitgewezen dat de meerderheid van de situaties waarin het kind wordt gehoord te maken heeft met de organisatie van de verblijfs- en bezoeksregeling.<sup>163</sup>

---

rechter gehoord te worden, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/1, 7.

<sup>154</sup> Verslag over het Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/4, 6-7.

<sup>155</sup> P. SENAËVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 482.

<sup>156</sup> Art. 388-1 C.C.

<sup>157</sup> X., “Dossier ‘Parole de l’enfant’: Convention parisienne pour l’amélioration de la pratique de l’audition d’enfant, *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (18) 18.

<sup>158</sup> Circulaire n° JUSC9320134C du 3 mars 1993 relative à l’état civil, à la famille et aux droits de l’enfants, *JORF* 24 mars 1993, afl. 70, 4551; A. GOUTTENOIRE, “Audition du mineur” in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1052; B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 32

<sup>159</sup> Circulaire n° JUSC9320134C du 3 mars 1993 relative à l’état civil, à la famille et aux droits de l’enfants, *JORF* 24 mars 1993, afl. 70, 4551.

<sup>160</sup> *Ibid.*

<sup>161</sup> B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 33.

<sup>162</sup> *Ibid.*

<sup>163</sup> B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 37.

### 3.3.2 Personeel toepassingsgebied

**56.** De Franse *Code Civil* bepaalt niets met betrekking tot de leeftijdsgrenzen. Het volgende staat neergeschreven: "[...] *le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou [...] par la personne désignée par le juge à cet effet. Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus [...]*."<sup>164</sup> Dit wetsartikel is duidelijk in overeenstemming met het Kinderrechtenverdrag.<sup>165</sup>

Sedert 1993 is de regel van toepassing die stelt dat de beoordeling van het onderscheidingsvermogen ("*capable de discernement*") de norm is, in tegenstelling tot België waar een leeftijdsgrens is voorgeschreven.<sup>166</sup> Frankrijk heeft de definitie van onderscheidingsvermogen overgenomen van de VN. De definitie van de VN luidt als volgt: "*Het vermogen om zelfstandig concepten en ideeën te ontwikkelen, een eigen mening te hebben en gebeurtenissen te begrijpen, en zelfstandig beslissingen te nemen.*"<sup>167</sup> Onderscheidingsvermogen en maturiteit zullen dus prevaleren. Om het onderscheidingsvermogen te kunnen beoordelen moet de rechter kijken naar de intelligentie en de leefomstandigheden van de minderjarige. De leeftijd zal een loutere indicatie zijn.<sup>168</sup> CLAUX schrijft dat het onderscheidingsvermogen rond de leeftijd van acht jaar al op punt staat, maar dat zelfs jongere kinderen moeten kunnen worden gehoord.<sup>169</sup>

**57.** Frankrijk voorziet dezelfde regeling als België met betrekking tot de weigering van het hoorrecht. Wanneer een minderjarige niet wenst te worden gehoord dan kan deze beslissen om geen gevolg toe te kennen aan de oproepingsbrief.<sup>170</sup> De Franse wetgever heeft besloten om het kind het recht te geven om te worden gehoord op zijn eigen verzoek. Het is immers een procedure die het kind indirect aanbelangt.<sup>171</sup> Dit heeft uiteraard als gevolg dat, als de rechter van mening is dat het kind onvoldoende onderscheidingsvermogen heeft, deze niet kan worden gehoord ook al heeft de minderjarige de leeftijd van twaalf jaar overschreden. Het Franse recht volgt in deze optiek duidelijk de benadering van het VN-Kinderrechtencomité. Dit Comité probeert om aan de minderjarige een ruime bekwaamheid toe te kennen zonder dit te koppelen aan een vooraf bepaalde leeftijdsgrens. Natuurlijk is het zo dat niet elke rechter dezelfde mening heeft over wanneer een kind al dan niet voldoende onderscheidingsvermogen heeft, wat zorgde voor vele verschillende visies binnen de

---

<sup>164</sup> Art. 388-1 C.C.

<sup>165</sup> Art. 12 IVRK; UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12.

<sup>166</sup> Art. 388-1 C.C.; S. DAVID, "Dispositions générales: action en divorce" in P.-J. CLAUX en S. DAVID, *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, (134) 146-147.

<sup>167</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §20-21.

<sup>168</sup> Y. BUFFELAN-LANORE en V. LARRIBAU-TERNEYRE, *Droit civil, Introduction, Biens, Personnes, Famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, 134-135; P. COURBE en A. GOUTTENOIRE, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, 505-506; S. DAVID, "Dispositions générales: action en divorce" in P.-J. CLAUX en S. DAVID, *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, (134) 146-147; A. GOUTTENOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1045.

<sup>169</sup> S. DAVID, "Dispositions générales: action en divorce" in P.-J. CLAUX en S. DAVID, *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, (134) 146-147.

<sup>170</sup> 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?", *TPR* 1997, afl. X, (543) 611.

<sup>171</sup> Art. 12 IVRK; art. 388-1, lid 2 Code Civil.



Franse rechtspraak.<sup>172</sup> Dit werd duidelijk in een arrest van het Hof van Beroep te Montpellier van 26 maart 2014 waarbij werd vastgesteld dat een meisje van zeven jaar en drie maanden oud over voldoende onderscheidingsvermogen en maturiteit beschikt.<sup>173</sup> In hoofde van het meisje zou geen loyaliteitsconflict zijn.<sup>174</sup> Het is weliswaar zeer aannemelijk om te denken dat andere rechters dit veel te jong vinden en eerder opteren enkel leeftijden die dichter bij de twaalf jaar aanleunen te ontvangen voor een gesprek. De rechtsleer benadrukt ook dat de visie van het IVRK meer en meer wordt gevolgd in de praktijk.<sup>175</sup> Gezien het om een subjectieve beoordeling gaat is de kans op willekeurigheid zeker bestaande.<sup>176</sup> Een rechter is en blijft een rechter en deze grijpt terug naar hetgeen hem bekend is, zijnde de leeftijdsgrenzen die door rechtspraak zijn ontstaan.<sup>177</sup>

**58.** Zowel de minderjarige zelf als de ouders kunnen een verzoek tot horen indienen. Daarnaast kan de rechter hier ook ambtshalve over beslissen.<sup>178</sup> Artikel 388-1, laatste lid C.C. en 338-1 C.P.C. stellen enkele voorwaarden voorop. Zo moet de minderjarige zelf een verzoek tot horen hebben neergelegd en moet het in kennis zijn gesteld van zijn mogelijkheid om beroep te doen op rechtsbijstand in de vorm van een advocaat. Indien deze voorwaarden zijn voldaan dan kan de rechter het verhoor niet weigeren.<sup>179</sup> Dit tenzij de rechter van oordeel is dat het nodige onderscheidingsvermogen niet voorhanden is, wanneer de procedure de minderjarige niet aanbelangt of wanneer het strijdig is met de belangen van de minderjarige.<sup>180</sup>

De Franse wetgever heeft ook een regeling voorzien voor de situatie waarin de partijen een verzoek hebben ingesteld. In deze hypothese kan een weigering enkel worden gerechtvaardigd indien de rechter het horen niet noodzakelijk vindt in functie van het maken van de eindbeslissing of wanneer het in strijd is met de belangen van het kind.<sup>181</sup> Wanneer de rechter overgaat tot weigering, ongeacht van wie het verzoek uitgaat, moet deze rechter zijn beweegredenen kenbaar maken aan de minderjarige en de partijen.<sup>182</sup>

---

<sup>172</sup> Hof van Beroep Montpellier (FR) 26 maart 2014, nr. 13/02750, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr); P.J. CLAUX en S. DAVID, *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Dalloz, 2013, 147; DÉFENSEUR DES DROITS, *Rapport de 2013 consacré aux droits de l'enfant: L'enfant et sa parole en justice*, la République française, <https://defenseurdesdrois.fr/fr/outils/lenfant-et-sa-parole-en-justice>, 2013, 7; M. DOUCHY-OUDOT, "La parole de l'Enfant en justice: ce que dit le droit" in CAISSE NATIONALE D'ALLOCATIONS FAMILIALES (ed.) *Informations sociales*, 2010/4, nr. 160, [www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-4-page-76.htm](http://www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-4-page-76.htm)Vous; P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Dalloz, 2017, 1049-1050.

<sup>173</sup> Hof van Beroep Montpellier (FR) 26 maart 2014, nr. 13/02750, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

<sup>174</sup> Hof van Beroep Montpellier (FR) 26 maart 2014, nr. 13/02750, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

<sup>175</sup> P. MALAURIE en H. FULCHIRON, *Droit de la famille*, Parijs, LGDJ, 2018, 754-755.

<sup>176</sup> A. GOUTTENOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1049.

<sup>177</sup> L. BRIAND, "Dossier 'Parole de l'enfant': l'audition du mineur devant le JAF: examen de arrêts d'appel", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (22) 22; M. BRUGGEMAN, "Dossier 'Parole de l'enfant': l'audition de l'enfant en justice", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (1) 12; A. GOUTTENOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1049; A. KARILA-DANZIGER en I. COPE-BESSIS, "Dossier 'Parole de l'enfant': Quelles pratiques juridictionnelles du JAF en matière d'audition des mineurs?", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (15) 15.

<sup>178</sup> S. DAVID, "Dispositions générales: action en divorce" in P.-J. CLAUX en S. DAVID, *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, (134) 147.

<sup>179</sup> A. BENABENT, *Droit de la famille*, Parijs, LGDJ, 2018, 484; A. GOUTTENOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1045.

<sup>180</sup> A. BENABENT, *Droit de la famille*, Parijs, LGDJ, 2018, 484-485; S. DAVID, "Dispositions générales: action en divorce" in P.-J. CLAUX en S. DAVID, *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, (134) 147-148; P. MALAURIE en H. FULCHIRON, *Droit de la famille*, Parijs, LGDJ, 2018, 755.

<sup>181</sup> Art. 338-4, tweede lid C.C.

<sup>182</sup> Art. 338-4, *in fine* C.C.

**59.** Daarnaast voorziet de Franse wetgever ook bijzondere procedures met specifieke bepalingen, bijvoorbeeld met betrekking tot het ouderlijk gezag of de educatieve bijstand van de minderjarige.<sup>183</sup> Het zijn dan bepalingen die een extra waarborg moeten zijn voor de minderjarigen. Wanneer het een situatie inzake educatieve bijstand betreft moet de minderjarige niet verzoeken om te worden gehoord, maar is de rechter hier te allen tijde toe verplicht.<sup>184</sup>

### 3.4 Italië

**60.** Italië kende een moeilijke ontwikkeling van de kinderrechten. Dit doordat het maatschappelijk bewustzijn wat kinderrechten betreft slechts langzaam belang won. De traditionele en eerder paternalistische visie van het gezin speelden hier een grote rol in. Daarenboven bood de gerechtelijke praktijk ook veel weerstand.<sup>185</sup> Het is belangrijk om aan te geven dat het hoorrecht, zowel van minderjarigen als van meerderjarigen, ook als fundamenteel recht verankerd zit in artikel 21 Italiaanse Grondwet. Dit artikel maakt geen expliciete vermelding van het hoorrecht van de minderjarige, maar het spreekt over "*het recht van eenieder om vrijelijk zijn gedachten te uiten [...]*." De Italiaanse wetgever brengt het hoorrecht onder in het recht op vrijemeningsuiting. Door het gebruik van de term "eenieder" is dit artikel noodzakelijkerwijze ook van toepassing op minderjarigen.<sup>186</sup>

#### 3.4.1 Materieel toepassingsgebied

**61.** Doorheen het Italiaanse Burgerlijk Wetboek zijn meerdere artikels met betrekking tot het horen van kinderen voorzien. Het recht wordt behandeld in de artikelen 315*bis*, 316 en 337*bis* t.e.m. 337*octies Codice Civile* en ligt in zekere lijn gelijk met de visie die werd uitgesproken door de VN-Kinderrechtencommissie (*supra* 19, nr. 38).<sup>187</sup> Zo stelt artikel 315*bis*, §2 C.C.: "*Een kind van twaalf jaar of ouder, of jonger indien het voldoende onderscheidingsvermogen bezit, heeft het recht te worden gehoord in alle aangelegenheden en procedures die hem of haar aanbelangen.*"<sup>188</sup> Ook hier vallen de termen "voldoende onderscheidingsvermogen" en "in alle aangelegenheden die het kind aanbelangen" op. Het Italiaanse rechtstelsel past het IVRK dus quasi in zijn volledigheid toe en legde dit ten uitvoer in de wet 176/1991.<sup>189</sup> Daarnaast beschikt de Italiaanse wet ook over grondwetsartikelen die stellen dat de waardigheid van elke persoon in iedere situatie moet worden gegarandeerd.<sup>190</sup>

---

<sup>183</sup> A. GOUTTENOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1046-1047.

<sup>184</sup> *Ibid.*

<sup>185</sup> P. GRASSO en E. CRESCENTI, "Il diritto d'ascolto nei procedimenti amministrativi e giudiziari" in L. CITARELLA en C. ZANGHÌ, *20° anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo Il diritto d'ascolto del minore*, Rome, Teso, 2009, (147) 150.

<sup>186</sup> Art. 21 Costituzione; P. GRASSO en E. CRESCENTI, "Il diritto d'ascolto nei procedimenti amministrativi e giudiziari" in L. CITARELLA en C. ZANGHÌ, *20° anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo Il diritto d'ascolto del minore*, Rome, Teso, 2009, (147) 150-151.

<sup>187</sup> Art. 337*octies* C.C.

<sup>188</sup> Art. 315*bis*, §2 C.C.: "*Il figlio minore che abbia compiuto gli anni dodici, e anche di età inferiore ove capace di discernimento, ha diritto di essere ascoltato in tutte le questioni e le procedure che lo riguardano.*"

<sup>189</sup> M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 65.

<sup>190</sup> *Ibid.*

**62.** Het kind bevindt zich ten aanzien van de zittingsrechter in een asymmetrische, minderwaardige positie, maar door het hoorrecht krijgt het kind toch de kans om zijn positie binnen de procedure te benadrukken. Het Italiaanse recht gaat zelfs zo ver te stellen dat wanneer een kind niet wordt gehoord en hiervoor geen gemotiveerde verklaring wordt gegeven terwijl dit wel is vereist, de gehele procedure wordt geacht nietig te zijn.<sup>191</sup> Het verhoor is dus een volwaardig bewijsmiddel, doch niet *sensu stricto*.<sup>192</sup> De Italiaanse wetgever beschouwt het verkrijgen van nuttige informatie binnen de echtscheiding als zijnde bewijs, maar het zal en mag niet worden gebruikt in het nadeel van een bepaald familielid.<sup>193</sup>

**63.** De *ratione materiae* is uitgebreider dan in België. In Italië kan een kind worden gehoord in alle aangelegenheden die het kind aanbelangen. De Italiaanse wetgever maakt wel een onderscheid tussen de burgerlijke zaken waarin het kind verplicht of facultatief wordt gehoord. De wet van 27 mei 1991 stelt dat een kind met voldoende onderscheidingsvermogen zijn mening moet kunnen uiten in procedures die hem/haar rechtstreeks aanbelangen, ongeacht of het een gerechtelijke of administratieve procedure is.<sup>194</sup> Wederom ligt deze visie in lijn met de visie van de VN. Een nuance is echter wel vereist, wanneer de procedure de erkenning van een kind betreft is een leeftijd van veertien jaar vereist om toestemming te geven.<sup>195</sup>

**64.** Wet 54 van 8 februari 2006, de recentste "Echtscheidingswet", handelt ook over deze problematiek.<sup>196</sup> Het is opvallend dat voor de intrede van deze wet quasi geen sprake was van het horen van minderjarigen in echtscheidingsprocedures, ook al werd dit door vroegere wetten wel voorzien. Dit door de paternalistische visie die in het land heerste (*supra* 29, nr. 60). Door de invoering van artikel 155*sexies* C.C. werd de discretionaire bevoegdheid van de rechter om het kind te horen geschrapt en omgezet in een verplichting. Hierdoor werd de uitzondering de regel.<sup>197</sup> Artikel 155*sexies* en 315*bis* *Codice Civile* zijn niet compleet gelijk. Artikel 155*sexies* voorziet slechts in de plicht tot horen van de minderjarige in tegenstelling tot artikel 315*bis* dat de minderjarige beschouwt als een subject van het recht en niet als louter voorwerp van het geschil tussen de ouders.<sup>198</sup> De artikelen 4 achtste lid en 8 van de "Echtscheidingswet" van respectievelijk 1970 en 1987 voorzien daarenboven expliciet in de mogelijkheid om de minderjarige te horen in echtscheidingsprocedures met onherstelbare ontwrichting en procedures omtrent de scheiding van tafel en bed.<sup>199</sup> Deze wet stelt eveneens dat het een verplichting voor de rechter betreft om het kind te horen in een procedure

---

<sup>191</sup> Art. 161 Codice Procedure Civile.

<sup>192</sup> Art. 6, negende lid Wet 898/1970.

<sup>193</sup> M.C. CAMPAGNOLI, *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 16.

<sup>194</sup> R. THOMAS en M. BRUNO, *I provvedimenti a tutela dei minori: separazione, divorzio e situazioni di convivenza*, Milaan, Giuffrè, 2005, 1; P. GRASSO en E. CRESCENTI, "Il diritto d'ascolto nei procedimenti amministrativi e giudiziari" in L. CITARELLA en C. ZANGHÌ, *20° anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo Il diritto d'ascolto del minore*, Rome, Teseo, 2009, (147) 148.

<sup>195</sup> Art. 250 C.C.

<sup>196</sup> Legge 8 februari 2006 di "Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli", n. 54., *Gazzetta Ufficiale* 1 maart 2006.

<sup>197</sup> G. REALI, "L'ascolto del minore nei procedimenti di separazione e di divorzio", *Giusto processo civile* 2013, afl. 3, (739) 739-766.

<sup>198</sup> Tribunale di Varese (IT) 24 januari 2013; M. DI PIRRO, *Codice della separazione del divorzio e tutela dei minori operative, annotato con dottrina e giurisprudenza*, Napels, Simone, 2018, 801.

<sup>199</sup> Art. 4, achtste lid wet 1 december 1970, n. 898.; Art. 8, achtste lid Wet 6 maart 1987, n. 74. Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio.

die van rechtstreeks belang is voor hem/haar.<sup>200</sup> Dit zijn alle procedures die betrekking hebben tot de persoon van de minderjarige, behalve deze die louter financiële aspecten behandelen.<sup>201</sup> Het Hof van Cassatie besloot bij haar arrest van 21 oktober 2009 dat het kind te allen tijde zal worden gehoord wanneer dit noodzakelijk is, behalve wanneer dit strijdig zou zijn met het belang van de minderjarige.<sup>202</sup> Het belang waarvan sprake is een psychologisch aspect, een behoefte of verlangen als het ware. De rechter heeft ook het beslissingsrecht aangaande het onderscheidingsvermogen. Indien deze rechter het niet opportuun acht om de minderjarige te horen kan hij dit rechtvaardigen in een met redenen omklede beslissing.<sup>203</sup>

De regelgeving zoals omschreven in artikel 155*sexies* C.C. staat ook gebundeld in de artikelen 337*bis* t.e.m. *octies* C.C. Artikel 337*octies* C.C. behandelt specifiek de situatie waarin het kind over een hoorrecht beschikt in crisissituaties van de ouders. Het artikel maakt daarnaast ook duidelijk dat de plicht om te horen door de rechter veel belangrijker is dan het recht van het kind om te worden gehoord.<sup>204</sup> Wanneer het een echtscheiding op grond van onderlinge toestemming betreft zal de rechter normaal gezien niet overgaan tot het horen van de minderjarige omdat de ouders reeds tot een akkoord zijn gekomen. Hierbij zal de rechter voor de specifieke situatie beslissen of het noodzakelijk is om het kind op te roepen voor een gesprek.

**65.** De enige voorwaarde die hieraan is gekoppeld, is dat de uitoefening steeds het recht van het kind om zijn/haar mening te kunnen uiten steeds moet worden gewaarborgd.<sup>205</sup> Deze zullen veeleer worden opgevuld door *in concreto* beslissingen van de rechter zelf.<sup>206</sup> Het gaat dus als het ware over een op maat gemaakt verhoor.

### 3.4.2 Personeel toepassingsgebied

**66.** Voor Italië geldt de regel met betrekking tot het horen van kinderen dat de rechter verplicht is het kind te horen eens het kind de leeftijd van twaalf jaar heeft bereikt, dit vertoont een sterke gelijkenis met de Belgische wetgeving.<sup>207</sup> De minderjarige is en blijft de zwakke "partij" in de gehele echtscheidingsprocedure, ten aanzien van het kind zou het dus niet eerlijk zijn om hem/haar geen stem te gunnen.<sup>208</sup> Wanneer de rechter van mening is dat een kind jonger dan twaalf jaar over een dermate hoog onderscheidingsvermogen beschikt en het in staat is om een eigen mening te vormen, dan kan deze evenzeer beslissen om naar dit kind te luisteren.<sup>209</sup> De wetenschap stelt immers dat

---

<sup>200</sup> M. DI PIRRO, *Codice della separazione del divorzio e tutela dei minori operative, annotato con dottrina e giurisprudenza*, Napels, Simone, 2018, 800.

<sup>201</sup> P. ROSSI en M. CRESCENZI, *Linee guida per l'ascolto del minore nelle separazioni e divorzi*, Ordine degli psicologi del Lazio, Rome, 2012, 38-41.

<sup>202</sup> Cass. (IT) 21 oktober 2009, n. 22238; M. DI PIRRO, *Codice della separazione del divorzio e tutela dei minori operative, annotato con dottrina e giurisprudenza*, Napels, Simone, 2018, 800.

<sup>203</sup> *Ibid.*

<sup>204</sup> Art. 337*octies* C.C.

<sup>205</sup> Cass. (IT) 15 mei 2013, n. 11687; A.L. BONAFINE, "Su alcuni profili processuali dell'ascolto del minore", *Riv.Dir.Proc.* 2017, afl. 4-5, (1000) 1003-1004.

<sup>206</sup> M.C. CAMPAGNOLI, *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 17-18.

<sup>207</sup> A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

<sup>208</sup> R. THOMAS en M. BRUNO, *I provvedimenti a tutela dei minori: separazione, divorzio e situazioni di convivenza*, Milaan, Giuffrè, 2005, 2-3.

<sup>209</sup> Art. 337*octies* C.C.; A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/); M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 66.

een zevenjarige capabel is om noodzakelijke zaken te begrijpen, maar dat minderjarigen deze gedachtes pas op een deftige wijze kunnen verwoorden vanaf de leeftijd van twaalf jaar.<sup>210</sup> CAMPAGNOLI geeft aan dat het onderscheidingsvermogen als een voorwaarde kan worden gekwalificeerd met betrekking tot de betrouwbaarheid van de uitspraken van het kind. Het kind gaat op jonge leeftijd immers een rijpingsproces door waarbij de emotionele en relationele vaardigheden constant in ontwikkeling zijn.<sup>211</sup> De omgeving stimuleert de groei en ontplooiing reeds vanaf jonge leeftijd. Beetje bij beetje zal het kind zich van de ouders loskoppelen en aan zelfvertrouwen en zelfstandigheid winnen, het onderscheidingsvermogen zou daarbij op punt zijn op de leeftijd van twaalf jaar. Wanneer de rechter beslist om de minderjarige jonger dan twaalf jaar niet te horen dan zal deze niet worden belast met een motivering van de beslissing.<sup>212</sup> De partijen en het kind, of zijn vertegenwoordiger, kunnen ook beslissen om zelf een verzoek tot horen in te dienen wanneer het een kind jonger dan twaalf jaar oud betreft dat over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt. De partijen dienen hiervoor wel duidelijk te argumenteren waarom de rechter moet ingaan op dit verzoek.<sup>213</sup> Vanaf het moment dat de partijen dit verzoek doen is de rechter op straffe van nietigheid verplicht om dit verzoek in te willigen. Indien hij dit verzoek niet vervult zal deze rechter deze beslissing wél moeten motiveren. De partijen kunnen beroep aantekenen tegen deze weigeringsbeslissing.<sup>214</sup>

Het hoorrecht van minderjarigen wordt aldus beschreven in de artikelen 315*bis* en 337*octies Codice Civile*. De omschrijving zoals gesteld in artikel 337*octies* C.C. komt overeen met deze van het Kinderrechtenverdrag (*supra* 19, nr. 38).<sup>215</sup> In 2013 stelde het Italiaanse Hof van Cassatie vast dat het horen van de minderjarige meer is dan een loutere onderzoekshandeling. Het is een momentopname waarbij de mening en de behoeften van het kind worden gebundeld in een procedure die een grote invloed zal hebben op zijn/haar leven.<sup>216</sup> Daarnaast is het Hof van mening dat de rechter die het kind hoort ook de beoordeling mag uitvoeren.<sup>217</sup> De nuance dient wel te worden gemaakt dat het kind niet zal worden gehoord wanneer de rechter dit kennelijk overbodig acht of wanneer het strijdig is met het belang van het kind. Het gaat hier over een *in concreto* beoordeling.<sup>218</sup> Bijvoorbeeld wanneer de ouders van de minderjarige reeds een akkoord hebben gesloten over het gezag van de kinderen en de ouders bijgevolg kunnen scheiden met onderlinge toestemming. Het horen van de minderjarige zal in deze hypothese als overbodig worden beschouwd.<sup>219</sup> Een ander voorbeeld is wanneer het kind na de terechtzitting een duidelijk nadeel zal ondervinden aan het verhoor.<sup>220</sup> Rechtspraak van het Hof van Cassatie houdt ook sterk rekening met de maturiteit van

---

<sup>210</sup> M.C. CAMPAGNOLI, *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 19.

<sup>211</sup> M.C. CAMPAGNOLI, *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 28-30.

<sup>212</sup> A. NASCOSI, "Nuove direttive sull'ascolto del minore infradodocenne", *Famiglia e diritto* 2018, afl. 4, (354) 356.

<sup>213</sup> A. NASCOSI, "Nuove direttive sull'ascolto del minore infradodocenne", *Famiglia e diritto* 2018, afl. 4, (354) 357.

<sup>214</sup> *Ibid.*

<sup>215</sup> Art. 337*octies* C.C.

<sup>216</sup> Cass. (IT) 15 mei 2013, n. 11687.

<sup>217</sup> A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

<sup>218</sup> Art. 337*octies* C.C.

<sup>219</sup> R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 255.

<sup>220</sup> Cass. (IT) 15 maart 2013, n. 6645; R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 256.

het kind. Naarmate de leeftijd van het kind stijgt, des te meer moet de rechter trachten om rekening te houden met de wensen ervan. Dit koppelt het Hof aan het onderscheidingsvermogen.<sup>221</sup>

**67.** Wet 54 van 8 februari 2006 over de scheiding bij onderlinge toestemming handelt ook over deze materie. Artikel 155sexies C.C., ingevoerd bij de wet van 2006, stelt dat de rechter de mogelijkheid heeft om de minderjarige jonger dan twaalf jaar te betrekken in de procedure, teneinde te voorkomen dat zij als het voorwerp van geschil worden beschouwd. Zo kunnen zij hun mening geven over de keuzes die op hun betrekking hebben.<sup>222</sup>

**68.** Wanneer naar de andere kant van de leeftijdsgrenzen wordt gekeken dan worden ook enkele zaken duidelijk omschreven. Wanneer de minderjarige de leeftijd van achttien jaar nadert, en bijgevolg adolescent is, bezit deze minderjarige veel onderscheidingsvermogen. De rechter zal dus terdege rekening moeten houden met hun mening. Dit brengt met zich mee dat het horen van deze adolescent is uitgesloten wanneer deze expliciet stelt dat hij niet wenst te worden gehoord. De rechter mag de minderjarige dan niet in een bepaalde richting duwen opdat deze toch wenst te worden gehoord. De mening van de minderjarige is in deze situatie onbetwistbaar. Als de rechter toch zou overgaan tot horen dan is sprake van strijdigheid met het belang van het kind. Het zou immers een contradictie zijn. Het kind heeft het recht om te worden gehoord, maar het wordt niet gehoord in zijn wens om niet te worden gehoord.<sup>223</sup> Het is opvallend dat enkel Italië een expliciete regeling voorziet voor adolescenten.

## 3.5 Nederland

### 3.5.1 Materieel toepassingsgebied

**69.** De Nederlandse wetgever heeft een uitgebreider kader gecreëerd dan de Belgische wetgever. Het ruime kader komt duidelijk naar voor in de bewoording van artikel 809, eerste lid Rv.: *"In zaken betreffende minderjarigen [...] beslist de rechter niet dan na de minderjarige van twaalf jaren of ouder in de gelegenheid te hebben gesteld om zijn mening kenbaar te maken [...]."*<sup>224</sup>

**70.** Het verhoor kan gaan over alle aangelegenheden die het kind aanbelangen.<sup>225</sup> Deze uitspraak vereist enige nuance. Het Nederlandse recht voorziet enkele situaties waarin een minderjarige niet noodzakelijk zal worden gehoord. Het gaat dan over alimentatiezaken waarbij een minderjarige nog niet de leeftijd van zestien jaar heeft bereikt, zaken die van kennelijk en manifest ondergeschikt belang zijn of de situatie waarin een ernstig of onmiddellijk gevaar dreigt voor de minderjarige.<sup>226</sup> Het Belgische Gerechtelijk Wetboek kent de uitzondering van ondergeschikt belang nog niet. In deze laatste hypothese zou het plannen van een hoorzitting immers te veel tijd in beslag nemen.<sup>227</sup> Hier ontstaat de bijkomende voorwaarde dat de minderjarige binnen de twee weken na de genomen

<sup>221</sup> Cass. (IT) 31 maart 2014, n. 7479.

<sup>222</sup> Art. 155sexies C.C.; Art. 1 wet 54 van 8 februari 2006.

<sup>223</sup> Trib. Milaan (IT) 21 februari 2014, [www.ilcaso.it/documenti/330.pdf](http://www.ilcaso.it/documenti/330.pdf); R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 258.

<sup>224</sup> Art. 809, eerste lid Rv.

<sup>225</sup> Art. 12, tweede lid IVRK; Art. 809 Rv.

<sup>226</sup> Art. 809, eerste en derde lid Rv.

<sup>227</sup> Art. 800, derde lid en 809, derde lid Rv.

beslissing zijn/haar mening moet kunnen uiten. De beslissing zal haar kracht verliezen, als dit niet gebeurt.<sup>228</sup> Bovendien beschikt niet iedere minderjarige over dezelfde fysieke en mentale vaardigheden. Om deze reden kan de rechter beslissen om een minderjarige die niet in staat is zijn mening te formuleren niet te horen, ongeacht de leeftijd.<sup>229</sup> Tot slot wanneer de rechter de mening is toegedaan dat de minderjarige hier mentale gevolgen van zal dragen, zal hij ook niet overgaan tot horen.<sup>230</sup> Daarnaast voorziet de Nederlandse wetgever nog enkele andere uitzonderingen ten opzichte van het Belgische recht.<sup>231</sup>

### 3.5.2 Personeel toepassingsgebied

**71.** Artikel 809 Rv. regelt de leeftijdsgrens van het 'kindgesprek' op volgende wijze: "*In zaken betreffende minderjarigen, uitgezonderd die welke het levensonderhoud van een minderjarige betreffen die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt, beslist de rechter niet dan na de minderjarige van twaalf jaren of ouder in de gelegenheid te hebben gesteld hem zijn mening kenbaar te maken [...]. De rechter kan minderjarigen die de leeftijd van twaalf jaren nog niet hebben bereikt, in de gelegenheid stellen hem hun mening kenbaar te maken op een door hem te bepalen wijze [...].*"<sup>232</sup>

Artikel 809 Rv. stelt op het eerste zicht een vrij gelijkaardige regeling op met betrekking tot de leeftijdsvereiste in vergelijking met België. Het Nederlandse recht geeft aan een minderjarige pas te horen vanaf de leeftijd van twaalf jaar. Op deze regeling zijn uiteraard ook uitzonderingen voorzien.<sup>233</sup> Echter, ten tijde van het beschrijven van het hoorrecht van de minderjarige in burgerrechtelijke procedures stelde de Minister van Justitie dat de rechter de mogelijkheid heeft om onder deze voorziene leeftijdsgrens te gaan.<sup>234</sup> Het verhoor van een kind van jonger dan twaalf jaar, verzocht door het kind zelf, kan echter steeds worden geweigerd door de Nederlandse rechter. Dit zelfs zonder dat deze hiervoor een uitgesproken motivering moet geven, wat niet het geval is in België. In België beschikt de rechter in situaties als deze niet over de mogelijkheid om te weigeren.<sup>235</sup> Een motivering zou zich volgens de Hoge Raad enkel opdringen in uitzonderlijke situaties, maar het bepaalt niet uitdrukkelijk welke situaties dit zijn.<sup>236</sup> Nederlandse academici en Advocaten-Generaals BIEGMAN-HARTOGH en MOLTMAYER opperen echter om altijd een behoorlijke motivering te

---

<sup>228</sup> *Ibid.*

<sup>229</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 72.

<sup>230</sup> *Ibid.*

<sup>231</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 487.

<sup>232</sup> Art. 809, eerste lid Rv.

<sup>233</sup> *Ibid.*

<sup>234</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 70.

<sup>235</sup> Hoge Raad (NL) 4 november 1983, ECLI:NL:PHR:1983:AG4682, NJ 1984, 652; Hoge Raad (NL) 22 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1350, NJ 1994, 523; Hoge Raad (NL) 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0204, NJ 2003, r.o. 3.3; M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 73; C.M.M. VAN LEEUWEN, "Het hoorrecht in het civiele jeugdrecht gaat over grenzen", *FJR* 2017/56, afl. 10, (1) 2.

<sup>236</sup> Hoge Raad (NL) 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0204, NJ 2003, r.o. 3.3; M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht, tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1827.

vereisen, ongeacht de beslissingen van de Hoge Raad.<sup>237</sup>

Het is van belang om aan te geven dat de rechter verplicht is om de minderjarige in de mogelijkheid te stellen om zijn mening kenbaar te maken, maar dat de minderjarige niet de verplichting heeft om hierop in te gaan.<sup>238</sup> Het is immers aannemelijk dat een minderjarige niet de nood voelt om te worden gehoord.<sup>239</sup> Een rechter kan wel gebruik maken van een zogenaamde "voorgeleiding" als deze van mening is dat de minderjarige moet worden gehoord en deze nog geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht. Dit kan eventueel met de hulp van het O.M.<sup>240</sup>

De rechter beschikt ook over de mogelijkheid om zelf te besluiten of hij de minderjarige jonger dan twaalf jaar wenst te horen.<sup>241</sup> Deze regeling stemt overeen met het Belgische recht, want ook hier kan het verhoor plaatsvinden op ambtshalve verzoek van de rechter zelf.<sup>242</sup> Uit onderzoek blijkt dat rechters niet vaak zelf de stap zetten om het kind jonger dan twaalf jaar te horen. De rechters staan hier eerder terughoudend tegenover.<sup>243</sup> Wanneer de rechter een gesprek wil hebben over het levensonderhoud van de minderjarige dan dient deze minstens zestien jaar oud te zijn.<sup>244</sup> Deze verhoogde leeftijdsgrens met betrekking tot het levensonderhoud kent België niet. Een minderjarige zal in België met betrekking tot deze materie nooit worden gehoord.<sup>245</sup>

**72.** KOENS en VONKEN vinden dat de leeftijdsgrens momenteel te absoluut wordt toegepast en dat de familierechter frequenter moet overgaan tot het horen van kinderen jonger dan twaalf jaar.<sup>246</sup> Daarnaast vragen SMITS en DOEK de afschaffing van de leeftijdsgrens. Deze academici stellen dat een rechter het al dan niet horen niet afhankelijk mag maken van de leeftijd, maar dat de leeftijd wel in acht mag worden genomen wanneer de rechter het belang van de mening moet overwegen.<sup>247</sup> SMITS gaat zelfs een stap verder. Zij wil als uitgangspunt dat minderjarigen actief kunnen participeren zonder dat hun leeftijd daarbij in rekening wordt genomen.<sup>248</sup> Niet alle rechtsgeleerden vinden dat een volledige afschaffing van de leeftijdsgrens noodzakelijk is, maar menen wel dat

---

<sup>237</sup> Hoge Raad (NL) 4 november 1983, ECLI:NL:PHR:1983:AG4682, NJ 1984, 652; Hoge Raad (NL) 22 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1350, NJ 1994, 523; M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht, tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1827; W.M. SCHRAMA en M.V. ANTOKOLSKAIA, *Familierecht, een introductie*, Den Haag, Boom Juridische Uitgevers, 2014, 38.

<sup>238</sup> Hoge Raad (NL) 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1084, NJ 2014/24.

<sup>239</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 72.

<sup>240</sup> Art. 809, vierde lid Rv.; Art. 813, eerste (a) en tweede lid Rv.

<sup>241</sup> Art. 8.3 procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf).

<sup>242</sup> M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht, tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1827.

<sup>243</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 77-80; V. SMITS, *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Maklu, Antwerpen, 2015, 134.

<sup>244</sup> Art. 809, eerste lid Rv.

<sup>245</sup> Art. 1004/1, §1 Ger.W.

<sup>246</sup> M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht, tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1827.

<sup>247</sup> J.E. DOEK, "Kind en ouders in de 21<sup>e</sup> eeuw: een kinderrechtenspectief", *FJR* 2017/31, afl. 5, (1) 4; V.M. SMITS, "Participatie van het kind bij het ouderschapsplan: een tweeledig onderzoek naar de werking van artikel 815 lid 4 Rv.", *FJR* 2015/44, afl. 9, (1) 2.

<sup>248</sup> V.M. SMITS, "Participatie van het kind bij het ouderschapsplan: een tweeledig onderzoek naar de werking van artikel 815 lid 4 Rv.", *FJR* 2015/44, afl. 9, (1) 4.



kinderen onder de leeftijdsgrens vaker de mogelijkheid moeten krijgen om te worden gehoord.<sup>249</sup>

**73.** Verscheidene rechtbanken, waaronder deze van Amsterdam, zijn ook bezig met pilotprojecten waarbij rechters kinderen die de leeftijd van acht jaar bereikt hebben ook al willen horen.<sup>250</sup> Het pilotproject van de rechtbank van Amsterdam kreeg reeds een positieve evaluatie en werd in het begin van 2017 omgezet in een vaste praktijk. Deze kinderen tussen acht en twaalf jaar krijgen hierbij een speciale kindvriendelijke brief opgestuurd om hun op te roepen voor het gesprek.<sup>251</sup> De rechtbank van Den Haag heeft een pilotproject opgestart voor het horen van kinderen jonger dan twaalf jaar in kindontvoeringszaken. Dit valt buiten het toepassingsgebied van dit onderzoek en wordt dus niet verder behandeld.<sup>252</sup>

### 3.6 Tussentijdse conclusie

**74.** Meteen wordt duidelijk dat de Belgische gemeenrechtelijke regeling, zoals voorzien in artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W., niet hetzelfde toepassingsgebied heeft als het IVRK en de Grondwet.<sup>253</sup> Een minderjarige zal zo bijvoorbeeld niet zijn mening kunnen uiten over de domicilie of onderhoudsbijdrage, dit valt immers buiten de voorschriften van het Gerechtelijk Wetboek.<sup>254</sup> Dit is strijdig met het IVRK, *General Comment* 12 én de Grondwet.<sup>255</sup> Wanneer over de grenzen heen wordt gekeken valt op dat het Belgische toepassingsgebied zeer beperkt is en dat een mogelijke wijziging van wetgeving zich zeker opdringt. Het kan dus nuttig zijn om deze buitenlandse visies in acht te nemen. Hetgeen overeenkomt tussen alle landen is dat de landen het hoorrecht voor minderjarige in echtscheidingsprocedures allemaal voorzien in een verplichting tot horen, althans de oproeping. Dit vind ik persoonlijk een goede zaak omdat de mening van het kind steeds enigszins in acht zal worden genomen. Ten aanzien van het kind is sprake van een recht op horen, het kan steeds kiezen om niet in te gaan op het verzoek.

**75.** Wanneer de Belgische en de Franse regeling naast elkaar worden bekeken zijn de verschillen duidelijk. Het materieel toepassingsgebied in Frankrijk is veel omvangrijker dan in België. Daarnaast komt de Franse visie ook sterker overeen met deze van het Kinderrechtenverdrag. De Franse rechtbanken werken aan de hand van een niet-exhaustieve lijst van aangelegenheden waarover de

---

<sup>249</sup> C.M.M. VAN LEEUWEN, "Het hoorrecht in het civiele jeugdrecht gaat over grenzen", *FJR* 2017/56, afl. 10, (1) 5.

<sup>250</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 77-80; V. SMITS, *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Maklu, Antwerpen, 2015, 134.

<sup>251</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 162-163.

<sup>252</sup> *Ibid.*

<sup>253</sup> Art. 12 IVRK; Art. 22bis, tweede lid Gw.

<sup>254</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 44; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 495.

<sup>255</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 37; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 496.

minderjarige zijn mening moet kunnen geven. Mijns inziens is dit een goede manier van werken, die in België ook zeker nuttig zou kunnen zijn. Het kan zeker bevorderlijk zijn om het kind te horen in eender welke situatie waarin zijn/haar levensomstandigheden zullen wijzigen. Het merendeel van de aangelegenheden die wel aan bod komen in de Franse lijst en die niet zijn opgenomen in de Belgische wet staan weliswaar los van de echtscheidingsprocedure. Bijgevolg zijn deze irrelevant voor het bekomen van een conclusie in dit onderzoek.

**76.** Italië is naar mijn mening een zeer groot kluwen van wetgeving dat handelt over het hoorrecht van minderjarigen. Dit is zeker niet bevorderlijk wanneer iemand de nodige informatie wenst te bundelen. Het materieelrechtelijk toepassingsgebied is daarnaast uitgebreider dan het Belgische equivalent. Het Italiaanse recht heeft ook de grondslag van het IVRK overgenomen, namelijk dat een kind gehoord moet worden in alle procedures die hem/haar aanbelangen. Mijns inziens is het volledig nietig verklaren van de procedure bij het niet horen vrij verregaand en onnodig. Een gepastere sanctie zou hier terecht zijn. Daarenboven is het volgens mij niet goed om geen uniforme procedure te voorzien met betrekking tot de modaliteiten van het verhoor. Hierdoor ontstaat ongelijkheid tussen de kinderen naargelang de rechtbank waar de procedure hangende is. Dit brengt rechtsonzekerheid met zich mee.

**77.** De Belgische wetgeving heeft ook een beperkter toepassingsgebied dan deze van Nederland. De Nederlandse wetgever sluit zich meer aan bij de omschrijving van artikel 12 IVRK, uiteraard met inachtneming van de Nederlandse uitzonderingen. Deze uitzonderingen hollen het recht om te worden gehoord immers niet uit aangezien het nog steeds zal worden toegepast. De enige opmerking die naar mijn mening kan worden gegeven met betrekking tot de Nederlandse procedure is het feit dat de rechter geen motivering moet geven indien hij niet overgaat tot het horen van de minderjarige beneden twaalf jaar. Dit is volgens mij geen goede zaak gezien de minderjarige hierdoor misschien nooit te weten komt waarom de rechter besloot om hem/haar niet te horen in een relevante aangelegenheid.

**78.** Ook moet worden gekeken naar het personele toepassingsgebied. Het is duidelijk dat het Kinderrechtencomité van de Verenigde Naties uitgaat van een zo ruim mogelijke interpretatie van de bekwaamheid van de minderjarige zonder dat een leeftijdsgrens wordt vooropgesteld. Dit om de toegang tot het recht om te worden gehoord zo min mogelijk in te perken. Het IVRK stelt dit recht open voor elk kind dat in staat is zijn mening te uiten. De leeftijd zal wel van belang zijn in het kader van het gewicht dat aan de mening van het kind wordt gehangen.

**79.** De rechtsstelsels die in deze masterproef onder de loep worden genomen hanteren elk een variant op de visie van het IVRK. De landen voorzien een beperkte toegang tot het hoorrecht. In België en Nederland komt deze beperking naar voor door de leeftijdsgrens van twaalf jaar op te leggen. De nuance dient echter wel te worden gemaakt dat Nederland momenteel pilotprojecten voorziet waarin ook kinderen jonger dan twaalf zich automatisch kunnen beroepen op het hoorrecht. Daarenboven kunnen kinderen jonger dan twaalf jaar ook worden gehoord op eigen verzoek. Deze landen trachten dus meer in lijn te zijn met de regelgeving zoals omschreven in artikel 12 IVRK.

**80.** De Franse wetgeving voorziet geen leeftijdsgrens. Zij gaan daarentegen uit van een subjectieve beoordeling van het onderscheidingsvermogen van de minderjarige. Gezien het een subjectieve beoordeling betreft is willekeur nooit volledig uitgesloten, dit blijkt ook uit Franse rechtspraak.

**81.** Italië daarentegen houdt hier nog een andere wetgeving op na. Zij hanteren ook de leeftijdsgrens van twaalf jaar. Toch zal de rechter sneller kunnen beslissen om een kind jonger dan twaalf ook te horen wanneer deze van mening is dat het kind voldoende onderscheidingsvermogen bezit. Dit is ook wettelijk verankerd in artikel 155*sexies* C.C. Persoonlijk vind ik het goed dat de Italiaanse wetgever ook uitdrukkelijk voorziet in een regeling met betrekking tot de minderjarigen die de leeftijd van achttien jaar naderen. Het is immers goed mogelijk dat deze gewoon niet wensen verwickeld te raken in de juridische strijd van hun ouders.

**82.** Mijns inziens is het hanteren van een leeftijdsgrens geen slechte keuze. Het kan immers als een goede indicatie van de mentale vaardigheden van de minderjarige dienen. Doch wens ik dit ook te nuanceren. De leeftijdsgrens mag niet als enige maatstaf worden gebruikt. Het leeftijdscriterium is heel objectief, maar dit kan makkelijk worden gecombineerd met het subjectieve criterium van onderscheidingsvermogen. In België is het momenteel immers zo dat een gebrek aan onderscheidingsvermogen geen grond mag zijn om de minderjarige niet te horen, maar wanneer de rechter een gebrek aan onderscheidingsvermogen vaststelt tijdens het onderhoud dan moet deze hiervan melding maken in het verslag van het verhoor. Deze visie leunt aan bij de internationale, Franse en Italiaanse regelgeving. Zij geven de meest adequate en correcte invulling van hetgeen dat moet worden begrepen onder het personele toepassingsgebied van het hoorrecht voor minderjarigen zoals voorzien in het IVRK.

### 3.7 Tussentijdse synthesetabel

	<b>Materieel toepassingsgebied</b>	<b>Personeel toepassingsgebied</b>
<b>Internationaal</b>	Alle aangelegenheden die het kind aanbelangen	Ieder kind dat in staat is zijn mening kenbaar te maken
<b>België</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Ouderlijk gezag</li> <li>- Verblijfsregeling</li> <li>- Recht op persoonlijk contact</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle kinderen ouder dan twaalf jaar</li> <li>- Jonger dan twaalf jaar enkel op eigen verzoek, verzoek van de partijen, O.M. of ambtshalve verzoek door de rechter</li> </ul>
<b>Frankrijk</b>	Alle aangelegenheden die het kind aanbelangen	Ieder kind dat over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt.
<b>Italië</b>	Alle aangelegenheden die het kind aanbelangen	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle kinderen ouder dan twaalf jaar</li> <li>- Kind jonger dan twaalf jaar indien voldoende onderscheidingsvermogen</li> </ul>
<b>Nederland</b>	Alle aangelegenen die het kind aanbelangen, mits enkele uitzonderingen	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle kinderen ouder dan twaalf jaar</li> <li>- Kind jonger dan twaalf jaar indien op eigen verzoek</li> <li>- Pilotprojecten</li> </ul>



## 4. VOOR HET GESPREK

**83.** Het tweede deel van deze masterscriptie zal een antwoord bieden op de tweede subonderzoeksvraag: “*Wat gebeurt voor aanvang van het gesprek tussen het kind en de rechter?*” Het wettelijk kader omtrent de oproepingsprocedure en de voorafgaande informatie zal in dit hoofdstuk worden onderzocht. Daarnaast komt een rechtsvergelijkende analyse met betrekking tot deze aspecten aan bod.<sup>256</sup>

### 4.1 Oproepingsprocedure

**84.** Het IVRK spreekt zich niet uit over de wijze waarop kinderen moeten worden opgeroepen.<sup>257</sup> Het staat aan de lidstaten dus vrij zelf te bepalen hoe de rechtbanken de minderjarige wensen op te roepen. Om te voldoen aan de richtlijnen met betrekking tot *Child-Friendly Justice* dient de oproeping enkel te gebeuren op een wijze waarop het kind dit kan begrijpen (*supra* 14-17, nrs. 33 en 36).

**85.** De oproepingsprocedure is zeer specifiek en staat eveneens beschreven in de artikelen van het Gerechtelijk Wetboek.<sup>258</sup> Het kind zal de brief ontvangen op de plaats waar zijn/haar domicilie is gevestigd, of in het geval van een geplaatst kind op het desbetreffende verblijfadres.<sup>259</sup> Deze brief gaat uit van de griffier, in naam van de rechter, van de familierechtbank waar de zaak aanhangig is gemaakt.<sup>260</sup> De kinderen dienen dan via deze brief aan te geven of ze wensen te worden gehoord of niet. Dit impliceert dat de informatiebrief gepaard gaat met een antwoordformulier.<sup>261</sup> Wanneer de minderjarige niet op de brief ingaat, dan betekent dit niet dat de minderjarige impliciet afstand doet van zijn/haar recht.<sup>262</sup>

**86.** Het KB van 28 april 2017 reikt 3 verschillende modellen van informatieformulieren aan.<sup>263</sup> Het eerste model geeft een reeds gekozen convocatiedatum aan. Het tweede model hanteert een tweetrapsaanpak, namelijk eerst een brief met een algemene uitnodiging en enige tijd later een brief met de convocatiedatum. Tot slot kan de rechtbank ook kiezen om een brief naar de ouder of de

---

<sup>256</sup> Vanaf dit punt zal geen gebruik meer worden gemaakt van tussentitels die een onderverdeling per land aantonen. In plaats hiervan zal het onderscheid duidelijk worden aan de hand van de randnummers. België zal steeds eerst aan bod komen, gevolgd door respectievelijk Frankrijk, Italië en Nederland in deze volgorde.

<sup>257</sup> Art. 12 IVRK; UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12; Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>.

<sup>258</sup> Art. 10014/1-1004/2 Ger.W.

<sup>259</sup> Art. 1004/2, vierde lid Ger.W.; *Parl.St.* Kamer 2013-14, nr. 53-3356/001, wetsvoorstel, artikelsgewijze toelichting bij artikel 75, 31; F. APS, “Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank” in P. SENAËVE (ed.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsels, Intersentia, 2015, (81) 122; X., “Hoorrecht minderjarigen”, *NRW* 2014, afl. 308, (688) 689.

<sup>260</sup> F. APS, “Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank” in P. SENAËVE (ed.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsels, Intersentia, 2015, (81) 122.

<sup>261</sup> E. DEBUSSCHER, “Het informatieformulier betreffende het hoorrecht van minderjarigen”, *NNK* 2015, afl. 3, (59) 59.

<sup>262</sup> P. SENAËVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 497.

<sup>263</sup> KB van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek, *BS* 22 mei 2017.

opvoedingsverantwoordelijke te sturen.<sup>264</sup> De familierechtbank beschikt over de mogelijkheid om aanpassingen te doen aan deze modelbrieven, de enige vereiste die geldt is dat de verplichte informatie in de brief aanwezig is.<sup>265</sup>

Artikel 1004/2 Ger.W. schrijft neer welke zaken te allen tijde in deze oproepingsbrief moeten staan. Dit in het geval de rechtbank wenst af te wijken van het modelformulier. Enkele voorbeelden van belangrijke informatie zijn de voeging van het verslag in het familiedossier, het feit dat de ouders kennis kunnen nemen van het verslag en dat het kan worden gebruikt gedurende de procedure van echtscheiding.<sup>266</sup> Daarnaast dient het formulier ook expliciet aan te geven dat de rechter in geen geval verplicht is om de mening van de minderjarige te volgen.<sup>267</sup>

Het is geen vereiste dat de oproeping gebeurt voor aanvang van de inleidingszitting, doch is het aan te raden om de minderjarige op te roepen aan het begin van de procedure.<sup>268</sup> De inleidingszitting is immers van belang om te achterhalen of het horen al dan niet verplicht is. Zo is dit bijvoorbeeld niet nodig wanneer de ouders reeds een minnelijk akkoord hebben bereikt.<sup>269</sup> Het al dan niet vermelden van de oproepingsdatum is afhankelijk van de bespreking hieromtrent op de inleidingszitting en of de brief op dat moment is verzonden.<sup>270</sup> Op deze standaardregeling bestaan vrijwel geen uitzonderingen, zelfs in situaties van hoogdringendheid zal het kind steeds de kans moeten krijgen om te worden gehoord.<sup>271</sup>

**87.** “Wat met een kind dat jonger is dan twaalf jaar?” Deze zullen niet uit de boot vallen, in sommige gevallen kunnen ook zij een verhoor krijgen. Deze minderjarigen zullen hiervoor wel zelf toenadering tot de rechter moeten zoeken, want zij ontvangen geen persoonlijke oproepingsbrief.<sup>272</sup> Het O.M. of één van de ouders kan ook verzoeken dat de rechter het kind zal horen.<sup>273</sup> De rechter beschikt eveneens over de mogelijkheid om ambtshalve over te gaan tot het horen van de minderjarige (*supra* 24-26, nrs. 53-54).<sup>274</sup>

**88.** De wetgever voorziet een licht gewijzigde regeling wanneer het een scheiding op grond van onderlinge toestemming betreft. De minderjarige kan eveneens persoonlijk verzoeken te worden gehoord, leeftijd speelt dan geen belang. Dezelfde regeling geldt voor een verzoek uitgaande van

---

<sup>264</sup> *Ibid.*

<sup>265</sup> P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 479.

<sup>266</sup> Art. 1004/2 Ger.W.; F. APS, “Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank” in P. SENA EVE (ed.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 122.

<sup>267</sup> Art. 1004/2, derde lid Ger.W.

<sup>268</sup> P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank”, *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 179

<sup>269</sup> F. APS, “Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank” in P. SENA EVE (ed.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 122.

<sup>270</sup> *Ibid.*

<sup>271</sup> Gent (Fk.) 3 april 2015, nr. 2015/AR/966.

<sup>272</sup> L. DRESER, “Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen” in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familiericht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 46.

<sup>273</sup> F. APS, “Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank” in P. SENA EVE (ed.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 122.

<sup>274</sup> Art. 1004/1, §2, *ab initio* Ger.W.

een van de partijen of het O.M.<sup>275</sup> De familierechtbank kan ook zelf aangeven dat het de minderjarige wenst te horen. Dit kan slechts tot het moment van de verschijning van de echtgenoten zoals voorzien in artikel 1289, §§2 en 3 Ger.W.<sup>276</sup> Het verschil wordt dus duidelijk uit het feit dat in geval van een E.O.T. geen automatische oproeping zal plaatsvinden van de minderjarige ouder dan twaalf jaar.

**89.** Het recht om te worden gehoord vindt in Frankrijk op een andere manier zijn begin dan in België. Het Franse recht stelt dat het minderjarige kind het recht heeft om te worden gehoord op zijn eigen verzoek via een brief.<sup>277</sup> De rechter kan hier dan, door zijn appreciatiebevoegdheid, beslissen om het kind al dan niet te horen. Deze zal hiervoor vooral kijken naar het onderscheidingsvermogen van de minderjarige.<sup>278</sup> Een weigeringsbeslissing dient wel gepaard te gaan met een motivering, zo besliste het Franse Hof van Cassatie.<sup>279</sup> Het verzoek kan daarnaast ook uitgaan van een van de partijen in de procedure, met andere woorden wanneer een van de ouders hierom verzoekt. De rechter zal zelf nooit de vraag stellen. Als de rechter besluit om het kind te horen zal het een dagvaarding ontvangen.<sup>280</sup> Beide ouders zullen ook op de hoogte worden gebracht, maar mogen de hoorzitting niet bijwonen.

**90.** Het Italiaanse recht stelt dat de hoorzitting valt onder de bevoegdheid van de burgerlijke rechter aan wie de zaak is toegewezen. Deze zal bepalen of het kind al dan niet moet worden gehoord.<sup>281</sup> Het zal ook deze rechter zijn die het kind hoort. Wanneer het een echtscheidingszaak betreft kan de oproeping op twee verschillende manieren geschieden. De dagvaarding van het kind zal, in tegenstelling tot de andere landen, niet aan het kind worden toegezonden, maar zal tijdens de inleidingszitting worden voorgelezen. De tweede mogelijkheid is dat de informatie over de hoorzitting aan het kind wordt meegedeeld na de uitspraak van de ontbinding van het huwelijk.<sup>282</sup> Italië heeft hieromtrent geen uniforme regelgeving voorzien.

**91.** Het Nederlandse recht voorziet uitdrukkelijk dat een minderjarige ouder dan twaalf in de gelegenheid moet worden gesteld om zijn mening te uiten. Uit onderzoek is gebleken dat een minderjarige die ouder is dan twaalf jaar zal worden opgeroepen via een standaard oproepingsbrief of eventueel een brochure.<sup>283</sup> Na deze uitnodiging heeft de minderjarige de keuze om zijn mening kenbaar te maken via een mondeling gesprek of via een geschreven brief. In tegenstelling tot België

---

<sup>275</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 488.

<sup>276</sup> Art. 1290, derde lid Ger.W.

<sup>277</sup> Art. 12 IVRK; Art. 388-1, tweede lid Code Civil.

<sup>278</sup> Art. 388-1, eerste lid Code Civil; M. DOUCHY-OU DOT, "La parole de l'enfant en justice: ce que dit le droit" in CAISSE NATIONALE D'ALLOCATIONS FAMILIALES (ed.), *Informations sociales*, 2010/4, nr. 160, [www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-4-page-76.htm](http://www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-4-page-76.htm)Vous; P. MALAURIE en H. FULCHIRON, *Droit de la famille*, Parijs, LGDJ, 2016, 726.

<sup>279</sup> Cass. (FR) 18 mei 2005, *Bulletin* 2005, 02-20613, nr. 212, 180; Cass. (FR) 22 november 2005, *Bulletin* 2005, 03-17912, nr. 434, 364.

<sup>280</sup> JUSTIFIT, "Le droit de l'enfant d'être entendu en cas de divorce", 2021, [www.justifit.fr/b/guides/droit-famille/droit-enfant-etre-entendu/](http://www.justifit.fr/b/guides/droit-famille/droit-enfant-etre-entendu/).

<sup>281</sup> Art. 336bis, eerste lid C.C.

<sup>282</sup> M.C. CAMPAGNOLI, *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 23.

<sup>283</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 4 en 74.



heeft Nederland geen modelbrieven opgesteld, maar onderzoek bracht aan het licht dat de brieven veeleer formeel zijn geschreven.<sup>284</sup>

Een minderjarige jonger dan twaalf jaar zal niet door de rechter worden uitgenodigd om op gesprek te komen, zij moeten hier zelf om verzoeken.<sup>285</sup> De rechtbank beschikt dan, door middel van zijn discretionaire bevoegdheid, over de mogelijkheid om dit verhoor toe te staan of te weigeren. De rechter moet hiervoor geen motivatie geven.<sup>286</sup> Wanneer het een zaak is die handelt over kinderalimentatie dan wordt de leeftijd opgetrokken naar zestien jaar oud.<sup>287</sup> Echter, deze regeling vereist enige nuance. De bestaande regel dat minderjarigen jonger dan twaalf jaar kunnen verzoeken om te worden gehoord in procedures die hun aanbelangen wordt hier naar analogie toegepast. Zo kan een minderjarige die de leeftijd van zestien jaar nog niet heeft bereikt toch verzoeken om te worden gehoord inzake het levensonderhoud.<sup>288</sup> Dit staat omschreven in artikel 809, lid 1 Rv.

## 4.2 Voorafgaande informatie

**92.** De voorafgaande informatie moet op duidelijke en kindvriendelijke wijze aan de minderjarige worden overgebracht door de personen die voor dit gesprek verantwoordelijk zijn.<sup>289</sup> Het kind moet weten wat het gesprek inhoudt en wat de gevolgen kunnen zijn voor de betrokken partijen. Daarnaast moet de minderjarige ook weten wat de exacte modaliteiten van het gesprek zijn, zoals de locatie van het gesprek en de aanwezigen.<sup>290</sup> De minderjarige moet eveneens kennis hebben over het gewicht en passend belang dat aan zijn of haar mening zal worden gekoppeld.<sup>291</sup> Op deze manier kan het kind over voldoende informatie beschikken voorafgaand aan het gesprek.

**93.** De richtsnoeren opgesteld door de Raad van Europa geven een duidelijke lijst van de informatie die voorafgaand aan het verhoor aan de minderjarige moet worden gegeven. Deze informatie gaat over de rechten waarover het kind beschikt binnen juridische procedures waarin zij zijn betrokken. Het betreft extra uitleg over hoe de procedure zal verlopen en wat de gevolgen voor het kind kunnen zijn. Tot slot moet het kind ook informatie krijgen over de speciale diensten of regelingen die zijn getroffen om het kind te ondersteunen zowel binnen als buiten de rechtbank.<sup>292</sup> Deze informatie moet worden gegeven op een manier die te begrijpen is door het kind. Het dient te zijn aangepast aan de leeftijd, maturiteit en persoonlijkheid van het kind. De minderjarige en zijn ouders of vertegenwoordiger moeten deze informatie in directe vorm verkrijgen. Het moet dus aan hun worden verteld of toegestuurd.<sup>293</sup> De lidstaten moeten deze informatie in kindvriendelijke taal over zien te brengen.<sup>294</sup>

---

<sup>284</sup> *Ibid.*

<sup>285</sup> Art. 809, tweede lid Rv.; Chin-A-Fat, in: *GS Burgerlijke rechtsvordering*.

<sup>286</sup> Hoge Raad (NL) 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0204, NJ 2003, r.o. 3.3.

<sup>287</sup> Art. 809, eerste lid Rv.

<sup>288</sup> *Ibid.*

<sup>289</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §41.

<sup>290</sup> *Ibid.*

<sup>291</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §45.

<sup>292</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 20-21 en 25.

<sup>293</sup> *Ibid.*

<sup>294</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 29.

Om correct met kinderen om te gaan moeten de rechters worden opgeleid om een gesprek tot een goed einde te brengen.<sup>295</sup> In België is hiervoor een korte opleiding voorzien. In deze opleiding leren rechters hoe ze goed kunnen omgaan met kinderen en hoe ze kunnen anticiperen op bepaalde situaties.<sup>296</sup>

**94.** De informatie die de familierechter voorafgaand aan het gesprek geeft aan het kind is eigenlijk geen nieuwe informatie, gezien deze al neergeschreven staat in de oproepingsbrief.<sup>297</sup> De rechter haalt nog eens kort aan waarom het kind moet worden gehoord, wat de doelstelling is van het gesprek en hoe het zal verlopen. Kinderen die zelf een verzoek indienen krijgen geen informatiebrief toegestuurd.<sup>298</sup> Dit heeft als gevolg dat het kind, naar alle waarschijnlijkheid, informatie zal verkrijgen van familie of andere kinderen die reeds de procedure hebben ondergaan en dat de informatie voor aanvang van het gesprek door de rechter zal worden overlopen. In het kader van deze voorafgaande informatie hebben de familierechtbanken van Antwerpen en Mechelen filmpjes gemaakt.<sup>299</sup>

**95.** De Franse wetgever gaat uit van het principe dat het kind de informatie omtrent het hoorrecht en het recht om te worden bijgestaan door een advocaat voorafgaand aan het verhoor zal verkrijgen. De informatie zal uitgaan van de personen die het ouderlijk gezag uitoefenen, de voogd of desgevallend de persoon aan wie de minderjarige is toegewezen. De familierechter zal dit voor aanvang van het gesprek controleren.<sup>300</sup>

**96.** Het verkrijgen van informatie is volgens de Italiaanse wetgever een cruciale vereiste. Op deze manier wordt vermeden dat het een louter formeel gegeven wordt en kan worden gegarandeerd dat de minderjarige ook een daadwerkelijke handeling kan stellen binnen de echtscheidingsprocedure.<sup>301</sup> De rechter, of in sommige gevallen de vertegenwoordiger, zal het kind informeren over de aard van de procedure en de gevolgen van de zitting.<sup>302</sup> Het kind zal informatie krijgen over het hoorrecht in het algemeen, de redenen waarom het kind in de rechtbank is en het feit dat de rechter niet per se zal oordelen wat het kind wil.<sup>303</sup> Deze informatieplicht wordt in verband gebracht met de nood om het kind te horen en het mogelijke lot ervan voor het kind zelf én zijn/haar

---

<sup>295</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 81.

<sup>296</sup> IGO, *Opleidingscatalogus*, [www.igo-ifj.be/nl/content/igo-online](http://www.igo-ifj.be/nl/content/igo-online).

<sup>297</sup> X., Illustratie Oproepingsbrief, Rechtbank van Eerste Aanleg West-Vlaanderen Sectie Familie- en Jeugdrechtbank, Kortrijk, 2020.

<sup>298</sup> Art. 1004/1, §1 Ger.W.

<sup>299</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing an het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 46; Het betreft geen algemene praktijk van de Belgische Hoven en Rechtbanken. De informatieve filmpjes zijn terug te vinden op de volgende vindplaatsen: Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, *Horen minderjarigen door de familierechter (in de afdeling Antwerpen)*, [www.youtube.com/watch?v=w7q2nGl3IVo](http://www.youtube.com/watch?v=w7q2nGl3IVo); Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, *Horen minderjarigen door de familierechter (in de afdeling Mechelen)*, [www.youtube.com/watch?v=S1ZIwc51VvQ](http://www.youtube.com/watch?v=S1ZIwc51VvQ).

<sup>300</sup> Art. 388-1, laatste lid C.C; Art. 338-1, eerste lid C.P.C.

<sup>301</sup> M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 66.

<sup>302</sup> A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/); M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 66.

<sup>303</sup> A. TOGNONI, "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP*, 2012, vol. 19 (3), (128) 130.

familie. Bij een echtscheiding is het zo dat het kind kan worden bevraagd over familiale problemen die mogelijk mentaal zwaar wegen op de minderjarige.<sup>304</sup>

**97.** Ook in Nederland zal het merendeel van de informatie over het 'kindverhoor' reeds worden doorgegeven in de oproepingsbrief. De brief geeft aan dat het kind over de mogelijkheid beschikt om zijn/haar mening door te geven met betrekking tot het ouderschap en bevat informatie omtrent het gesprek.<sup>305</sup> Ook hier zal de rechter voor aanvang van het gesprek deze informatie nog eens op duidelijke wijze aan het kind overdragen. Empirisch onderzoek toont aan dat het merendeel van de rechters benadrukken dat de procespartijen een beknopte versie krijgen van hetgeen de minderjarige verklaart en dat de minderjarige bepaalde informatie mag achterhouden indien hij/zij dit wenst.<sup>306</sup> De Nederlandse wetgever heeft geen voorschriften met betrekking tot de voorafgaande informatie voorzien voor de kinderen jonger dan twaalf jaar die wensen te worden gehoord. Net zoals in België kunnen deze kinderen wel beroep doen op online-filmpjes die door de rechtbanken zijn gemaakt.<sup>307</sup>

### 4.3 Tussentijdse conclusie

**98.** De oproepingsbrief en -procedure is in het Belgische recht duidelijk omschreven. Daarnaast zal deze worden toegezonden naar de plaats waar het domicilie van het kind is gevestigd of, in de hypothese dat het een geplaatst kind betreft, het verblijfadres. Andere landen opteren voor een oproeping op de zitting zelf. Persoonlijk vind ik de Belgische manier van werken zeer goed. Het kind verkrijgt een oproepingsbrief in kindvriendelijke taal waarbij wordt uitgelegd wat van hem of haar wordt verwacht. Het kind moet enkel deze brief terug naar de rechtbank sturen om aan te geven of het wenst te worden gehoord. De Franse regeling waarbij het minderjarige kind steeds zelf moet verzoeken om te worden gehoord verdient ook enige aanpassing. Het kind verkrijgt dan op voorhand niet de nodige informatie en weet dus mogelijk niet waar het zich aan kan verwachten. Oproeping op de zitting zelf lijkt me niet logisch gezien het kind niet altijd in persoon aanwezig is op de zitting. Het Belgische systeem geniet hier dus mijn voorkeur. De enige suggestie die hier mogelijk bij kan worden gegeven is dat briefwisseling tegenwoordig een vrij gedateerde manier van corresponderen is. Gezien justitie inzet op digitalisering is het misschien nuttig om te werken met e-mails in plaats van brieven.

**99.** De voorafgaande informatie zal veeleer duidelijk worden gemaakt in de oproepingsbrief. Bovendien zal de rechter dit nogmaals controleren voor aanvang van de zitting. De informatie moet aan het kind duidelijk worden gemaakt op een kindvriendelijke manier. Een mondelinge overdracht van informatie zoals voorzien in Frankrijk en Italië zal niet het gewenste effect bekomen. De

---

<sup>304</sup> M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 66-67.

<sup>305</sup> Art. 809 Rv.; M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 6.

<sup>306</sup> V. SMITS, *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Antwerpen, Maklu, 2015, 255.

<sup>307</sup> DE RECHTSPRAAK, *Kindgesprek /De Rechtspraak*, [www.youtube.com/watch?v=3h-iDI5BRT4](https://www.youtube.com/watch?v=3h-iDI5BRT4); DE RECHTSPRAAK, *Wat houdt een kindgesprek in /De Rechtspraak/*, [www.youtube.com/watch?v=R3KkrFvgRLA](https://www.youtube.com/watch?v=R3KkrFvgRLA); RECHTWIJZER, *Jouw mening telt! Het kindgesprek (kinderverhoor)*, [www.youtube.com/watch?v=rCD7ysWVl9c](https://www.youtube.com/watch?v=rCD7ysWVl9c); RIJKSOVERHEID, *Kindgesprek*, [www.rijksoverheid.nl/documenten/videos/2021/09/14/kindgesprek](https://www.rijksoverheid.nl/documenten/videos/2021/09/14/kindgesprek).

wetgevers kunnen niet verlangen dat de ouders van de minderjarige een alomvattende en juridisch correcte uitleg aan hun kind overbrengen. De filmpjes die worden gebruikt in Antwerpen, Mechelen en Nederland vormen ook een absolute meerwaarde. Naar mijn mening is de Belgische handelswijze dus een correcte handelswijze.

#### 4.4 Tussentijdse synthesesetabel

	Oproepingsprocedure	Voorafgaande informatie
<b>Internationaal</b>	/	Op duidelijke en kindvriendelijke wijze
<b>België</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Ouder dan twaalf jaar:</b> Oproepingsbrief naar domicilie/verblijfplaats</li> <li>- <b>Jonger dan twaalf jaar:</b> Geen oproepingsbrief</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle uitleg met betrekking tot gesprek staat op duidelijke en kindvriendelijke wijze in de oproepingsbrief uitgelegd</li> <li>- Toelichtingsfilmpjes</li> </ul>
<b>Frankrijk</b>	Geen oproepingsbrief, want verhoor op eigen verzoek	Geen informatie via brief, maar mondeling door ouders/voogd/toegewezen persoon. De familierechter zal dit afoetsen
<b>Italië</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Dagvaarding wordt voorgelezen op inleidingszitting</li> <li>- Mededeling na uitspraak van ontbinding huwelijk</li> </ul>	Informatie komt van rechter of vertegenwoordiger
<b>Nederland</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Ouder dan twaalf jaar:</b> Oproepingsbrief naar domicilie/verblijfplaats</li> <li>- <b>Jonger dan twaalf jaar:</b> Geen oproepingsbrief</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle uitleg met betrekking tot gesprek staat op duidelijke en kindvriendelijke wijze in de oproepingsbrief uitgelegd</li> <li>- Toelichtingsfilmpjes</li> </ul>



## 5. HET GESPREK

**100.** In dit derde deel zal het onderhoud tussen de minderjarige en de rechter zelf worden onderzocht. Dit om een antwoord te kunnen geven op de subonderzoeksvraag “*Wat gebeurt er tijdens het gesprek tussen het kind en de rechter?*” Dit gesprek is de kern van het effectieve hoorrecht van de minderjarige. Hierbij wordt gekeken naar de deelnemers van het gesprek en de mogelijkheid om te beschikken over een vertrouwenspersoon. Daarnaast zal ook de locatie van dit gesprek en de persoonlijke verschijning van de minderjarige worden bekeken. In dit hoofdstuk zal wederom worden gewerkt met een directe rechtsvergelijking.<sup>308</sup>

### 5.1 Deelnemers en aanwezigheid van derden

**101.** De situatie waarin het kind in gesprek zal gaan met de rechter is een prominente factor. *General Comment* 12 stelt hierover dat een vertrouwensband tussen de minderjarige en de andere persoon een belangrijk aspect is hieromtrent. Dit heeft als gevolg dat in sommige hypothesen het kind best niet wordt gehoord door een rechter, maar door een persoon met wie de minderjarige vaak in contact komt. Denk hierbij aan een verzorger, psycholoog of eventueel een leerkracht.<sup>309</sup> Het kind moet het gevoel hebben dat het een vertrouwelijk gesprek betreft.<sup>310</sup>

**102.** De *Guidelines on Child-Friendly Justice* schrijven ook over de vertegenwoordiging van minderjarigen in juridische procedures. Hierin stipuleert de Raad van Europa dat het minderjarige kind in eigen naam beroep moet kunnen doen op een advocaat wanneer sprake is van een belangenconflict tussen de minderjarige en zijn ouders of de andere partijen die zijn betrokken in het geding.<sup>311</sup> Daarenboven moeten de gesprekken verlopen in een taal die het kind makkelijk kan begrijpen. Deze richtsnoeren hebben ook duidelijke voorschriften met betrekking tot de vertrouwenspersoon. Een kind zou hier beroep op moeten kunnen doen, tenzij de rechter deze persoon uitdrukkelijk van het gesprek heeft uitgesloten.<sup>312</sup>

**103.** Artikel 1004/1, §5 Ger.W. schrijft het volgende voor: “*Tenzij de rechter hier bij een met redenen omklede beslissing van afwijkt, vindt het onderhoud plaats buiten de aanwezigheid van wie dan ook.*”<sup>313</sup> Het ‘verhoor’ is vertrouwelijk en in besloten kring, namelijk enkel de minderjarige, de familierechter bij wie de zaak zal voorkomen en de griffier zijn hierbij aanwezig. De rechter kan de taak om het kind te horen niet een ander persoon delegeren, op deze manier gaan bepaalde nuances

---

<sup>308</sup> Na de uiteenzetting van de Belgische wetgeving zal meteen de rechtsvergelijking met Frankrijk, Italië en Nederland volgen zonder dat hier aparte tussentitels voor voorzien worden.

<sup>309</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, *General Comment* No. 12, §42.

<sup>310</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, *General Comment* No. 12, §43.

<sup>311</sup> *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice* (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 27.

<sup>312</sup> *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice* (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 29.

<sup>313</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.; M.A. MASSCHELEIN, “Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen, *NNK* 2015, afl. 12, (21) 23; P. SENAËVE, “Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank”, *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 187; P. SENAËVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 500.

niet verloren.<sup>314</sup>

De rechter kan dus enkel in uitzonderlijke omstandigheden een extra deelnemer toelaten in het gesprek. Dit kan het geval zijn wanneer de minderjarige anderstalig is of een mentale/fysieke beperking heeft die het alleen horen onmogelijk maakt.<sup>315</sup> Het Belgische recht is hier in strijd met de visie die het VN-Kinderrechtencomité erop nahoudt. Het Comité is immers van mening dat de keuze afhankelijk moet zijn van de minderjarige zelf en niet van een rechterlijke beslissing.<sup>316</sup>

**104.** De aanwezigheid van de griffier staat echter ter discussie. Volgens de letter van de wet zou deze niet aanwezig mogen zijn, maar in de praktijk blijkt dat deze vaak wel aanwezig is om notities te maken. Op deze manier kan de rechter zich volledig focussen op het kind en het gesprek. Volgens SENA EVE is de zinsnede '*buiten de aanwezigheid van wie dan ook*' niet van toepassing op de griffier. Volgens het Gerechdelijk Wetboek moet een griffier een rechter namelijk bijstaan '*in alle verrichtingen van diens ambt*'.<sup>317</sup> Slechts in uitzonderlijke gevallen wordt van deze gemeenrechtelijke regel afgeweken.<sup>318</sup> Daarenboven concludeert SENA EVE dat dit artikel toepassing vindt in alle rechtsplegingen bij de familierechtbank en dat voorbereidende werken de aanwezigheid van de griffier niet uitsluiten.<sup>319</sup> Twijfel is mogelijk met betrekking tot de invloed die een griffier kan hebben op de minderjarige, omdat deze een correcte weergave geeft van de uitspraken. Dit kan als gevolg hebben dat de minderjarige zich niet volledig op zijn/haar gemak voelt.<sup>320</sup>

Om alle invloed van buitenaf te beperken is het ook noodzakelijk dat een kind afzonderlijk wordt gehoord en dat dus geen gezamenlijk verhoor voor alle kinderen van het gezin is voorzien.<sup>321</sup> De uitsluiting van de aanwezigheid van broers en zussen staat niet expliciet in de wet neergeschreven, maar wordt afgeleid uit de zinsnede "*buiten de aanwezigheid van wie dan ook*."<sup>322</sup>

---

<sup>314</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing an het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 47; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 500-501; J. THIERY, "Les nouvelles dispositions du Code judiciaire relatives à l'audition de l'enfant mineur dans les matières familiales: une petite révolution", *Le Pli Juridique* 2014, afl. 30, (23) 24; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 460.

<sup>315</sup> M.A. MASSCHELEIN, "Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen", *NNK* 2015, afl. 12, (21) 23; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 188; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 501.

<sup>316</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §35.

<sup>317</sup> Art. 168, eerste lid Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 4, (176) 189-190; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 504.

<sup>318</sup> *Ibid.*

<sup>319</sup> P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 504.

<sup>320</sup> *Ibid.*

<sup>321</sup> A. DESMARETS, *Le tribunal de la famille et de la jeunesse*, Waterloo, Kluwer, 2014, 102; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing an het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 45; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, (469) 500.

<sup>322</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 508.

**105.** Het verhoor vindt dus volgens de regel plaats buiten de aanwezigheid van welke persoon dan ook, behoudens gemotiveerde afwijking.<sup>323</sup> Een vertrouwenspersoon, bijvoorbeeld leerkrachten of begeleiders uit een instelling, komt tussen in uitzonderlijke omstandigheden en de rechter dient dan een motivering te geven.<sup>324</sup> In de regel mag dit geen familielid zijn omdat deze een ondersteunende kracht zouden kunnen hebben. De rechter liet dit in bepaalde situaties wel toe, namelijk wanneer het kind een zeer ernstige beperking had en onmogelijk zonder bijstand van een ouder/derde een gesprek zou kunnen voeren.<sup>325</sup>

In 2010 is een wetsvoorstel ingediend die in de mogelijkheid voorzag om een vertrouwenspersoon in het gesprek te betrekken indien de minderjarige hierom verzocht.<sup>326</sup> Tegen dit wetsvoorstel werden verscheidene bezwaren uitgebracht. Velen twijfelden immers aan de objectiviteit van de vertrouwenspersoon of de mogelijke beïnvloeding van de minderjarige. Daarnaast werd ook opgeworpen dat de vertrouwelijkheid van het gesprek verloren zou gaan indien een derde zou deelnemen aan het gesprek.<sup>327</sup> Na vele discussies werd dan ook besloten om de bijstand door een vertrouwenspersoon niet in de wet op te nemen.<sup>328</sup>

Hoewel een advocaat in de ogen van een minderjarige niet hetzelfde is als een vertrouwenspersoon, zullen deze personen in dit onderzoek toch gezamenlijk worden behandeld. Het oorspronkelijke wetsvoorstel voorzag in de mogelijkheid om een advocaat naar keuze deel te laten nemen aan het gesprek.<sup>329</sup> De bijstand door een advocaat werd in de uiteindelijke wetsbepaling geschrapt, waardoor dit momenteel niet mogelijk is.<sup>330</sup> Volgens DELPÉRIÉE zou het een onnodige last bijbrengen aan de procedure.<sup>331</sup> De familierechter is per slot van rekening gespecialiseerd in het horen van minderjarigen en kan hier goed mee omgaan.<sup>332</sup> Academici zijn evenmin voorvechter van deze bijstand door een advocaat. Zo stelt SENAÈVE dat de advocaat waarschijnlijk de bovenhand gaat nemen in het gesprek en de minderjarige hierdoor kan beïnvloeden. Wanneer de aanwezigheid van de advocaat een loutere formaliteit zou zijn, brengt zijn/haar aanwezigheid geen meerwaarde met

---

<sup>323</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.

<sup>324</sup> M.A. MASSCHELEIN, "Het hoorrecht van de minderjarige in familiale geschillen", *NNK* 2015, afl. 3, (21) 23.

<sup>325</sup> P. SENAÈVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 188.

<sup>326</sup> MvT Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter gehoord te worden, *Parl.St.* Senaat 2010, nr. 5-115/1, 10 en 13; P. SENAÈVE en A. BEKKERS, *De wet betreffende de familie- en jeugdrechtbank. Commentaar, gesystematiseerde uittreksels uit de voorbereidende werken en gecoördineerde wetteksten*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2014, 389.

<sup>327</sup> Verslag over het wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/4, 15-16; P. SENAÈVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 188; P. SENAÈVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAÈVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 500.

<sup>328</sup> P. SENAÈVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 188; P. SENAÈVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAÈVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 501.

<sup>329</sup> Amendement (F. DELPÉRIÉE) op het voorstel van wet tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/2, 3; L. RESSORT, "L'audition du mineur dans les procédures civiles liées à son hébergement", *JDJ* 2014, afl. 337, (15) 20.

<sup>330</sup> Amendement (F. DELPÉRIÉE) op het ontwerp van wet betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-1189/5; P. SENAÈVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 189-190.

<sup>331</sup> Amendement (F. DELPÉRIÉE) op het ontwerp van wet betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-1189/5; P. SENAÈVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAÈVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 506.

<sup>332</sup> *Ibid.*



zich mee en worden enkel overbodige kosten gemaakt.<sup>333</sup>

**106.** In Frankrijk heeft het kind daarentegen wel de keuze om te worden bijgestaan door een advocaat of vertrouwenspersoon.<sup>334</sup> Artikel 388-1 *Code Civil* stelt: “[...] *Il peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n’apparaît pas conforme à l’intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d’une autre personne.*”<sup>335</sup> Het gaat hier dan om de eigen ouders, de voogden, diensten die zich over het kind hebben ontfermd, ... Uiteraard gaat de voorkeur uit naar een derde die geen band heeft met het kind, noch met de ouders. De minderjarige krijgt van de wetgever dus de keuze tussen alleen te worden gehoord, met een advocaat of met een persoon van diens eigen keuze.<sup>336</sup> De persoon van diens eigen keuze wordt gekwalificeerd als een vertrouwenspersoon en zal verder in dit onderzoek worden behandeld (*infra* 52-53, nr. 107). Deze niet toevallig gekozen volgorde van opsomming geeft duidelijk de voorkeur van de wetgever aan, die ook in lijn ligt met deze van het VN-Kinderrechtencomité.<sup>337</sup> De bewoording maakt ook duidelijk dat bijstand door een advocaat of persoon naar keuze niet verplicht is, maar een loutere keuze van de minderjarige.<sup>338</sup>

De mogelijke keuze voor bijstand door een advocaat wordt deels gestuurd door artikel 388-1 laatste lid C.C. Hier spreekt de wetgever over het feit dat de rechter moet kunnen verzekeren dat de minderjarige de nodige informatie heeft verkregen over zijn/haar hoorrecht en het bijhorende recht om te worden bijgestaan door een advocaat.<sup>339</sup> Wanneer het kind zelf geen advocaat aanwijst zal aan hem/haar een worden toegewezen.<sup>340</sup> De advocaat ontvangt het kind van tevoren en neemt zijn of haar getuigenis en wensen op. Het is aan de advocaat om te bepalen of het kind al dan niet door een van de ouders wordt gemanipuleerd. Artikel 338-8 C.P.C. geeft echter wel aan dat het verhoor niet per se door de rechter moet worden geleid, deze kan zijn taak delegeren aan een collegiaal orgaan of een lid hiervan.<sup>341</sup>

**107.** In de gevallen waarin een derde aanwezig is, voert deze het gesprek met de minderjarige en niet de rechter zelf. Deze hypothese komt vooral voor bij zeer jonge kinderen.<sup>342</sup> Het doel van de bijstand van deze derde is niet dat deze de vragen zal beantwoorden in plaats van het kind, maar louter om de minderjarige te kalmeren, bepaalde zaken te laten begrijpen en te helpen bij het

---

<sup>333</sup> P. SENAËVE, “Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank”, *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 191; P. SENAËVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 507.

<sup>334</sup> Art. 388-1, tweede lid C.C.; Art. 338-1 C.P.C.; Art. 338-7 C.P.C.; Art. 338-9 C.P.C.

<sup>335</sup> Art. 388-1 C.C.

<sup>336</sup> Art. 388-1 C.C.; A. GOUTTENOIRE, “Audition du mineur” in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, 1063.

<sup>337</sup> *Ibid.*

<sup>338</sup> *Ibid.*

<sup>339</sup> Art. 388-1, laatste lid C.C.; A. GOUTTENOIRE, “Audition du mineur” in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1063.

<sup>340</sup> A. GOUTTENOIRE, “Audition du mineur” in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1063-1064; A. KARILA-DANZIGER en I. COPE-BESSIS, “Dossier ‘Parole de l’enfant’: Quelles pratiques juridictionnelles du JAF en matière d’audition des mineurs?”, *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (15) 15; B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 110.

<sup>341</sup> Art. 338-8 C.P.C.

<sup>342</sup> Art. 338-6, tweede lid C.P.C.

overbrengen van zijn/haar gevoelens. Het is nog steeds de minderjarige die het woord voert.<sup>343</sup> De vertrouwenspersoon neemt als het ware de rol van de advocaat over. Deze persoon moet de minderjarige voorbereiden op het gesprek en de nodige informatie met betrekking tot de gevolgen geven.<sup>344</sup> Het bovenstaande maakt duidelijk dat Franse wet in overeenstemming is met artikel 12 IVRK en *General Comment* 12.

**108.** De Italiaanse regeling verschilt sterk van de Belgische regeling. Het land maakt een onderscheid tussen de situatie waarin het kind direct of indirect wordt gehoord. Het directe horen is de manier zoals het in België ook plaatsvindt, dus door de rechter. De terechtzitting wordt geleid door de rechter, mede bijgestaan door deskundigen of andere hulppersonen. De rechter kan de ouders toestaan de zitting bij te wonen, zelfs wanneer zij partij zijn in de procedure. Daarnaast kunnen advocaten van de partijen en bijzondere voogden eventueel ook aanwezig zijn. Een officier van Justitie kan enkel aanwezig zijn wanneer deze een benoemd statuut heeft. Al deze voornoemde dienen hier wel uitdrukkelijke machtiging van de rechter te krijgen.<sup>345</sup> De nuance is hier wel dat deze personen niet actief deelnemen aan het gesprek, het gaat hier louter om aanwezigheid.<sup>346</sup> De ervaring leert echter dat het direct horen van het kind meestal zal plaatsvinden tussen één rechter en het kind, opdat de afstand tussen hen niet vergroot.<sup>347</sup> De voorzitter van de rechtbank beschikt ook over de mogelijkheid om zijn taak te delegeren. Indien deze dit wenst te doen dan moet het worden overgedragen aan een rechter die meer ervaring heeft.<sup>348</sup> De rechter tracht om het gesprek zo gemakkelijk en open mogelijk te laten verlopen om het kind gerust te stellen.<sup>349</sup>

Artikel 336*bis* C.C. toont aan dat alle betrokkenen voor aanvang van het gesprek argumenten kunnen opwerpen en onderwerpen kunnen voorleggen die nader toezicht vereisen.<sup>350</sup> De rechter dient zich empathisch en begripvol op te stellen naar het kind toe zodat dit vrij kan spreken.<sup>351</sup> Het kind kan immers overweldigd worden door al hetgeen plotseling in zijn richting komt, namelijk het gesprek en de gevolgen ervan.<sup>352</sup>

---

<sup>343</sup> A. GOUTTENOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1064; M. BRUGGEMAN, "Dossier 'Parole de l'enfant': l'audition de l'enfant en justice", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, 12; A. KARILA-DANZIGER en I. COPE-BESSIS, "Dossier 'Parole de l'enfant': Quelles pratiques juridictionnelles du JAF en matière d'audition des mineurs?", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (15) 15; B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l'enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 113.

<sup>344</sup> A. GOUTTENOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1064.

<sup>345</sup> Art. 336*bis*, tweede lid C.C.

<sup>346</sup> Art. 336*bis* C.C.; R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 252.

<sup>347</sup> Cass. (IT) 5 maart 2014, n. 5097; M.C. CAMPAGNOLI, *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 18; R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 252.

<sup>348</sup> *Ibid.*

<sup>349</sup> M.C. CAMPAGNOLI, *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 23.

<sup>350</sup> Art. 336*bis*, tweede lid C.C.

<sup>351</sup> C. RICCO, "Il diritto del figlio e di ogni minore di ascolto nelle procedure e la funzione riparativa del buon ascolto", *Minori Giustizia* 2014, afl. 2, (51) 51-57.

<sup>352</sup> P. PAZÈ, "L'ascolto del bambino in ambito giudiziario: una riflessione" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (51) 60-63.

Daarenboven voorziet de Italiaanse wetgever ook in de mogelijkheid om het kind indirect te horen. Een psycholoog, psychiater of vertegenwoordiger van het kind zal dan naar het kind luisteren wanneer de rechter dit nodig acht. Een verslag van dit gesprek wordt nadien aan de rechter overhandigd. Voorafgaand aan het onderhoud met het kind heeft de psycholoog een gesprek met de ouders om te achterhalen wat de precieze situatie is waarin het kind zich bevindt en wat zijn standpunt hiertegenover is. Een voorbeeld hiervan is de scheiding met onderlinge toestemming. In deze situatie hebben de ouders geen onderling conflict en zijn ze het eens over de verblijfsregeling van het gemeenschappelijke kind, hier kan de rechter bepalen om het kind via de ouders te horen.<sup>353</sup> De voorkeur van de rechter gaat uit naar de eerste hypothese omdat hij dan direct en afzonderlijk contact heeft met het kind en zijn handelingen en attitude kan waarnemen. Dat is niet mogelijk als deze rechter enkel de geschreven letter ontvangt.<sup>354</sup>

**109.** De Italiaanse wetgever voorziet in de mogelijkheid om een vertrouwenspersoon aanwezig te laten zijn tijdens het gesprek. Deze persoon mag een of beide ouders zijn of een derde persoon buiten het directe gezin. Het kind moet hier uitdrukkelijk om verzoeken en de rechter zal dit *in concreto* beoordelen, hierbij neemt de rechter onder andere de leeftijd van het kind in acht.<sup>355</sup> Gezien het een belangenconflict als gevolg kan hebben verkiest de rechter doorgaans natuurlijk de hypothese waarin het een derde persoon is.<sup>356</sup> Het kind kan indien nodig ook gebruik maken van een vertegenwoordiger. Het doel van deze bijzondere vertegenwoordiger is om het recht van de minderjarige om informatie te verkrijgen te waarborgen.<sup>357</sup>

**110.** In Nederland schrijft de wet niets voor omtrent de aanwezigheid van een derde in het kindgesprek.<sup>358</sup> Het kind zal, net zoals in België, doorgaans alleen worden gehoord.<sup>359</sup> Dit blijkt ook uit rechtspraak en rechtsleer.<sup>360</sup> Onderzoek met betrekking tot de participatie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken toont in een bevraging met raadsheren ook aan dat broers of zussen soms aanwezig zijn tijdens het gesprek.<sup>361</sup> Een Nederlands Hof oordeelde daarenboven dat de minderjarige

---

<sup>353</sup> P. GRASSO en E. CRESCENTO, "Il diritto d'ascolto nei procedimenti amministrativi e giudiziari" in L. CITARELLA en C. ZANGHÌ, *20° anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo. Il diritto d'ascolto del minore*, Rome, Teso, 2009, (147) 158.

<sup>354</sup> *Ibid.*

<sup>355</sup> A. TOGNONI, "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP*, 2012, vol. 19(3), (128) 130.

<sup>356</sup> M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 73.

<sup>357</sup> M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 66.

<sup>358</sup> Art. 809 Rv.; T. LIEFAARD, "Procespositie minderjarige", *FJR* 2015, afl. 3, (12) 12.

<sup>359</sup> Art. 6.2 en 6.4 Procesreglement gezag en omgang, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf); Art. 7.2 en 7.4 Procesreglement Civiel Jeugdrecht, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf); Art. 8.2 en 8.4 Procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf).

<sup>360</sup> Gerechtshof 's-Hertogenbosch (NL) 10 januari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY8143, *JPF* 2013, nr. HV 200.113.175/01; M. BRUNING, "Versterking van de procedurele positie van de minderjarigen in het jeugdbeschermingsrecht, een brug te ver?" in J. HIJMA, W. VAN BOOM, C. BREEDVELDE-DE VOOGD, A.G. CASTERMANS en M. DE DEUGD-DIJKMAN (eds.), *Een kwart eeuw. Privaatrechtelijke opstellen aangeboden aan prof.mr. H.J. Snijders ter gelegenheid van zijn emiraat*, Deventer, Kluwer, 2016, (6.1) 6.4.1; E.A. MINK, "De procespositie van de minderjarige in de civiele procedure", *EB* 2012, afl. 6, (41) 41; A. VAN TRIEST, "Het kindverhoor in het ressort Den Bosch onder de loep", *FJR* 2004, afl. 1, (4) 4.

<sup>361</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 189-190.

zelf moet worden gehoord en niet de persoon die hem/haar bijstaat en dat de mogelijkheid tot het afdwingen van bijstand door een advocaat niet bestaat.<sup>362</sup> Naast het kind zal ook de griffier steeds aanwezig zijn om het nodige verslag op te stellen, wanneer de rechter dit wenst.<sup>363</sup>

**111.** Uit Nederlands onderzoek bleek dat het kind beroep kan doen op de aanwezigheid van een vertrouwenspersoon tijdens het kindgesprek. Doch gaven de rechters in datzelfde onderzoek wel aan dat ze het gesprek liever met het kind alleen voeren, gezien de rechters iedere mogelijke beïnvloeding van de minderjarige willen vermijden.<sup>364</sup> De Nederlandse wetgeving spreekt eveneens over de aanwezigheid van een bijzondere curator bij bepaalde situaties, maar deze vallen buiten het toepassingsgebied van deze masterthesis.

## 5.2 Locatie

**112.** Met betrekking tot de locatie is het internationale kader eerder vaag.<sup>365</sup> De omgeving waarin het gesprek plaatsvindt moet voor de minderjarige zo aangenaam en comfortabel mogelijk zijn. De omgeving moet het kind aanzetten om zijn verhaal te doen.<sup>366</sup> De Raad van Europa voegt hier aan toe dat het kind zich vooral veilig moet voelen in de omgeving waarin het gesprek plaatsvindt.<sup>367</sup> Een rechtbank is in de ogen van een kind een imposant gebouw waar ze maar zelden mee in contact zullen komen. Om het gesprek in de rechtbank of zittingszaal minder imposant te maken voor het kind raadt de Raad van Europa aan om het kind voor aanvang van de procedure al wat bekend te maken met de omgeving en het betrokken personeel.<sup>368</sup>

**113.** De wet schrijft voor dat de rechter de minderjarige zal horen op een plaats die de rechter daarvoor geschikt acht.<sup>369</sup> In het geval dat zij worden gehoord, dan zal dit 'verhoor' plaatsvinden in de rechtbank op een moment bepaald door de rechter.<sup>370</sup> In de regel kunnen we stellen dat alles dus plaatsvindt binnen de muren van het gerechtsgebouw. Normaal gezien gebruiken de rechters kleine zittingszalen of kleine lokalen. Deze kamers zijn dan huiselijker aangekleed. Deze huiselijke sfeer moet ervoor zorgen dat de minderjarige kalm is en bijgevolg het gevoel heeft dat hij/zij vrijuit kan spreken.<sup>371</sup> Sommige rechters achten zichzelf ook de reizende rechter en gaan met de kinderen

---

<sup>362</sup> Gerechtshof 's-Gravenhage (NL) 24 november 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BO5974, LJV BO5974, nr. 200.069.738/01; E.A. MINK, "De procespositie van de minderjarige in de civiele procedure", *EB* 2012, afl. 6, (41) 44.

<sup>363</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 189.

<sup>364</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 189.

<sup>365</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §23; Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 29-30.

<sup>366</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §23 en §42.

<sup>367</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 29-30.

<sup>368</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 29.

<sup>369</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.

<sup>370</sup> Art. 1004/1, §5 *in initio* Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 187.

<sup>371</sup> P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen,

praten op school, met de idee dat het kind daar met zijn omgeving vertrouwd is en derhalve vlotter zal spreken.<sup>372</sup> Velen zijn dan weer van mening dat het niet erg is dat het kind uit de klas wordt geplukt om te gaan praten met een rechter. Voor- en tegenstanders zijn zoals steeds aanwezig.

**114.** In Frankrijk geldt dezelfde regeling als in België, daar zal het kind doorgaans ook worden gehoord in de rechtbank.<sup>373</sup>

**115.** Ondanks een stilzwijgen van de Italiaanse wet zal het kind dat wenst te verschijnen voor de Italiaanse familierechter zich hiervoor naar de rechtbank moeten begeven.<sup>374</sup> De hoorzitting zal plaatsvinden in een ruimte die geschikt is voor het kind, het mag niet overweldigd of worden beïnvloed.<sup>375</sup> De rechter moet trachten om een neutrale ruimte te voorzien waarin iedereen informeel en vrij met elkaar contact kan leggen.<sup>376</sup> Gezien het vaak jonge kinderen betreft voorzien rechters in Italië hulpmiddelen om de situatie aangenamer te maken, denk hierbij aan boeken of films. Op deze manier wordt een veilige omgeving gecreëerd voor de minderjarige die een positieve connotatie opwekt. Hierdoor is het voor het kind makkelijker om een opvolgingsgesprek te ondergaan. Daarnaast zal het kind zo ook het gevoel hebben de baas te zijn over zijn eigen emoties en de evolutie van het gesprek.<sup>377</sup> Dit is een zeer goede zaak met het oog op de toepassing van de richtsnoeren over kindvriendelijke justitie.

**116.** De locatie van het gesprek is wijzigend voor de Nederlandse rechter. Dit komt door het feit dat de wet niet voorschrijft waar het gesprek dient plaats te vinden.<sup>378</sup> Meestal zal dit in de rechtbank zijn, maar in bijzondere gevallen kan het ook op de verblijfplaats van het kind zijn.<sup>379</sup> Dit is bijvoorbeeld het geval als het kind door gezondheidsredenen zich niet naar de rechtbank kan verplaatsen.<sup>380</sup>

### 5.3 Aanwezigheid

**117.** De aanwezigheid van de minderjarige is vooralsnog geen vereiste binnen het internationaalrechtelijk kader. Het staat niet uitdrukkelijk vermeld in het IVRK en het VN-Kinderrechtencomité spreekt zich hier niet uitdrukkelijk over uit in *General Comment 12*. De

---

Wolters Kluwer, 2020, (469) 498.

<sup>372</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR 2020*, afl. 53, (1) 3.

<sup>373</sup> DIRECTION DE L'INFORMATION LÉGALE ET ADMINISTRATIVE (PREMIER MINISTER), "Divorce, separation: un enfant mineur peut-il être entendu par le juge?", 2021, [www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F10479](http://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F10479).

<sup>374</sup> A. TOGNONI, "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP*, 2012, vol. 19(3), (128) 129; A.L. BONAFINE, "Su alcuni profili processuali dell'ascolto del minore", *Riv.Dir.Proc.* 2017, afl. 4-5, (1000) 1004.

<sup>375</sup> A. TOGNONI, "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP*, 2012, vol. 19(3), (128) 130.

<sup>376</sup> P. PAZÈ, "L'ascolto del bambino in ambito giudiziario: una riflessione" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (51) 61.

<sup>377</sup> M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 69-70.

<sup>378</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 74.

<sup>379</sup> Art. 802 Rv.

<sup>380</sup> *Ibid.*

Richtssnoeren van Kindvriendelijke Justitie daarentegen voorzien wel in de mogelijkheid om het gesprek op audiovisuele wijze te laten plaatsvinden.<sup>381</sup> De Raad van Europa stelde zelfs dat opnames moeten kunnen worden gebruikt als bewijs.<sup>382</sup>

**118.** Het Gerechtelijk Wetboek gaat impliciet uit van het principe van persoonlijke verschijning.<sup>383</sup> De rechter en het kind moeten fysiek met elkaar in contact worden gebracht. Indien dit geen vereiste zou zijn, kan het gesprek ook plaatsvinden via videoconferentie.<sup>384</sup> Tegenwoordig gebeurt het steeds vaker dat kinderen brieven of e-mails schrijven. Hier komen echter wel problemen bij kijken, want er is immers geen zekerheid dat het kind deze e-mail/brief zelf heeft geschreven of dat een van de ouders misschien de info heeft ingefluisterd. Wat het Belgisch recht dan heeft getracht te doen is om hier toch rekening mee te houden indien de situatie voldoende ernstig is en de informatie nadien in een persoonlijk gesprek kan worden bevestigd.<sup>385</sup> In principe is hiervoor geen wettelijke basis voorzien.<sup>386</sup>

Wanneer de situatie zich voordoet dat de minderjarige gedurende lange tijd in het buitenland verblijft kan deze uiteraard niet fysiek verschijnen bij het onderhoud. In deze hypothese kan de rechter gebruik maken van een online-onderhoud via *Skype* of *Whatsapp*. De minderjarige moet hier uitdrukkelijk toestemming voor geven.<sup>387</sup>

**119.** In Frankrijk zal het kind in persoon verschijnen voor de rechter, eventueel in de aanwezigheid van een advocaat of een persoon naar keuze (*supra* 52-53, nrs. 106-107).<sup>388</sup>

**120.** In Italië kan een video- of audio-opname plaatsvinden wanneer het kind zich niet in de mogelijkheid bevindt om in persoon te verschijnen voor de rechter. De rechter kan nadien ook diezelfde opname gebruiken om het gedrag van het kind te bestuderen.<sup>389</sup> Uit het voorgaande wordt afgeleid dat de minderjarige dus niet per se in persoon dient te verschijnen gezien een video- en/of audio-opname mogelijk is. Gezien de hoorzitting meestal plaatsvindt tijdens de zitting van de ouders, is het plausibel om te stellen dat de minderjarige in vrijwel alle gevallen wel in persoon voor de rechter zal verschijnen. Deze opnames druisen niet in tegen de privacy van het kind.

**121.** Volgens het Nederlandse recht spreekt voor zich dat een 'kindgesprek' mondeling kan plaatsvinden. De minderjarige beschikt bovendien ook over de mogelijkheid om zijn/haar mening

---

<sup>381</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 26.

<sup>382</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 30.

<sup>383</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.

<sup>384</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 498.

<sup>385</sup> M. MALLIEN, "L'autorité parentale, l'hébergement et la prise en consideration de l'opinion de l'enfant par le juge: les apports des droits fondamentaux et la pratique des juridictions familiales" in J-Y. HAYEZ, M. MALLIEN, S. VAN TRIMPONT en M. ZIANT-DUFRASNE (eds.), *L'hébergement de l'enfant: réflexions pluridisciplinaires*, Limal, Anthemis, 2020, (7) 18.

<sup>386</sup> Brussel (42<sup>e</sup> k. – FK.) 13 maart 2018, nr. 2017/FA/561.

<sup>387</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 498.

<sup>388</sup> Art. 388-1, tweede lid C.C.

<sup>389</sup> A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

kenbaar te maken via een brief.<sup>390</sup> Wanneer de minderjarige niet op gesprek wil komen en de rechter acht dit toch nodig, dan kan deze alsnog een datum bepalen of het O.M. laten tussenkomen.<sup>391</sup>

#### 5.4 Tussentijdse conclusie

**122.** Artikel 12 IVRK voorziet in de mogelijkheid van de minderjarige om zich te laten vertegenwoordigen. In hoofde van deze vertegenwoordiger mag geen belangenconflict bestaan. Daarnaast kent het Kinderrechtencomité een keuzerecht toe aan de minderjarige. Mijns inziens is het rechtstreeks horen van het kind steeds de beste manier. Uiteraard is hier de nuance wanneer de minderjarige zich in uitzonderlijke omstandigheden bevindt, vb. verstandelijke beperking. Overstappen op een volwaardig vertegenwoordiger lijkt mij geen oplossing. De tussenoplossing, waarin enkele landen reeds voorzien, is de vertrouwenspersoon. Het lijkt mij zeer plausibel om te denken dat bepaalde minderjarigen zodanig onder de indruk kunnen zijn van alles wat zich afspeelt dat sommige minderjarigen mogelijk dichtklappen. De aanwezigheid van een persoon waarop ze vertrouwen kan in deze situatie zeker helpen. Omwille van partijdigheid is het uiteraard wel aangewezen dat deze vertrouwenspersoon geen betrokken partij is in het geding. Een leerkracht/begeleider kan hiervoor een suggestie zijn. Oudere broers/zussen kunnen ook als vertrouwenspersoon worden gekozen. Gezien broers en zussen met hetzelfde probleem worden geconfronteerd, kan ervanuit worden gegaan dat de broers en zussen hier onderling over babbelen. Oudere broers/zussen zullen mogelijk beter in staat zijn om de mening van de jongere broer/zus over te brengen aan de rechter. Jedoch, hierbij komt eventueel de partijdigheid in het gedrang. De Franse en Italiaanse visie leunen hier het meest aan bij het IVRK en genieten ook mijn persoonlijke voorkeur.

**123.** De locatie kan variëren naargelang het land waarnaar wordt gekeken. Uit de praktijk wordt echter duidelijk dat het kind voornamelijk wordt gehoord in de rechtbank zelf. Dit kan in de zittingszaal of een speciale ruimte voor dit soort gesprekken. Deze ruimtes zijn meestal kindvriendelijk ingericht met de nodige afleiding voor wanneer dit nodig zou lijken en om het kind zo min mogelijk te overweldigen. Persoonlijk denk ik dat het horen in de rechtbank ook de makkelijkste oplossing is. Een rechter heeft immers meerdere gesprekken gepland per dag en het is soms moeilijk om van locatie A naar locatie B te gaan, bijvoorbeeld wanneer kinderen op school of thuis worden gehoord. De neutrale omgeving in de rechtbank is in tegenstelling tot een verhoor thuis mogelijk ook beter voor het kind. Zo is iedere vorm van partijdigheid uitgesloten. Natuurlijk dient hier ook weer de nuance te worden gemaakt wat betreft kinderen die zodanig beperkt zijn in hun mobiliteit of vaardigheden. Het is vanzelfsprekend dat een rechter zich dan naar het kind verplaatst.

**124.** De vereiste van persoonlijke verschijning lijkt mij evident. Het kind dat wil worden gehoord zal in persoon moeten verschijnen. België en Frankrijk voorzien impliciet in de verplichting om fysiek te verschijnen. Italië geeft daarbovenop ook nog de mogelijkheid om het verhoor via audio- of video-

---

<sup>390</sup> Art. 809, eerste lid Rv.; M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 71; M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht, tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1825.

<sup>391</sup> Art. 809, vierde lid Rv.; Art. 813, eerste lid sub a en tweede lid Rv.

opname te laten plaatsvinden. In de hedendaagse maatschappij vind ik dit een goed alternatief voor de persoonlijke verschijning. Enkel Nederland maakt een specifieke uitzondering op de persoonlijke verschijning. Zij geven minderjarigen de mogelijkheid om hun mening kenbaar te maken via brief. Op het eerste zicht lijkt dit een goed idee om het kind niet te veel onder druk te zetten en het de kans te geven zijn/haar woorden goed te wikken en wegen. Mijns inziens is dit geen oplossing. Hierbij is immers geen duidelijkheid in welke mate het kind wordt beïnvloed door de ouder(s) en of het kind de brief wel effectief zelf heeft geschreven. Een direct contact met de minderjarige in persoon dan wel via *Skype* of *Zoom* is hier volgens mij een goede manier van horen. Dit kan een mooie aanvulling zijn op de reeds bestaande Belgische wetgeving.

## 5.5 Tussentijdse synthesetabel

	<b>Deelnemers/derden</b>	<b>Locatie</b>	<b>Aanwezigheid</b>
<b>Internationaal</b>	Bijstand door vertegenwoordiger of vertrouwenspersoon	Aangename en comfortabele omgeving	Persoonlijke verschijning of audiovisueel
<b>België</b>	Geen derde persoon toegelaten, tenzij verstandelijke of fysieke beperking van het kind	Een plaats die de rechter geschikt acht, maar meestal rechtbank	Persoonlijke verschijning, behoudens uitzonderingen
<b>Frankrijk</b>	Bijstand door advocaat of vertrouwenspersoon	Een plaats die de rechter geschikt acht, maar meestal rechtbank	Persoonlijke verschijning
<b>Italië</b>	- Direct/indirect gesprek - Bijstand door vertrouwenspersoon	Speciale ruimte in de rechtbank	Persoonlijke verschijning of audiovisueel
<b>Nederland</b>	- Broers/zussen soms aanwezig - Bijstand door vertrouwenspersoon, doch hebben rechters dit liever niet	Een plaats die de rechter geschikt acht, maar meestal rechtbank. Uitzondering m.b.t. gezondheidsredenen	Persoonlijke verschijning of via brief





## 6. NA AFLOOP VAN HET GESPREK

**125.** Het vierde onderdeel heeft betrekking op de gevolgen van het gesprek en buigt zich bijgevolg over de subonderzoeksvraag "Wat gebeurt er na afloop van het gesprek?". Het is van belang om te achterhalen wat de rechter doet met de verkregen informatie en hoeveel gewicht hij aan de mening van de minderjarige hangt. Ook wordt gekeken wat het verslag en alle bijhorende aspecten als betekenis hebben. In dit onderdeel zal de rechtsvergelijking wederom direct gebeuren.

### 6.1 Het verslag

#### 6.1.1 Inhoud

##### 6.1.1.1 PV of verslag?

**126.** Het neerschrijven van informatie kan voor een rechter een nuttig gegeven zijn. Op deze manier kan de rechter steeds terugkijken op de vergaarde informatie van het gesprek met de minderjarige. Op internationaal niveau is geen regeling voorgeschreven over de manier waarop dit dient te gebeuren. De werkwijze mag vrij door de lidstaten worden bepaald. De enige voorwaarde is dat het kind zich veilig voelt en niet het gevoel heeft dat het in een verhoor is terecht gekomen.<sup>392</sup> Het gebrek aan internationale regeling heeft als gevolg dat bepaalde stukken binnen dit hoofdstuk geen internationale toelichting zullen krijgen.

**127.** Gedurende het gesprek tussen de familierechter en de minderjarige worden de verklaringen van de minderjarige neergeschreven. In België zal dit gebeuren aan de hand van een verslag.<sup>393</sup>

Het initiële wetsvoorstel wou gebruik maken van een proces-verbaal in plaats van een verslag. Zodoende had de rechter de letterlijke weergave van het gesprek ter beschikking.<sup>394</sup> Hierbij zou onder andere het probleem ontstaan dat de minderjarige het PV moet ondertekenen, een vereiste die niet moet worden vervuld wanneer het slechts een verslag betreft.<sup>395</sup> Nadien opteerde de wetgever om gebruik te maken van de term "verslag", een minder bindend begrip gezien de rechter nu bepaalde zaken kan aanpassen of weglaten.<sup>396</sup>

Indien het een gesprek met een anderstalig kind betreft waarbij gebruik wordt gemaakt van een tolk dan moet dit uitdrukkelijk in het verslag worden vermeld. Het is wel belangrijk om aan te geven dat het verslag steeds wordt opgesteld in de taal van de rechtbank, ongeacht de taal waarin het gesprek plaatsvindt.<sup>397</sup>

---

<sup>392</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §43.

<sup>393</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 49.

<sup>394</sup> P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 508.

<sup>395</sup> P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 509.

<sup>396</sup> E. MERCKX, "Vertrouwelijke informatie bij het horen van minderjarigen in zaken van gezag en verblijf of contact: schending van de rechten van verdediging of in het belang van het kind?" (noot bij Famrb. Antwerpen [afd. Antwerpen], *T.Fam.* 2019, afl. 7-8, (203) 209.

<sup>397</sup> P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen,

**128.** De Franse wetgever is van mening dat het in het belang van het kind is dat een verslag van de hoorzitting wordt opgemaakt. Hierdoor gaat de mogelijkheid op het recht van hoor en wederhoor niet verloren.<sup>398</sup> Na afloop van het gesprek wordt het verslag toegezonden aan de rechter, indien het door een derde wordt afgenomen, en aan de advocaten van de ouders. Het verslag komt niet rechtstreeks toe bij de ouders om mogelijke represailles te vermijden.<sup>399</sup>

**129.** Gezien het een minderjarige betreft gaat de Italiaanse wetgever ervan uit dat non-verbale communicatie minstens zo belangrijk is als het gesproken woord. Discrepanties tussen hetgeen wordt gezegd en hoe het kind handelt kunnen op deze manier aan het licht komen.<sup>400</sup> Een proces-verbaal van de zitting beschrijft het gedrag van het kind. De Italiaanse rechter beschikt ook over de mogelijkheid om een audio/video-opname te maken.<sup>401</sup> Deze opname kan als aanvulling worden gebruikt op hetgeen de rechter tijdens het verhoor heeft neergeschreven.<sup>402</sup> Door middel van deze opname kunnen misschien gevoelens of gedragingen van het kind worden blootgelegd die initieel voor de rechter niet zichtbaar waren en dus niet in het proces-verbaal werden opgemerkt.<sup>403</sup> Iedere rechtbank hanteert hierbij een eigen manier van werken. De rechtbank van Milaan geeft slechts een summiere samenvatting in dit PV, hier is dus eerder sprake van een verslag.<sup>404</sup> Dit in tegenstelling tot de rechtbank van Rome waarbij een volledige en waarheidsgetrouwe weergave van het gesprek met de minderjarige aanwezig is, bijgevolg is daar sprake van hetgeen in België bekend staat als een proces-verbaal.<sup>405</sup> De meeste rechtbanken volgen de Romeinse strekking. Het verslag wordt nadien voorgelegd aan de minderjarige zodat deze het kan nalezen.<sup>406</sup>

**130.** Wanneer de Nederlandse rechter besluit om het kind te horen dan is dit louter om hun versie van de feiten te achterhalen of de gevoelens met betrekking tot de hele situatie te ontdekken. Het Nederlandse recht stelt dat het gebruik van een proces-verbaal niet vereist is.<sup>407</sup> De rechter maakt tijdens het gesprek een aantal korte aantekeningen waar hij op kan terugvallen. Gedurende de eerstvolgende zitting geeft de rechter op basis van deze aantekeningen kort weer wat de minderjarige heeft verklaard.<sup>408</sup> Dit korte mondelinge verslag is om het beginsel van hoor en

---

Wolters Kluwer, 2020, (469) 510.

<sup>398</sup> Art. 338-12 C.P.C.

<sup>399</sup> *Ibid.*

<sup>400</sup> R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 252.

<sup>401</sup> A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

<sup>402</sup> R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 252.

<sup>403</sup> A.L. BONAFINE, "Su alcuni profili processuali dell'ascolto del minore", *Riv.Dir.Proc.* 2017, afl. 4-5, (1000) 1004.

<sup>404</sup> Art. 4 Protocol over de interpretatie en toepassing van de wet van 8 februari 2006, n.54 in het thema van het horen van minderjarigen in Milaan.

<sup>405</sup> Art. 7 Protocol Jeugdtribunaal Rome.

<sup>406</sup> A. TOGNONI, "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP*, 2012, vol. 19(3), (128) 130.

<sup>407</sup> Art. 6.2 en 6.4 Procesreglement gezag en omgang, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf); Art. 7.2 en 7.4 Procesreglement Civiel Jeugdrecht, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf).

<sup>408</sup> Art. 8.2 en 8.4 Procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf).

wederhoor van de procespartijen te waarborgen.<sup>409</sup> Dit is eveneens bevestigd door rechtspraak.<sup>410</sup>

### 6.1.1.2 Wat met de info die het kind niet openbaar wil maken?

**131.** Het kind krijgt gedurende de echtscheiding van zijn/haar ouders natuurlijk te maken met allerlei emoties. Deze emoties kunnen ervoor zorgen dat het kind het gevoel krijgt dat het niet alles kan zeggen om geen loyaleitsconflict te veroorzaken. Zo kan het kind aangeven dat het bepaalde informatie niet publiek wilt maken in het verslag, maar mogelijk wel wenst door te geven aan de rechter. Aan het einde van het verhoor zal dit verslag met het kind worden overlopen en kan het kind zelfs bepalen of bepaalde passages moeten worden gewijzigd of geschrapt. Het wijzigen of schrappen van passages brengt evenwel onenigheid met zich mee.<sup>411</sup> Het overlopen van en informeren over de inhoud van het verslag is een cruciale factor binnen het recht om te worden gehoord, de mening van de minderjarige moet immers correct zijn neergeschreven.<sup>412</sup>

**132.** Uit de praktijk blijkt dat drie strekkingen zich uitspreken met betrekking tot deze gelegenheid om te schrappen. De eerste strekking wil het gesprek meteen stopzetten, omdat de rechter moet noteren. Deze strekking is van mening dat geen gesprek kan worden gevoerd als noteren niet mag. De ouders zouden immers geen weerwoord kunnen bieden op die uitspraak want het komt niet in het verslag.<sup>413</sup> Wanneer dit het geval is, is het volgens bepaalde rechtspraak beter om een deskundigenonderzoek te laten plaatsvinden met een aanstelling van een kinderpsycholoog of een kinderpsychiater.<sup>414</sup> De vraag rijst of deze strekking indruist tegen de waarborg dat het belang van het kind te allen tijde primeert. Als het kind vraagt om zich te beroepen op volledige of gedeeltelijke vertrouwelijkheid van de rechter, zou dit immers in principe moeten kunnen.<sup>415</sup> Gezien het VN-Kinderrechtencomité geen uitspraak doet over dit aspect, is er geen duidelijkheid of deze visie effectief strijdig is met hun visie op het hoorrecht van de minderjarige.<sup>416</sup> Het VN-Kinderrechtencomité geeft enkel aan dat het kind niet in een openbare zitting mag worden gehoord, omdat het een vertrouwelijk gesprek moet zijn.<sup>417</sup> Deze strekking krijgt ook van andere academici, waaronder GEENS en DECLERCK, kritiek.<sup>418</sup> Zij zijn namelijk van mening dat ouders zich niet moeten verdedigen ten aanzien van hun eigen kind en dat het kind geen hinder of invloed mag ondervinden wanneer het spreekt met de rechter.<sup>419</sup>

---

<sup>409</sup> Art. 6 EVRM; Art. 19 Rv; Hoge Raad (NL) 12 februari 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0866, *NJ* 1993, nr. 596, 2336; Hoge Raad (NL) 27 mei 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1381, *NJ* 1994, 610; Hoge Raad (NL) 23 april 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO4611, *JOL* 2005, 212; M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht. Tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1826.

<sup>410</sup> Hoge Raad (NL) 24 september 1982, nr. 6040, ECLI:NL:PHR:1982:AG4444, *NJ* 1983, 243.

<sup>411</sup> C. DECLERCK, "Het ondergesneeuwde belang van het kind tijdens een scheiding", *T.Fam.* 2016, afl. 1, (2) 2.

<sup>412</sup> Art. 1004/1, §5, tweede lid *in fine* Ger.W.

<sup>413</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 510.

<sup>414</sup> Brussel (42<sup>e</sup> k. – Fk.) 18 april 2017, nr. 2017/FA/92.

<sup>415</sup> E. MERCKX, "Vertrouwelijke informatie bij het horen van minderjarigen in zaken van gezag en verblijf of contact: schending van de rechten van verdediging of in het belang van het kind?" (noot bij Famrb. Antwerpen [afd. Antwerpen] 19 februari 2019), *T.Fam.* 2019, afl. 7-8, (203) 203-213.

<sup>416</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §43.

<sup>417</sup> *Ibid.*

<sup>418</sup> C. DECLERCK, "Het ondergesneeuwde belang van het kind tijdens een scheiding", *T.Fam.* 2016, afl. 1, (2) 2.

<sup>419</sup> C. VAN ROY, "Artikel 374 BW – Mama en papa, of mama, papa en kind" in I. BOONE, J. PUT, F. SWENNEN en G. VERSCHULDEN (eds.), *Liber Amicorum Patrick Senaëve*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2017, (235) 243.

Een tweede strekking zet het gesprek verder en laat de gegeven info gewoon weg. Een laatste strekking laat de uitspraken gewoon staan, maar houdt met deze uitspraken geen rekening meer.<sup>420</sup> Deze twee strekkingen worden door verscheidene academici ondersteund. MERCKX is van mening dat de rechter een afweging moet maken tussen het belang van het kind en de vertrouwelijkheid van het verslag ten opzichte van het recht op eerlijk proces en inzage van het dossier.<sup>421</sup> Daarnaast stelt DRESER dat een evenwicht moet bestaan tussen het recht van de minderjarige om vrijuit zijn mening kenbaar te kunnen maken en de mogelijkheid voor de procespartijen om het verslag aan te voeren als bewijsmiddel.<sup>422</sup> VAN ROY deelt deze opinie. Zij geeft aan dat niet alle elementen moeten worden opgenomen in het uiteindelijke verslag van het verhoor.<sup>423</sup>

**133.** In Frankrijk heeft het kind, net zoals in België, de keuze om aan te geven dat bepaalde informatie niet in de uiteindelijke versie van het verslag wordt opgenomen. Op deze manier wordt bepaalde informatie achtergehouden van de ouders en de respectievelijke advocaten.<sup>424</sup>

**134.** Het kind geniet volgens het Italiaanse recht de keuze om het proces-verbaal na te lezen en aan te passen naar zijn/haar wensen. Echter is het onduidelijkheid wat gebeurt wanneer het kind een passage wenst te schrappen.<sup>425</sup>

**135.** Wanneer de minderjarige in Nederland wenst dat iets wat hij/zij vertelt niet wordt opgenomen in het dossier dan moet de rechter deze informatie naast zich neerleggen. Daarenboven mag de verklaring ook geen deel uitmaken van de processtukken.<sup>426</sup> Wat de minderjarige vertrouwelijk wil houden, moet aldus volgens de wet vertrouwelijk blijven.<sup>427</sup> Dit kan de rechter mogelijk wel in een lastig parket brengen omdat het cruciale informatie kan betreffen. Denk hierbij bijvoorbeeld aan thema's zoals seksueel misbruik door een van beide ouders of druggebruik. Indien de minderjarige akkoord gaat kan deze in samenspraak met de rechter proberen om een formulering te vinden die wel aan de ouders mag worden meegedeeld.<sup>428</sup>

### **6.1.2 Inzage en ondertekening**

**136.** Het verslag dat de griffier opstelt, wordt ondertekend en nadien bijgevoegd in het rechtsplegingsdossier, *in casu* het echtscheidingsdossier. Vanaf dat moment is het 'verhoor'

---

<sup>420</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 4.

<sup>421</sup> E. MERCKX, "Vertrouwelijke informatie bij het horen van minderjarigen in zaken van gezag en verblijf of contact: schending van de rechten van verdediging of in het belang van het kind?" (noot bij Famrb. Antwerpen [afd. Antwerpen] 19 februari 2019), *T.Fam.* 2019, afl. 7-8, (203) 208.

<sup>422</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 50.

<sup>423</sup> C. VAN ROY, "Artikel 374 BW – Mama en papa, of mama, papa en kind" in I. BOONE, J. PUT, F. SWENNEN en G. VERSCHULDEN (eds.), *Liber Amicorum Patrick Senaeve*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2017, (235) 243.

<sup>424</sup> Circulaire n° CIV/10/09 du 3 juillet 2009 relative à l'audition de l'enfant en justice.

<sup>425</sup> A. TOGNONI, "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP*, 2012, vol. 19(3), (128) 130.

<sup>426</sup> Art. 149, eerste lid Rv.; Gerechtshof Hof's-Gravenhage (NL) 17 juni 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BJ3557, *LJN* 2009, 557, noot P. VLAARDINGERBROEK.

<sup>427</sup> Art. 149 Rv.

<sup>428</sup> V. SMITS, *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Antwerpen, Maklu, 2015, 256.

raadpleegbaar door de partijen en hun advocaten.<sup>429</sup> De wettelijke verankering van deze inzage is te vinden in artikel 725 Ger.W.<sup>430</sup> De rechter en de griffier ondertekenen het verslag, de minderjarige niet.<sup>431</sup> De minderjarige is immers geen procespartij dus moet hij/zij niet tekenen. Het initiële wetsontwerp voorzag wel in een ondertekening door de minderjarige, maar dit idee werd verworpen omdat het een onnodige psychologische druk zou meedragen.<sup>432</sup> Daarnaast is een ondertekening door de minderjarige enkel logisch in twee bepaalde situaties: indien sprake is van een proces-verbaal en wanneer het gesprek plaatsvindt in de aanwezigheid van een advocaat. Beide situaties zijn hier echter niet van toepassing dus een ondertekening kan niet worden vereist.<sup>433</sup> Hierbij dient wel in rekening te worden gebracht dat de minderjarige voor aanvang van het gesprek meermaals informatie verkreeg over het feit dat zijn/haar ouders kennisnemen van hetgeen het kind heeft gezegd. Dit heeft als mogelijk gevolg dat de minderjarige niet zijn oprechte mening kenbaar zal maken en het hoorrecht bijgevolg niet volledig wordt gewaarborgd.<sup>434</sup>

**137.** In Frankrijk wordt het verslag slechts ondertekend door de rechter, de griffier en zijn/haar advocaat na afloop van het gesprek. Het kind zal het verslag dus niet ondertekenen.<sup>435</sup> De ouders van het kind krijgen het verslag niet rechtstreeks toegestuurd. Het stelt immers dat het verslag wordt verzonden naar hun respectievelijke advocaten, en in voorkomend geval ook aan de rechter. De ouders en de advocaten beschikken dus over de mogelijkheid om het verslag in te kijken.<sup>436</sup>

**138.** Na afloop van het gesprek mag de minderjarige naar Italiaans recht het proces-verbaal nalezen en dit document ondertekenen.<sup>437</sup> De partijen en bijhorende advocaten krijgen ook inzage in het proces-verbaal zodat zij op basis hiervan verdere stappen in de procedure kunnen ondernemen, zoals opmerkingen of conclusies aanbrengen.<sup>438</sup>

**139.** In Nederland maakt de rechter geen gebruik van een verslag, noch een proces-verbaal. Het betreft een louter mondeling gesprek met als gevolg dat een ondertekening ook niet mogelijk, noch vereist is.<sup>439</sup> De informatie die het kind geeft blijft te allen tijde volledig anoniem. Dit blijkt uit het

---

<sup>429</sup> Art. 1004/2 Ger.W.

<sup>430</sup> Art. 725 Ger.W.

<sup>431</sup> Art. 1004/1, §5, laatste lid Ger.W.; I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 3.

<sup>432</sup> P. SENAËVE, "Rechters die kinderen (moeten) horen", *T.Fam.* 2011, afl. 1, (2) 3.

<sup>433</sup> Wetsvoorstel van 28 juni 2011 tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/5.; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 512.

<sup>434</sup> Art. 1004/1, §5, tweede lid en 1004/2 Ger.W.; A. VAN GYSEL en I. SCHYNS, "L'instruction de la cause" in A. VAN GYSEL, *Le contentieux familial: le Tribunal de la Famille et le Juge de paix*, Limal, Anthemis, 2017, (83) 116; C. VERGAUWEN, "Over de bevoegdheid van de jeugdrechtbank en het hoorrecht van minderjarigen", (noot onder Brussel 23 januari 2004), *RABG* 2005, afl. 19, (1785) 1785-1787.

<sup>435</sup> B. MALLEVAËY, *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l'enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 157.

<sup>436</sup> B. MALLEVAËY, *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l'enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 150.

<sup>437</sup> A. TOGNONI, "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP*, 2012, vol. 19(3), (128) 130.

<sup>438</sup> Art. 4 Protocol over de interpretatie en toepassing van de wet van 8 februari 2006, n. 54 in het thema van het horen van minderjarigen in Milaan.

<sup>439</sup> Art. 6.2 en 6.4 Procesreglement gezag en omgang, maart 2021,

feit dat er gedurende het gesprek slechts notities worden gemaakt en dat wanneer het kind een brief schrijft, deze anoniem is en niet wordt opgenomen in het familiedossier.<sup>440</sup> De partijen verkrijgen eveneens geen kopie van de brieven van de minderjarigen en beschikken niet over een inzagemogelijkheid.<sup>441</sup> De minderjarige zelf beschikt ook niet over een recht op inzage of kopie gezien deze niet zelfstandig kan optreden binnen de procedure.<sup>442</sup>

### 6.1.3 Terugkoppeling

**140.** Het VN-Kinderrechtencomité zet sterk in op een Justitie die toegankelijk is voor kinderen. Volgens hun moet het kind informatie ontvangen over het gewicht dat uiteindelijk aan zijn/haar mening is gegeven. De rechter moet het kind, na zijn eindbeslissing, op de hoogte stellen van de resultaten en welke invloed zijn/haar mening hierop had. Op deze manier weet het kind dat zijn/haar bijdrage in het geheel toch ernstig wordt genomen. Het Kinderrechtencomité is de mening toegedaan dat de minderjarige bijkomende stappen moet kunnen ondernemen via dit terugkoppelmoment, bijvoorbeeld hoger beroep aantekenen of een ander voorstel doen aan de rechter.<sup>443</sup> Daarenboven moeten vonnissen die van belang zijn voor het kind moeten in duidelijke en begrijpbare taal worden uitgelegd aan het kind. Het kind heeft immers het recht om te weten waarom een beslissing is genomen en waarom zijn/haar mening al dan niet is gevolgd.<sup>444</sup>

**141.** De wetgeving voorziet in België geen feedback van de rechter. Dit behoort de verantwoordelijkheid van de ouders te zijn, maar het is een algemeen bekend feit dat de ouders dit niet altijd doen.<sup>445</sup> Deze problematiek maakt het voor het kind moeilijk om te begrijpen wat zijn/haar inbreng is in dit alles. Het enige wat de rechter aangeeft is dat de wens van de minderjarige niet per se wordt vervuld omdat verschillende factoren belangrijk zijn.<sup>446</sup>

**142.** De Franse wetgever vereist dat na afloop van het verhoor geen terugkoppeling naar de minderjarige. De rechter dient wel duidelijk aan te geven in de conclusies of de mening van het kind werd gevolgd. Het kind verneemt deze informatie nadien van zijn/haar ouders.<sup>447</sup>

---

[www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf); Art. 7.2 en 7.4 Procesreglement Civiel Jeugdrecht, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf).

<sup>440</sup> V. SMITS, *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Maklu, Antwerpen, 2015, 168; Gerechtshof Hof's-Gravenhage (NL) 17 juni 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BJ3557, *LJN* 2009, 557, noot P. VLAARDINGERBROEK.

<sup>441</sup> Art. 8.5 Procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken, maart 2021, [www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf).

<sup>442</sup> Hoge Raad (NL) 5 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3535, *NJ* 2014, r.o. 3.5.2 en 3.8.

<sup>443</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §45.

<sup>444</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 28.

<sup>445</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 40.

<sup>446</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 4.

<sup>447</sup> B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l'enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 150-158.

**143.** Het Italiaanse recht organiseert ook geen wettelijke terugkoppeling. Doordat Italië werkt met protocollen die verschillen per regio is het mogelijk dat het kind op bepaalde plaatsen wel kan genieten van een terugkoppeling terwijl dit elders misschien niet het geval is.<sup>448</sup>

**144.** In Nederland is een duidelijke regeling uitgewerkt inzake deze terugkoppeling. Na de zitting neemt de rechter contact op met het kind en legt deze in kinderlijke taal uit hoe hij tot zijn beslissing is gekomen. Dit is de zogenaamde "kinderbeschikking".<sup>449</sup> Op deze manier is het ook helder voor het kind dat zijn/haar mening niet slechts een formaliteit is, maar dat er ook naar wordt geluisterd.<sup>450</sup> Iedere rechter kiest een eigen manier om terug te koppelen. Sommige rechters kiezen ervoor om een brief te schrijven aan het kind met de finale beslissing of nodigen hun zelfs uit om na de beslissing nogmaals op gesprek te komen om een aantal zaken te duiden en vragen te beantwoorden.<sup>451</sup> Deze terugkoppeling is van wezenlijk belang voor het VN-Kinderrechtencomité en hangt nauw samen met het passend belang dat wordt gehecht aan de mening van de minderjarige.<sup>452</sup> De Nederlandse wetgever probeert dus duidelijk in te zetten op deze terugkoppeling, maar de praktijk leert dat dit minder vaak gebeurt dan gehoopt.<sup>453</sup> De opinie van DOEK hieromtrent is dat de feedback-verplichting niet voldoende kan worden nageleefd omdat de terugkoppeling beperkt is.<sup>454</sup>

## 6.2 Gevolgen

### 6.2.1 Passend belang

**145.** Het VN-Kinderrechtencomité is van mening dat leeftijd en maturiteit twee voorwaarden zijn die los van elkaar moeten worden bekeken. Het gaat hier over cumulatieve voorwaarden.<sup>455</sup> De rechter mag er immers niet van uit gaan dat elke minderjarige op dezelfde leeftijd over dezelfde maturiteit beschikt en bijgevolg op dezelfde wijze handelt. Het betreft dus een *in concreto* beoordeling van deze aspecten.<sup>456</sup>

---

<sup>448</sup> Vb. Art. 4 Protocol over de interpretatie en toepassing van de wet van 8 februari 2006, n. 54 in het thema van het horen van minderjarigen in Milaan.

<sup>449</sup> L. VAN HEEL, M. HOFMAN en M. KOOIJMAN, "Wat ik ervan vind; de stem van het kind", *Proces* 2013, afl. 6, (370) 375.

<sup>450</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 87.

<sup>451</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 75-76; Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 19 juli 2019, ECLI:NL:GHARL:2018:6699.

<sup>452</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §45; W.M. SCHRAMA en M.V. ANTOKOLSKAIA, *Familierecht, een introductie*, Den Haag, Boom Juridische Uitgevers, 2014, 38.

<sup>453</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 121-134.

<sup>454</sup> W.M. SCHRAMA en M.V. ANTOKOLSKAIA, *Familierecht, een introductie*, Den Haag, Boom Juridische Uitgevers, 2014, 101-102.

<sup>455</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §§28-29; F. ANG, E. BERGHMANS, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Participation rights in the UN Convention on the rights of the child" in F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATTRIJSE, I. DELENS-RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE (eds.), *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (9) 18; G. CARDOL, *Kinderrechtenverdrag in de praktijk*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2012, 94; R. HODGKIN en P. NEWELL, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, New York, United Nations Publications, 2002, 165.

<sup>456</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §29.



**146.** Het horen van een minderjarig kind brengt niet met zich mee dat het kind ook zal krijgen wat het verlangt, maar de rechter zal het wel in rekening nemen en er een passend belang aan hechten.<sup>457</sup> De Belgische wetgever volgt de visie van het VN-Kinderrechtencomité. De opinie van de minderjarige is van belang, maar is op zichzelf niet doorslaggevend.<sup>458</sup> SENA EVE oordeelt hieromtrent dat de visie van de minderjarige niet letterlijk moet worden overgenomen in de beslissing van de familierechter.<sup>459</sup> Het belang van de mening van de minderjarige is evenredig met de leeftijd en maturiteit, naarmate het ene stijgt, stijgt het andere ook.<sup>460</sup> Het voorgaande werd verduidelijkt in een arrest van het Hof van Beroep te Brussel op 12 mei 2015. Hierbij verwierp de rechter het verzoek van een vader om de mening van zijn twee kinderen, van tien en twaalf jaar, in acht te nemen in verband met een wijziging van de verblijfsregeling.<sup>461</sup> De rechter besliste dit op grond van het feit dat de vader acht jaar eerder naar Spanje verhuisde en dat de moeder gedurende al die jaren de verantwoordelijkheid over de kinderen heeft gehad. De kinderen ontwikkelen zich in een stabiele leefomgeving, waar aan al hun noden wordt voldaan. Daarnaast heeft het oudste kind aangegeven dat het tevreden is met de huidige regeling, tot ongenoegen van zijn vader. Deze context in acht nemend evenals de persoonlijke ontwikkeling die de kinderen reeds hebben ondergaan en nog zullen ondergaan zorgde ervoor dat de rechter het verzoek van de vader verwierp.<sup>462</sup> Door het feit dat de kinderen ondertussen ouder zijn en maturiteit hebben, zal hun mening dus van belang zijn.

**147.** Voor dit passend belang zal rekening worden gehouden met de leeftijd en maturiteit van de minderjarige, zoals voorgeschreven door het Kinderrechtenverdrag.<sup>463</sup> Artikel 1004/1, §6, lid 2 Ger.W. schrijft immers het volgende voor: "*Aan de mening van de minderjarige wordt passend belang gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en maturiteit.*"<sup>464</sup> Veel rechters nemen het verslag van het gesprek niet op in hun uiteindelijke beslissing, noch verwijzen ze ernaar. Het wordt daarentegen wel toegevoegd aan het dossier van rechtspleging.<sup>465</sup> Op deze manier komt het kind niet in een lastig parket bij een van beide ouders. Dit is conform de voorgeschreven van het IVRK.<sup>466</sup>

---

<sup>457</sup> Art. 1004/1, §6, eerste lid Ger.W.

<sup>458</sup> MvT. Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter gehoord te worden, *Parl.St.* Senaat 2010, nr. 5-115/1, 10.

<sup>459</sup> P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 194; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 516.

<sup>460</sup> L. JACOBS, "La parole de l'enfant face à la séparation parentale: regards croisés sur les pratiques d'audition", *RTDF* 2017, afl. 4, (649) 677-678; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 194; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 516.

<sup>461</sup> Brussel 12 mei 2015, *RTDF* 2016, afl. 2, 410; L. JACOBS, "La parole de l'enfant face à la séparation parentale: regards croisés sur les pratiques d'audition", *RTDF* 2017, afl. 4, (649) 677-678.

<sup>462</sup> Brussel 12 mei 2015, *RTDF* 2016, afl. 2, 410.

<sup>463</sup> Art. 12 IVRK; UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §28 e.v.; Art. 1004/1, §6, tweede lid Ger.W.; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 50; G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 460.

<sup>464</sup> Art. 1004/1, §6, tweede lid Ger.W.; M.A. MASSCHELEIN, "Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen", *NNK* 2015, afl. 3, (21) 24; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 194; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 516; G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 460.

<sup>465</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 3.

<sup>466</sup> Art. 12 IVRK.

**148.** In tegenstelling tot de Belgische wet stelt de Franse wet niet uitdrukkelijk dat een passend belang moet worden toegekend aan de mening van de minderjarige.<sup>467</sup> Artikel 388-1 C.C. moet in het licht van Cassatierechtspraak en bestaande rechtsleer worden begrepen. Deze stellen dat de rechter over een ruime beoordelingsvrijheid beschikt wanneer hij zwaarte toekent aan de mening van de minderjarige.<sup>468</sup>

De Franse rechter zal passend belang geven aan (de mening van) het kind, maar is niet verplicht om het advies tot op de letter te volgen. De rechter moet de visie van het kind wel in rekening brengen in zijn uiteindelijke beslissing.<sup>469</sup> Deze rechter kent dus gewicht toe in verhouding tot het belang van de minderjarige zelf.<sup>470</sup> Wanneer een rechter vindt dat een discrepantie aanwezig is tussen de mening van de minderjarige en het belang van de minderjarige, dan kan deze kiezen om het belang te laten prevaleren.<sup>471</sup> Dit werd onder andere duidelijk in rechtspraak van het Hof van Beroep te Rennes in 2013.<sup>472</sup> Daarenboven oordeelde het Franse Hof van Cassatie dat de rechter zijn beoordelingsbevoegdheid niet aan de minderjarige mag delegeren. Deze uitspraak kwam er omdat de rechter vaak het akkoord van de minderjarige afwachtte om een bepaald omgangsrecht toe te kennen.<sup>473</sup> De Cassatierechter oordeelde dat het omgangsrecht dat voortvloeit uit de beslissing van de rechter niet mag voortkomen uit het akkoord gegeven door de minderjarige.<sup>474</sup>

De rechter zal bepalen wat in het belang is van de minderjarige op basis van de informatie die deze geeft tijdens het gesprek.<sup>475</sup> Volgens MALLEVAEY worden hierbij onder andere de gevoelens en behoeften in rekening genomen, maar is de rechter niet verplicht om deze te volgen wanneer het geen verschil zou uitmaken voor de minderjarige. Franse academici zijn echter van mening dat het huidige artikel 388-1 *Code Civil* als volgt kan worden uitgebreid: “*Les opinions de l’enfant sont prises*

---

<sup>467</sup> M. BRUGGEMAN, “Dossier ‘Parole de l’enfant’: l’audition de l’enfant en justice”, *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (1) 12; A. GOUTTENNOIRE, “Audition du mineur” in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1069.

<sup>468</sup> Cass. (FR) 8 juni 1999, *Bulletin* 1998, 98-20416; M. BRUGGEMAN, “Dossier ‘Parole de l’enfant’: l’audition de l’enfant en justice”, *AJ Fam.* 2014, afl. 1, (1) 12; B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 166.

<sup>469</sup> B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 166.

<sup>470</sup> *Ibid.*

<sup>471</sup> A. GOUTTENNOIRE, “Audition du mineur” in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1069.

<sup>472</sup> Hof van Beroep Rennes (FR) 10 december 2013, nr. 12/06072.

<sup>473</sup> Cass. (FR) 28 mei 2015, *Bulletin* 2015, 14-16511; Cass. (FR) 23 september 2015, *Bulletin* 2015, 14-22636; M. BRUGGEMAN, “Dossier ‘Parole de l’enfant’: l’audition de l’enfant en justice”, *AJ Fam.* 2014, afl. 1, 12; A. GOUTTENNOIRE, “Audition du mineur” in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, 1070; B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 166.

<sup>474</sup> B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 166.

<sup>475</sup> B. MALLEVAEY, *Audition et discernement de l’enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l’enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 171.

*en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.*<sup>476</sup> Mits deze toevoeging zou het Franse recht voldoen aan de voorschriften van artikel 12 IVRK. Mijns inziens zou deze bijkomende zinsnede een meerwaarde kunnen betekenen voor het Franse recht. Zo beschikken rechters te allen tijde over duidelijkheid met betrekking tot het gewicht dat deze rechters moeten toekennen aan de mening van de minderjarige, de leeftijd en maturiteit in acht nemend.

**149.** De Italiaanse burgerlijke rechter hecht passend belang aan de mening van het kind, maar is niet verplicht om de vraag van het kind volledig te volgen. De rechter moet de visie van het kind wel in rekening brengen in zijn uiteindelijke beslissing.<sup>477</sup> Echter, wanneer de rechter de mening van het kind niet geheel volgt dan dient hij een met redenen omklede beslissing uit te brengen, die precies vermeldt waarom hij de mening van het kind niet volgt in samenhang bekeken met het onderscheidingsvermogen waarover de minderjarige beschikt.<sup>478</sup> Het Hof van Cassatie bevestigt dit.<sup>479</sup>

**150.** De Nederlandse wetgever hult zich in stilzwijgen met betrekking tot dit onderwerp. De voorwaarde met betrekking tot het passend belang is niet uitdrukkelijk opgenomen in artikel 809 Rv.<sup>480</sup> Dit heeft als gevolg dat het niet altijd duidelijk is hoeveel belang de rechter moet hechten aan de mening van de minderjarige bij het nemen van de eindbeslissing.<sup>481</sup> Praktijkonderzoek wijst uit dat de rechter de informatie die het kind aanbiedt niet altijd meeneemt in de uiteindelijke beslissing. De leeftijd van het kind zal hierin bepalend zijn.<sup>482</sup> Volgens DOEK is het ontbreken van het passend belang in de wetgeving problematisch in vergelijking met artikel 12 IVRK, gezien het een prominent aspect betreft van het hoorrecht van minderjarigen binnen echtscheidingsprocedures.<sup>483</sup>

### 6.2.2 Opname in familiedossier

**151.** Het verslag dat de griffier in een Belgische rechtbank opstelt wordt toegevoegd aan het familiedossier.<sup>484</sup> Vanaf dat moment kunnen de partijen en hun advocaten ook het verslag inkijken.<sup>485</sup>

**152.** Artikel 338-12 *Code de Procédure Civile* stelt het volgende "*Dans le respect de l'intérêt de l'enfant, il est fait un compte rendu de cette audition. Ce compte rendu est soumis au respect du contradictoire.*"<sup>486</sup> De Franse wetgever eerbiedigt het belang van het kind door het opstellen van dit

---

<sup>476</sup> *Ibid.*

<sup>477</sup> R. LOMBARDI, "L'ascolto del minore nei procedimenti di separazione e divorzio su accord delle parti tra fonti sovranazionali e diritto interno", 2019, [www.rivistafamiglia.it/2019/05/30/lascolto-del-minore-nei-procedimenti-separazione-divorzio-accordo-delle-parti-fonti-sovranazionali-diritto-interno/](http://www.rivistafamiglia.it/2019/05/30/lascolto-del-minore-nei-procedimenti-separazione-divorzio-accordo-delle-parti-fonti-sovranazionali-diritto-interno/).

<sup>478</sup> R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, 255.

<sup>479</sup> Cass. (IT) 17 mei 2012, n.7773; Cass. (IT) 5 maart 2014, n. 5237.

<sup>480</sup> Art. 809 Rv.

<sup>481</sup> J.E. DOEK, "De herziening jeugdbescherming: IVRK-proof?", *FJR* 2008, afl. 11, (97) 101.

<sup>482</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 4.

<sup>483</sup> J.E. DOEK, "De herziening jeugdbescherming: IVRK-proof?", *FJR* 2008, afl. 11, (97) 102.

<sup>484</sup> Art. 725bis Ger.W.

<sup>485</sup> Art. 1004/2 Ger.W.

<sup>486</sup> Art. 338-12 C.P.C.

verslag. Dit verslag zorgt ervoor dat het beginsel van hoor en wederhoor wordt nageleefd. Hieruit kunnen we concluderen dat de ouders, en hun advocaten, het verslag ontvangen en dat het bijgevolg ook wordt opgenomen in het dossier.

**153.** Uit Italiaanse wetgeving wordt impliciet duidelijk dat de gesprekken die plaatsvonden in het kader van een echtscheidingsprocedure zullen worden opgenomen in het dossier van echtscheiding.<sup>487</sup>

**154.** Naar Nederlands recht zal de mening en de informatie van het kind steeds anoniem blijven. De rechter zal geen notities maken van het onderhoud, noch zal de eventuele brief openbaar worden gemaakt. Deze brief wordt dus ook niet in het familiedossier opgenomen.<sup>488</sup>

### 6.2.3 Procespartij

**155.** De minderjarige wordt naar Belgisch recht ook geen procespartij.<sup>489</sup> Het kind is in beginsel nog steeds handelings- en procesonbekwaam.<sup>490</sup> Dit heeft als gevolg dat als het kind niet tevreden zou zijn met de beslissing van de rechter, hij/zij hier geen hoger beroep tegen kan aantekenen. Het beschikt daarnaast ook niet over andere middelen om hiertegen op te komen.<sup>491</sup> De enige manier waarbij dit voorhanden is, is wanneer gewijzigde omstandigheden optreden. Op deze manier kan het kind mogelijk opnieuw zijn mening geven aan de rechter door de permanente saisine van de familierechter in de situaties met betrekking tot ouderlijk gezag, verblijfsregeling en recht op persoonlijk contact. Door deze permanente saisine kunnen ouders snel de procedure heropenen. Wanneer de ouders dus besluiten om niet naar de rechter te stappen, verandert er voor het kind niets.<sup>492</sup>

**156.** Naar Frans recht heeft het kind geen procesbekwaamheid gedurende zijn/haar minderjarigheid. Dit komt tot uiting doordat de clause zoals opgenomen in artikel 1004/1, §6, eerste lid Ger.W. overeenstemt met de tekst van de *Code Civil*.<sup>493</sup> Het hoorrecht van de minderjarige brengt aan deze situatie geen verandering, het kind wordt geen procespartij.<sup>494</sup> Dit heeft als gevolg dat het bij ontevredenheid geen rechtsmiddel kan instellen, ook niet tegen een mogelijke weigeringsbeslissing.<sup>495</sup>

---

<sup>487</sup> Art. 336bis, laatste lid C.C.; Art. 2016 C.P.C.

<sup>488</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 3.

<sup>489</sup> Art. 1004/4, §6, tweede lid Ger.W.

<sup>490</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK, *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 51; M. MASSCHELEIN, "Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen", *NNK* 2015, afl. 3, (21) 24; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 517.

<sup>491</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, Die Keure, 2017, (27) 51.

<sup>492</sup> Cass. 10 februari 2020, *T.Fam.* 2020, 199, noot P. SENAËVE.

<sup>493</sup> Art. 388-1, derde lid C.C.

<sup>494</sup> J. CASEY, *Code du divorce 2020, annoté et commenté*, Parijs, Dalloz, 2020, 396.

<sup>495</sup> Art. 338-4, eerste lid C.P.C.

**157.** Het minderjarige kind heeft ook volgens het Italiaanse recht geen procesbekwaamheid. Dit brengt met zich mee dat het geen rechtsmiddel zal kunnen instellen, ook niet tegen een rechterlijke weigeringsbeslissing.<sup>496</sup> Desalniettemin oordeelde het Hof van Cassatie dat de minderjarige een procespartij is in het geding.<sup>497</sup> Deze uitspraak ging weliswaar gepaard met veel kritiek. Zo stelden academici dat het kind geen formele procespartij in het geding van de ouders is.<sup>498</sup> Hierbij schrijven deze academici dat de rechter rekening moet houden met het begrip “partij” in procedures en de relatie die het kind met deze partijen heeft. Dit kan enigszins zorgen voor een paradox, omdat het kind steeds de gevolgen zal dragen van de in de procedure verrichte handelingen zonder hier zelf actief aan kunnen bij te dragen.<sup>499</sup>

**158.** Net zoals in België bekommt het kind in het Nederlandse recht geen procesbekwaamheid gedurende zijn/haar minderjarigheid.<sup>500</sup> Artikel 809 Rv. schrijft niets over de mogelijke procesbekwaamheid, maar volgens het familieprocesrecht zijn minderjarigen principieel procesonbekwaam.<sup>501</sup> Rechtspraak oordeelt hierover dat dit geen schending is van het IVRK en EVRM.<sup>502</sup> Door dit gebrek aan procesbekwaamheid kan de minderjarige ook geen beroep instellen, gezien deze geen procespartij is.<sup>503</sup>

**159.** Daarnaast heeft het kind in Nederland ook de mogelijkheid om beroep te doen op een informele rechtsingang. Dit gegeven staat volledig los van het hoorrecht van de minderjarige *in se*. De minderjarige belt of schrijft dan rechtstreeks naar de rechter, zonder dat een vertegenwoordiger is aangesteld. Minderjarigen kunnen de rechter tijdens de echtscheidingsprocedure aanspreken in situaties met betrekking tot gezag, zorg of omgang. De *ratione personae* is dezelfde als bij de procedure van het hoorrecht (*supra* 34-36, nrs. 71-73). Deze rechtsingang maakt van de minderjarige weliswaar geen procespartij, maar desalniettemin is dit toch essentieel voor hen.<sup>504</sup>

### 6.3 Tussentijdse conclusie

**160.** Met betrekking tot het neerschrijven van het verloop van het gesprek houden de landen verschillende visies eropna. België en Frankrijk maken enkel gebruik van een verslag. De letterlijke

---

<sup>496</sup> Art. 2 C.C.

<sup>497</sup> Cass. (IT) 21 oktober 2009, n. 22238.

<sup>498</sup> A.L. BONAFINE, “Su alcuni profili processuali dell’ascolto del minore”, *Riv.Dir.Proc.* 2017, afl. 4-5, (1000) 1004-1005.

<sup>499</sup> A.L. BONAFINE, “Su alcuni profili processuali dell’ascolto del minore”, *Riv.Dir.Proc.* 2017, afl. 4-5, (1000) 1005-1006.

<sup>500</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 73.

<sup>501</sup> M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht. Tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1826; S.F.M. WORTMANN en J. VAN DUIJVENDIJK-BRAND, *Personen- en familierecht*, Deventer, Kluwer, 2018, 339.

<sup>502</sup> Gerechtshof Amsterdam (NL) 4 mei 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BM2916, *JPF* 2010/8, nr. 200.056.276; Gerechtshof Amsterdam (NL) 30 augustus 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:3563, *JPF* 2016, nr. 200.193.484/01; N.N. BAHADUR, “De toepassing van het IVRK in personen-, familie- en civiele jeugdzaken” in J.H. DE GRAAF, M.M.C. LIMBEEK, N.N. BAHADUR en N. VAN DER MEIJ (eds.), *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2012, (5) 42.

<sup>503</sup> Hoge Raad (NL) 5 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3535, *NJ* 2014, r.o. 3.5.2 en 3.8.

<sup>504</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 51-52.

bewoordingen van het kind worden dus niet opgeschreven. De tendens van het gesprek en al hetgeen het kind heeft gezegd zal *grosso modo* wel in het verslag worden opgenomen. Italië opteert dan weer voor een proces-verbaal waarin de bewoording en de gedragingen van de minderjarige heel nauwlettend worden genoteerd. Dit kan worden versterkt door een eventuele video-opname. Tot slot beslist de Nederlandse wetgever om geen verslag, noch een proces-verbaal op te stellen van het gesprek. Ik vind dat een verslag in dit gegeven wel volstaat. Uit dit verslag zal duidelijk worden wat het kind wenst en bedoelt. Daarenboven kan een rechter bij een persoonlijk verhoor ook de gedragingen van de minderjarige waarnemen dus is het niet altijd nodig dat hier een opname van wordt gemaakt. Zo'n video-opname kan voor het kind immers ook het gevoel geven dat het een echt verhoor ondergaat, terwijl het eigenlijk een louter gesprek met de rechter is. Beslissen om niets op te schrijven lijkt mij ook niet goed. De rechter kan uiteraard wel zijn gedachten overbrengen aan de partijen, maar heeft hier geen houvast. De ouders zullen ook totaal in het ongewisse blijven over hetgeen hun kind heeft gezegd, terwijl sommige ouders hier mogelijk wel veel uit zouden kunnen leren.

**161.** Over de informatie die het kind niet wenst prijs te geven is nergens wetgeving voorhanden. Hier zullen vooral de opinies van academici prevaleren. België kent hierin drie verschillende strekkingen. De strekking die mijn voorkeur geniet is de tweede. Hierbij zal het gesprek worden verdergezet en zal de informatie worden weggelaten. Het kind zal wel over een reden beschikken waarom het bepaalde informatie niet wenst publiek te maken. Het gesprek dan meteen stopzetten lijkt mij dan niet de juiste oplossing. In Nederland wordt niets neergeschreven dus is het misschien makkelijker om bepaalde informatie buiten beschouwing te laten.

**162.** Inzake de inzage en ondertekening is de Belgische regeling naar mijn mening de beste optie. Mijns inziens is het niet nodig dat een minderjarige het verslag ondertekent. Wel moet de minderjarige de mogelijkheid hebben om het na te lezen en indien nodig aanpassingen door te voeren. Het feit dat het ter beschikking wordt gesteld van de ouders en hun respectievelijke advocaten kan enkel maar nuttig zijn voor het verdere verloop van de procedure. Doch mag het niet de bedoeling zijn dat de partijen dit verslag onderling tegen elkaar gaan uitspelen. Hierdoor zal het kind in een loyauteitsconflict terechtkomen. Een terugkoppeling na afloop van het gesprek én de procedure zou voor het Belgische recht wel een bonus zijn. Op deze manier weet het kind exact wat de beslissing van de rechter precies inhield en wat zijn/haar bijdrage hierin was. Met het oog op een kindvriendelijke justitie zou dit eveneens een positieve vooruitgang zijn.

**163.** Betreffende het passend belang heeft de Belgische wetgever reeds geopteerd om de exacte tekst van artikel 12 IVRK over te nemen. De Italiaanse wetgever voorziet ongeveer dezelfde werkwijze. Dit in tegenstelling tot Frankrijk en Nederland waar deze internationale visie niet letterlijk in de wet is opgenomen. Het Belgische recht behoeft hier dus geen verdere aanpassingen gezien het reeds perfect in lijn is met het IVRK en bijgevolg ook met de vereisten van *Child-Friendly Justice*.

**164.** Over de mogelijkheid om procespartij te worden zijn de vier landen het wel allemaal eens. Door de minderjarigheid van het kind zal deze geen procespartij worden in het geding van zijn/haar ouders. Doordat de visies van de landen allemaal in dezelfde lijn liggen is het niet mogelijk om een aanpassing aan het Belgische recht voor te stellen aan de hand van de buitenlandse wetgeving.

Hieromtrent zijn ook vele debatten lopende in de verschillende landen. Het kan dus nuttig zijn om na te denken over deze mogelijkheid.

#### 6.4 Tussentijdse synthesetabellen

	<b>PV/Verslag</b>	<b>Inzage</b>	<b>Terugkoppeling</b>
<b>Internationaal</b>	/	/	Voorzien
<b>België</b>	Verslag	Mogelijk	Niet voorzien
<b>Frankrijk</b>	Verslag	Mogelijk	Niet voorzien
<b>Italië</b>	PV	Mogelijk	Niet voorzien
<b>Nederland</b>	Korte aantekeningen	Niet mogelijk	Voorzien, maar slechts zelden toegepast

	<b>Passend belang</b>	<b>Familiedossier</b>	<b>Procespartij</b>
<b>Internationaal</b>	Leeftijd en maturiteit	/	/
<b>België</b>	Leeftijd en maturiteit	Ja	Nee
<b>Frankrijk</b>	Beoordelingsvrijheid van de rechter zelf	Ja	Nee
<b>Italië</b>	Visie van kind in rekening brengen. Indien dit niet kan gebeuren is motivering vereist.	Ja	Nee
<b>Nederland</b>	Geen duidelijkheid	Nee	Nee

## 6.5 Concluderende synthesetabel

	Internat.	België	Frankrijk	Italië	Nederland
<b>Materieel toepassingsgebied</b>	Alle aangelegenheden die het kind aanbelangen	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Ouderlijk gezag</li> <li>- Verblijfsregeling</li> <li>- Recht op persoonlijk contact</li> </ul>	Alle aangelegenheden die het kind aanbelangen	Alle aangelegenheden die het kind aanbelangen	Alle aangelegenheden die het kind aanbelangen, mits enkele uitzonderingen
<b>Personeel toepassingsgebied</b>	Ieder kind dat in staat is zijn mening kenbaar te maken	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle kinderen ouder dan twaalf jaar</li> <li>- Jonger dan twaalf jaar enkel op eigen verzoek, verzoek van de partijen, O.M. of ambtshalve verzoek door de rechter</li> </ul>	Ieder kind dat over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle kinderen ouder dan twaalf jaar</li> <li>- Kind jonger dan twaalf jaar indien voldoende onderscheidingsvermogen</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle kinderen ouder dan twaalf jaar</li> <li>- Kind jonger dan twaalf jaar indien op eigen verzoek</li> <li>- Pilotprojecten</li> </ul>
<b>Oproeping</b>	/	<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Ouder dan twaalf jaar:</b> Oproepingsbrief naar domicilie/verblijfplaats</li> <li>- <b>Jonger dan twaalf jaar:</b> Geen oproepingsbrief</li> </ul>	Geen oproepingsbrief, want verhoor op eigen verzoek	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Dagvaarding wordt voorgelezen op inleidingszitting</li> <li>- Mededeling na uitspraak van ontbinding huwelijk</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Ouder dan twaalf jaar:</b> Oproepingsbrief naar domicilie/verblijfplaats</li> <li>- <b>Jonger dan twaalf jaar:</b> Geen oproepingsbrief</li> </ul>
<b>Voorafgaande informatie</b>	Op duidelijke en kindvriendelijke wijze	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle uitleg met betrekking tot gesprek staat op duidelijke en kindvriendelijke wijze in oproepingsbrief uitgelegd</li> <li>- Toelichtingsfilmpje</li> </ul>	Geen informatie via brief, maar mondeling door ouders/voogd/toegewezen en persoon. De familierechter zal dit afoetsen.	Informatie komt van rechter of vertegenwoordiger	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Alle uitleg met betrekking tot gesprek staat op duidelijke en kindvriendelijke wijze in oproepingsbrief uitgelegd</li> <li>- Toelichtingsfilmpje</li> </ul>



<b>Deelnemers /derden</b>	Bijstand door vertegenwoordiger of vertrouwenspersoon	Geen derde persoon toegelaten, tenzij verstandelijke of fysieke beperking van het kind	Bijstand door advocaat of vertrouwenspersoon	- Direct/indirect gesprek - Bijstand door vertrouwenspersoon	- Broers/zussen soms aanwezig - Bijstand door vertrouwenspersoon, doch hebben rechters dit liever niet
<b>Locatie</b>	Aangename en comfortabele omgeving	Een plaats die de rechter geschikt acht, maar meestal een speciale ruimte in de rechtbank	Een plaats die de rechter geschikt acht, maar meestal rechtbank	Speciale ruimte in de rechtbank	Een plaats die de rechter geschikt acht, maar meestal de rechtbank. Er is wel een uitzondering m.b.t. gezondheid.
<b>Aanwezigheid</b>	Persoonlijke verschijning of audiovisueel	Persoonlijke verschijning, behoudens uitzonderingen	Persoonlijke verschijning	Persoonlijke verschijning of audiovisueel	Persoonlijke verschijning of via brief
<b>PV/Verslag</b>	/	Verslag	Verslag	PV	Korte aantekeningen
<b>Inzage</b>	/	Mogelijk	Mogelijk	Mogelijk	Niet mogelijk
<b>Terugkoppeling</b>	Voorzien	Niet voorzien	Niet voorzien	Niet voorzien	Voorzien, maar slechts zelden toegepast
<b>Passend belang</b>	Leeftijd en maturiteit	Leeftijd en maturiteit	Beoordelingsvrijheid van de rechter zelf	Visie van het kind in rekening brengen. Indien dit niet kan gebeuren is motivering vereist	Geen duidelijkheid
<b>Familiedossier</b>	/	Ja	Ja	Ja	Nee
<b>Procespartij</b>	/	Nee	Nee	Nee	Nee

## 7. TOEKOMSTMOGELIJKHEID

**165.** In dit onderdeel wordt een blik op de toekomst geworpen. Iedere dag komen minderjarige kinderen in contact met een rechter om hun mening kenbaar te maken. Het grote pijnpunt in de Belgische wetgeving is dat een aantal elementen niet duidelijk zijn verankerd. Een synthese van het gehele onderzoek zal duidelijk maken of een herziening van de Belgische wetgeving noodzakelijk is en op welke wijze dit kan gebeuren. De rechtsvergelijkende analyse zal als de basis hiervan dienen. De visies over de grenzen heen worden bekeken om te achterhalen welke visie(s) de meest logische kan zijn. Tot slot zullen aanbevelingen worden gedaan om een concreet voorstel *de lege feranda* op te stellen dat kan dienstdoen als mogelijke vernieuwing van de huidige Belgische wetgeving.

### 7.1 Is een herziening van de Belgische wetgeving noodzakelijk?

**166.** Na het onderzoek omtrent het hoorrecht van de minderjarige op internationaal en nationaal vlak, met inbegrip van de rechtsvergelijkende studie, valt op dat bepaalde aspecten in de Belgische wetgeving zeker aan een herziening toe zijn.

**167.** België bevestigt het hoorrecht van minderjarigen als fundamenteel recht in de Grondwet.<sup>505</sup> Uit bovenstaand onderzoek blijkt dat de Grondwet in overeenstemming is met het IVRK, maar ditzelfde blijkt niet voor de regeling zoals voorzien in het Gerechtelijk Wetboek. De Belgische regeling met betrekking tot het hoorrecht van minderjarigen in familiezaken vertoont duidelijke discrepanties met de regeling zoals voorzien in het Kinderrechtenverdrag. Vanuit kinderrechtelijk perspectief dringt een wijziging zich dus al op om overeenstemming te bekomen met het IVRK.

**168.** De meest voor de hand liggende mogelijkheid om deze overeenstemming met het Kinderrechtenverdrag te bekomen is via een wetswijziging die de knelpunten aanpakt. Een wetswijziging doorvoeren is echter niet eenvoudig. Door het huidige politieke klimaat dat zich kenmerkt door de oorlog in Oekraïne, de Corona-pandemie, de klimaatbetogingen, etc. lijkt een wetswijziging van de procedure van het horen van minderjarigen momenteel niet aan de orde. Het is logischerwijze geen prioriteit. Wanneer het merendeel van de maatschappelijke problemen zijn opgelost kan een wetswijziging wel plaatsvinden. Aanbevelingen kunnen in acht worden genomen om de Belgische regeling van dit hoorrecht van minderjarigen conform de visie van het Kinderrechtencomité te brengen. Deze aanbevelingen baseren zich op de reeds bestaande wetgeving van de VN, Frankrijk, Italië en Nederland.

**169.** In welke mate is een (wets)wijziging in het Belgische recht wenselijk? Mijns inziens kunnen verscheidene redenen worden aangegeven waarom de procedure moet worden gewijzigd en een bredere wettelijke omkadering vereist.

Het mentale aspect speelt een grote rol in de hele procedure. De minderjarige bevindt zich in een preciaire situatie waarbij hij/zij vaak niet de keuze wilt maken in het voordeel van een van de

---

<sup>505</sup> Art. 22bis Gw.

ouders.<sup>506</sup> De kinderen willen geen loyaliteitsconflict veroorzaken. De minderjarige krijgt hierdoor een enorme druk opgelegd. Het feit dat de kinderen met een rechter moeten praten in een onbekende omgeving zal deze druk enkel laten toenemen.<sup>507</sup> Het is dus in het belang van het kind dat de procedure zo helder mogelijk is uitgewerkt op een wijze die voor het kind zo aangenaam mogelijk is.<sup>508</sup> Bij het opstellen van de aanbevelingen moet in rekening worden gebracht dat het horen slechts een momentopname betreft. Het kind kan natuurlijk ook liegen tegen de rechter, wat de wetgever in het achterhoofd hoort te houden. Volgens mij kan dit probleem enigszins worden tegengegaan door de manier waarop de rechter zal spreken en handelen. Het is immers zo dat hoe meer de minderjarige op zijn gemak is gesteld en de rechter vertrouwt, hoe meer de minderjarige durft vertellen.<sup>509</sup> Een rechter mag het kind natuurlijk niet de woorden in de mond leggen. Het is ook mogelijk dat kinderen een vat vol emoties zijn. In deze situatie moet de rechter de minderjarige kunnen geruststellen en het verdriet een plaats geven.

Daarnaast is het procedurele aspect ook cruciaal. Het is bijvoorbeeld opvallend dat vele landen opteren voor een leeftijdsgrens van twaalf jaar, ook al schrijft het IVRK dit niet voor. Het stelt geen minimumleeftijd op (*supra* 38-39, nrs. 79-83). Mijns inziens dringt een wijziging met betrekking tot dit aspect zich dus zeker op, gezien het een kernpunt is in de procedure.

Tot slot zijn nog andere lacunes in de Belgische wetgeving aanwezig die dringend opvulling vereisen. Hierbij denk ik aan de vertrouwenspersoon of een concrete verduidelijking van wat een rechter moet doen als een kind bepaalde informatie liever niet in het verslag laat opnemen. De wetgever dient hieromtrent meer duidelijkheid te verschaffen.

**170.** Een wijziging van de regeling met betrekking tot het hoorrecht van minderjarige kinderen in familiezaken dringt zich dus zeker op. Zowel vanuit het mentale, het procedurele als het kinderrechtelijke aspect lijkt een aanpassing van de wetgeving noodzakelijk. Naar mijn mening vertoont de huidige stand van de wetgeving duidelijke lacunes die opvulling vereisen. Hierbij moet natuurlijk de haalbaarheid in acht worden genomen.

## **7.2 Welke visie toepassen?**

**171.** De wetsvoorstellen en amendementen inzake het hoorrecht van minderjarigen hebben getracht om soelaas te bieden aan deze lacunes. Doch zijn deze jammer genoeg geschrapt in de uiteindelijke versies van de wetgeving. Dit komt door het feit dat op bepaalde punten geen consensus kon worden bereikt door enerzijds de academici en anderzijds andere academici of wetgevers (bijvoorbeeld *supra* 63, nr. 34).

---

<sup>506</sup> Famrb. Brussel 5 juni 2015, 15/637/A, onuitg., zoals aangehaald door P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, 478.

<sup>507</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, (469) 498.

<sup>508</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12; Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>.

<sup>509</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, (469) 504.

**172.** Naar mijn mening brengen deze lacunes veel onwetendheid en (rechts)onzekerheid met zich mee. Deze problemen moeten worden weggewerkt door de wetgever. De vraag die dan rijst is hoe de wetgever deze problemen kan aanpakken. Het wetgevend kader voorziet in drie mogelijkheden om deze problematiek tegen te gaan. Vooreerst kan de wetgever opteren om een wetswijziging door te voeren of een specifieke wet op te stellen die het hoorrecht van de minderjarige en de bijhorende procedure behandelt. De wet op de familie- en jeugdrechtbanken en de artikelen 1004/1 en 1004/2 Gerechtelijk Wetboek zullen hierbij grondige studie vereisen.<sup>510</sup>

Andere mogelijkheden om de procedure van het hoorrecht aan te pakken is door het te erkennen als (internationaal) gewoonterecht of via correcties in de rechtspraak. Deze zijn volgens mij minder efficiënt als een volwaardige wetswijziging. De erkenning als gewoonterecht kan werken aangezien het IVRK zonder veel moeite tot stand is gekomen.<sup>511</sup> Een correctie via de rechtspraak zou kunnen gebeuren aan de hand van het buiten toepassing laten van de huidige regels. Hierbij kan een particulier persoon aan de rechter vragen om een nationale regel buiten toepassing te laten wanneer deze strijdig is met het internationale recht, *in casu* het Kinderrechtenverdrag.<sup>512</sup> Echter, dit zou te veel problemen met zich mee brengen wegens de onduidelijkheid omtrent de directe werking van artikel 12 IVRK.<sup>513</sup> Zulke exceptie werkt ook enkel *inter partes*, in tegenstelling tot een wetswijziging die meteen een *erga omnes*-verplichting met zich meebrengt.<sup>514</sup> Mijns inziens is een voordeel hiervan dat het een snellere procedure is dan een volwaardige wetswijziging die momenteel zeker geen prioriteit is (*supra* 77, nr. 168).

**173.** De externe rechtsvergelijking brengt aan het licht dat geen enkel land tot op heden erin is geslaagd om een optimale en alomvattende wettelijke regeling te bekomen. De landen hebben elk hun sterktes en hun lacunes. Dit brengt bijgevolg met zich mee dat geen enkele regeling volledig in lijn ligt met de voorschriften van het IVRK. Voor alle onderzochte landen is ruimte voor verbetering ongetwijfeld aanwezig.

**174.** Het bovenstaande brengt ook met zich mee dat de aanbevelingen voor een nieuw wetsvoorstel niet worden gebaseerd op de wetgeving van één land specifiek. De aanbevelingen gebeuren door een afweging te maken tussen het hoorrecht zoals omschreven in artikel 12 IVRK en de huidige wetgeving van de bestudeerde landen. Hierbij wordt rekening gehouden met de reeds bestaande bescherming die de huidige Belgische wetgeving biedt. Het kind mag immers geen rechten verliezen door een mogelijke wetswijziging. Tot slot wordt ook aandacht besteedt aan de Richtsnoeren met betrekking tot Kindvriendelijke Justitie.

---

<sup>510</sup> Wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *BS* 27 september 2017, 68.429.

<sup>511</sup> T. BUCK, *International Child Law*, Londen, Routledge, 2014, 94; J. DOEK, "The current status of the United Nations Convention on the Right of the Child" in S. DETRICK (ed.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: a Guide to the Travaux Préparatoires*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1992, (632) 640.

<sup>512</sup> Cass. 27 mei 1971, *Fromagerie Franco Suisse Le Ski*, *Arr.Cass.* 1971, 959.

<sup>513</sup> Cass. 11 maart 1994, A.R. nr. C.93.0342.N, *Arr.Cass.* 1994, nr. 117, 253; Cass. 10 november 1999, *T.J.K.* 2000, 63; Cass. 15 september 2010, P.10.1218.F.; Cass. 6 oktober 2017, C.16.0421.F/1, *Act.dr.fam.* 2017, afl. 10, 246.

<sup>514</sup> Art. 6 Ger.W.; B. ALLEMEERSCH, P. VAN ORSHOVEN en S. VOET, *Tussen gelijk hebben en gelijk krijgen: Gerechtelijk recht voor bachelors*, Leuven, Acco, 2021, 20.

### 7.3 Concrete aanbevelingen

**175.** In dit onderdeel worden concrete aanbevelingen *de lege feranda* en bijhorende afwegingen geschreven. Voor het schrijven van deze aanbevelingen wordt de volgorde van de procedure en bijgevolg dit onderzoek gevolgd. De punten waarin de Belgische wetgeving, mijns inziens, reeds optimaal is zullen ook worden vermeld bij wijze van volledigheid van het gehele voorstel.

#### 7.3.1 Materieel toepassingsgebied

**176.** Het is aanbevolen om het hoorrecht van de minderjarige toe te passen op alle aangelegenheden die de kinderen aanbelangen en niet slechts op bepaalde situaties.<sup>515</sup> Wanneer een minderjarige bekwaam genoeg is om een eigen mening te vormen, dan moet deze mogelijkheid ook worden toegekend in een zo ruim mogelijk aantal materies.<sup>516</sup>

Uit artikel 12 IVRK blijkt dat het Kinderrechtencomité het materiële toepassingsgebied zo ruim mogelijk wil zien.<sup>517</sup> Een limitatieve opsomming van aangelegenheden, zoals voorzien in artikel 1004/1 Ger.W., lijkt mij bijgevolg niet gewenst. Het valt ook op dat België het enige land is waar het hoorrecht slechts beperkt wordt toegepast. Frankrijk en Italië hebben de visie zoals voorgeschreven in het IVRK reeds toegepast.<sup>518</sup> Zij voorzien geen uitzonderingen op het basisprincipe. Nederland heeft enkele uitzonderingen in de wet, maar is niet zo beperkend als het Belgische recht.<sup>519</sup> Om de Belgische wetgeving uit te breiden kan inspiratie worden gevonden in het IVRK en de Franse wetgeving (*supra* 37-38, nrs. 75-78).

Bijzondere regelingen zullen tevens overbodig zijn wanneer het materiële toepassingsgebied alle situaties omvat die kinderen aanbelangen. Kinderen moeten zich dus niet meer afvragen of hun specifieke situatie onder het hoorrecht valt, dit zal immers steeds het geval zijn. Door deze aanbeveling door te voeren zal het Gerechtelijk Wetboek ook in lijn komen met de zienswijze van de Grondwet.

#### 7.3.2 Personeel toepassingsgebied

**177.** Het Kinderrechtencomité hanteert een zo ruim mogelijk personeel toepassingsgebied waarbij geen gebruik wordt gemaakt van een wettelijke noch een feitelijke leeftijdsgrens.<sup>520</sup> Dit heeft als gevolg dat de bekwaamheid van de minderjarige in acht wordt genomen los van de eigenlijke leeftijd van de minderjarige.<sup>521</sup> Deze visie stelt het hoorrecht open voor een zo breed mogelijk scala aan minderjarigen. De rechter moet dus niet enkel de leeftijd van de minderjarige in acht nemen, maar moet rekening houden met de maturiteit van de minderjarige.<sup>522</sup> Een beoordeling *in concreto* dringt

---

<sup>515</sup> Art. 1004/1, §1 Ger.W.

<sup>516</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>517</sup> *Ibid.*

<sup>518</sup> Art. 12 IVRK.; Art. 388-1 C.C. (FR.); Art. 315bis, §2 C.C. (IT.).

<sup>519</sup> Art. 809, eerste lid Rv.

<sup>520</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>521</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §§20-21.

<sup>522</sup> *Ibid.*

zich op. Het Kinderrechtencomité adviseerde België ook reeds deze leeftijdsgrens te schrappen (*supra* 3-4, nr. 8).<sup>523</sup>

Wanneer over de grenzen heen wordt gekeken is het duidelijk dat de leeftijd van twaalf jaar overal op een bepaalde manier wordt gehanteerd, maar op variërende wijzen. Italië en Nederland hanteren de "strikte" norm van twaalf jaar, zoals in België.<sup>524</sup> Beide methodes vereisen echter enige nuance. Nederland voorziet momenteel in pilootprojecten waarbij minderjarigen jonger dan twaalf ook worden gehoord, dit voor de rechtbanken van Amsterdam en Den Haag.<sup>525</sup> Italië verankerde de leeftijdsgrens van twaalf jaar, maar de rechter heeft een grote appreciatiebevoegdheid met betrekking tot het onderscheidingsvermogen van het kind. Wanneer het kind de leeftijdsgrens nog niet heeft bereikt, maar wel beschikt over voldoende onderscheidingsvermogen, kan de rechter alsnog beslissen om de minderjarige te horen.<sup>526</sup> Daarnaast is het ook het enige land dat een wettelijke regeling heeft voor minderjarigen die bijna meerderjarig zijn.<sup>527</sup> Tot slot schrijft Frankrijk niets voor met betrekking tot de leeftijd van de minderjarige. Daar bepaalt de rechter of de minderjarige over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt.<sup>528</sup> Dit kan echter wel leiden tot willekeur in de praktijk.<sup>529</sup>

Het hanteren van de leeftijdsgrens van twaalf jaar is een geschikte werkwijze met het oog op de juridisch-technische oproepingsbrieven die worden verstuurd. Dit geeft enige duidelijkheid over wie al dan niet een oproepingsbrief zal ontvangen. Doch zegt leeftijd zeker niet alles. Het mag geen afbreuk doen aan het recht van het kind om te worden gehoord in een zaak waar het belang bij heeft. De leeftijd zou een loutere indicatie moeten zijn en subjectieve elementen de doorslaggevende factoren. Dit kan bijvoorbeeld gebeuren door een vermoeden van onderscheidingsvermogen in te voeren bij kinderen minstens acht jaar oud zijn. De rechter kan hierbij gebruik maken van een *in concreto* beoordeling van het kind aan de hand van gerichte vragen die hij stelt aan de ouders, of indien mogelijk aan het kind zelf. De rechter kan deze vragen stellen gedurende de inleidingszitting. Aan de hand van deze gerichte vragen zal het voor de rechter duidelijk worden of de minderjarige al dan niet over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt. Hiervoor kan een vragenlijst worden opgesteld die de rechter moet overlopen. Zo kan de rechter polsen naar het begrip van de minderjarige met betrekking tot de situatie waarin het zich bevindt, het intellectueel vermogen aan de hand van studieresultaten, de sociale toestand waarin het kind leeft, etc. Gezien de rechter hierbij

---

<sup>523</sup> Verenigde Naties, "Core document forming part of the reports of States parties: Belgium", 2012, [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolNo=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolNo=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en), 4-5.

<sup>524</sup> Art. 315bis en 337octies C.C.; Art. 809, eerste lid Rv.

<sup>525</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 77-80; V. SMITS, *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Maklu, Antwerpen, 2015, 134.

<sup>526</sup> Art. 337octies C.C.; A. CONCAS, "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/); M. MALACREA, "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in D. BIANCHI, *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, (65) 66.

<sup>527</sup> Trib. Milaan (IT) 21 februari 2014, [www.ilcaso.it/documenti/330.pdf](http://www.ilcaso.it/documenti/330.pdf); R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recente applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 258.

<sup>528</sup> Art. 388-1 C.C.; S. DAVID, "Dispositions générales: action en divorce" in P.-J. CLAUX en S. DAVID, *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, (134) 146-147.

<sup>529</sup> A. GOUTTENNOIRE, "Audition du mineur" in P. MURAT, *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, (1036) 1049.

het laatste woord heeft, betreft het dan een weerlegbaar vermoeden van onderscheiding. Het is immers perfect mogelijk dat een negenjarig kind in staat is om een bruikbare mening te formuleren. Door deze werkwijze in te voeren zullen minderjarigen ouder dan twaalf jaar steeds een oproepingsbrief ontvangen, maar kan een minderjarige van minstens acht jaar ook worden gehoord op grond van een rechterlijke beslissing.

De volgende vraag die dan rijst is, wat doen we met de kinderen beneden de leeftijdsgrens van acht jaar die zelf vragen om te worden gehoord? Deze situatie zal mijns inziens, met inachtneming van het voorgaande, niet veel voorkomen, maar toch dringt een regeling zich op. Wanneer deze situatie zich voordoet kan een rechter ook over de appreciatiebevoegdheid beschikken, volgens mij. Wanneer deze appreciatiebevoegdheid gepaard gaat met een concrete vragenlijst om het onderscheidingsvermogen te bepalen zal willekeur niet volledig zijn uitgesloten, maar toch in grote mate worden beperkt. Om het personele toepassingsgebied uit te werken is het dus aanbevolen om het Franse en Italiaanse systeem enigszins te combineren. De Franse regeling voorziet immers geen leeftijdsgrens en gaat uit van een subjectieve beoordeling van het onderscheidingsvermogen. Daarnaast staat de regeling van Italië die wel gebruik maken van een leeftijdsgrens, maar waarbij de rechter sneller kan beslissen om een kind jonger dan twaalf jaar ook te horen. Ook hebben zij een specifieke regeling voorzien voor minderjarigen die de leeftijd van achttien jaar naderen, zij beschikken over de mogelijkheid om het hoorrecht naast zich neer te leggen om zo niet in de juridische procedure van hun ouders te zitten. Door deze wijzigingen door te voeren zal de Belgische wetgeving ook meer in overeenstemming zijn met het Kinderrechtenverdrag en de Grondwet.<sup>530</sup>

### 7.3.3 Oproepingsprocedure

**178.** Het Belgische recht heeft een duidelijke visie met betrekking tot de oproepingsbrief en -procedure.<sup>531</sup> België is een van de weinige landen waar de rechter een persoonlijke brief richt tot de minderjarige. Andere landen opteren om de informatie over de oproeping mondeling over te dragen, eventueel aan de ouders (*supra* 41-44, nrs. 85-91). Dit kan een nefaste werking hebben omdat ouders bepaalde informatie kunnen achterhouden en het kind op die wijze enigszins kunnen manipuleren. Daarenboven zijn kinderen niet steeds aanwezig op de inleidingszitting.

Het opsturen van de brief naar het domicilie van het kind brengt iets meer duidelijkheid en zorgt ervoor dat het kind kan teruggrijpen naar hetgeen op papier staat. De voorwaarde bij deze brief is weliswaar dat het steeds in kindvriendelijke taal moet zijn geschreven.<sup>532</sup> De Belgische wetgever heeft reeds enkele standaardmodellen voorzien, maar deze worden niet overal gebruikt.<sup>533</sup> Een uniformering en het gebruik van deze standaardmodellen zou dus de norm moeten zijn. Een brief is in deze tijden een eerder verouderde communicatiemethode, een vernieuwing hieromtrent is dus zeker op zijn plaats. Gezien de hoven en rechtbanken momenteel volop trachten in te zetten op

---

<sup>530</sup> Art. 12 IVRK.; Art. 22bis Gw.

<sup>531</sup> Art. 1004/1 en 1004/2 Ger.W.

<sup>532</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §41.

<sup>533</sup> KB van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek, BS 22 mei 2017.

digitalisering is het misschien een mogelijkheid om de oproepingsbrieven via e-mail te versturen.<sup>534</sup> Dit zal waarschijnlijk sneller gaan dan via briefwisseling.

**179.** De leeftijd van de minderjarige is inzake de oproepingsprocedure ook relevant. België hanteert op dit moment de leeftijdsgrens van twaalf jaar.<sup>535</sup> Juridisch-technisch gezien lijkt een leeftijdsgrens nuttig. Op deze manier is het enigszins duidelijk welke minderjarigen zeker moeten worden opgeroepen. De minderjarigen jonger dan twaalf jaar kunnen via de rechter, na afloop van de inleidingszitting, een oproepingsbrief verkrijgen. Dit uiteraard in de hypothese waarin de minderjarige volgens de rechter voldoende onderscheidingsvermogen bezit.

#### **7.3.4 Voorafgaande informatie**

**180.** De oproepingsbrief en de voorafgaande informatie zijn aspecten binnen het hoorrecht die hand in hand gaan. De wetgever koos ervoor om de voorafgaande informatie op te nemen in de oproepingsbrief.<sup>536</sup> Dit verschaft duidelijkheid aan zowel de minderjarige als aan de ouder(s). Mijns inziens geniet de schriftelijke overdracht van informatie de voorkeur op de mondelinge overdracht. Dit door de volledigheid en juridische correctheid van de informatie. Zoals reeds aangegeven is kindvriendelijkheid hier troef.<sup>537</sup> Het kind moet begrijpen wat hem te wachten staat en wat de bedoeling is van het gesprek met de rechter.<sup>538</sup> Op basis van de informatie in de brief kan het kind dan een gegronde beslissing maken of het wenst te worden gehoord of niet.<sup>539</sup> Indien het kind kiest voor een gesprek, dan kan de rechter voor aanvang hiervan nog kort de nodige informatie herhalen en afoetsen of het kind alles begrijpt.<sup>540</sup> De informatieve filmpjes die op sommige plaatsen reeds bestaan kunnen daarnaast bij alle rechtbanken worden gebruikt.<sup>541</sup> Deze aanbeveling is in overeenstemming met de huidige werkwijze in België, mits enkele kleine wijzigingen.

**181.** In de situatie waarin het kind zelf vraagt aan de rechter om te worden gehoord en de rechter dit toestaat, daarvoor dient een nieuwe regeling te worden voorzien. Wanneer de rechter besluit om het kind alsnog te horen, moet deze rechter dit ter kennis brengen aan deze minderjarige. Dit naar analogie met de procedure waarin het wel een minderjarige ouder dan twaalf betreft. Deze kennisgeving kan worden gekoppeld aan de overdracht van voorafgaande informatie. Dit kan gebeuren aan de hand van een brief of via e-mail.

---

<sup>534</sup> B. AERTS, "[Werking van justitie in Coronatijden] Crisis aangrijpen om digitalisering uit te bouwen", *De Juristenkrant* 2021, afl. 409, 8-9.

<sup>535</sup> Art. 1004/1, §2 Ger.W.

<sup>536</sup> Art. 1004/1, §3 Ger.W.

<sup>537</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §41.

<sup>538</sup> *Ibid.*

<sup>539</sup> Art. 1004/1, §3 Ger.W.

<sup>540</sup> X., Illustratie Oproepingsbrief, Rechtbank van Eerste Aanleg West-Vlaanderen Sectie Familie- en Jeugdrechtbank, Kortrijk, 2020.

<sup>541</sup> Het betreft geen algemene praktijk van de Belgische Hoven en Rechtbanken. De informatieve filmpjes zijn terug te vinden op de volgende vindplaatsen: Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, *Horen minderjarigen door de familierechter (in de afdeling Antwerpen)*, [www.youtube.com/watch?v=w7q2nGl3IVo](http://www.youtube.com/watch?v=w7q2nGl3IVo); Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, *Horen minderjarigen door de familierechter (in de afdeling Mechelen)*, [www.youtube.com/watch?v=S1ZIwc51VkQ](http://www.youtube.com/watch?v=S1ZIwc51VkQ).



### 7.3.5 Deelnemers en aanwezigheid van derden

**182.** Een verhoor dient plaats te vinden buiten de aanwezigheid van wie ook, stelt de huidige Belgische regeling.<sup>542</sup> Dit is een relatief verouderde visie in vergelijking met de buurlanden. Uiteraard moet het horen plaatsvinden tussen minstens de minderjarige en de rechter. Bepaalde landen voorzien in de mogelijkheid om het gesprek door een derde partij (bijvoorbeeld een psycholoog) te laten afnemen, maar in een juridische procedure lijkt dit niet meteen gewenst (vb. Italië: *supra* 53, nr. 108).<sup>543</sup>

Artikel 12 IVRK geeft aan de minderjarige(n) de mogelijkheid om beroep te doen op een vertegenwoordiger.<sup>544</sup> De keuze voor een vertegenwoordiger ligt bij de minderjarige zelf. Het verschil ligt daar in het feit dat het kind niet persoonlijk zijn mening zal geven, maar dat dit gebeurt middels een persoon naar keuze.<sup>545</sup> In hoofde van deze vertegenwoordiger mag uiteraard geen belangenconflict bestaan.<sup>546</sup> De vertegenwoordiging door een derde kan in bepaalde gevallen een negatieve impact hebben.<sup>547</sup> Wanneer een kind immers capabel is om een mening te vormen, is opteren voor een indirect gesprek niet nuttig. Door de vertegenwoordiging kan de minderjarige zich verschuilen achter de vertegenwoordiger. Het is daarnaast ook geen zekerheid dat de mening van de minderjarige volledig en correct wordt overgebracht.<sup>548</sup> Het is immers mogelijk dat de vertegenwoordiger informatie vergeet of vervormt. Bij het rechtstreeks horen van een minderjarige kan de rechter bovendien ook de lichamelijke reacties van de minderjarige peilen. De nuance hierbij is echter wel dat wanneer het kind zich in uitzonderlijke omstandigheden bevindt, zoals een mentale handicap, het gewenst kan zijn om een vertegenwoordiger te gebruiken.<sup>549</sup>

Nederland maakt geen gebruik van een vertegenwoordiger, maar kiest wel voor een vertrouwenspersoon.<sup>550</sup> Frankrijk en Italië voorzien in de mogelijkheid van een vertegenwoordiger, in de vorm van een advocaat.<sup>551</sup> Deze persoon kan steun bieden wanneer bij de minderjarige emoties de bovenhand nemen. Wanneer dit gebeurt kan het dienstig zijn om een vertrouwenspersoon te

---

<sup>542</sup> Art. 1004/1, §5, eerste lid Ger.W.

<sup>543</sup> P. GRASSO en E. CRESCENTO, "Il diritto d'ascolto nei procedimenti amministrativi e giudiziari" in L. CITARELLA en C. ZANGHÌ, *20° anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo. Il diritto d'ascolto del minore*, Rome, Teseo, 2009, (147) 158.

<sup>544</sup> Art. 12 IVRK.

<sup>545</sup> Vb. Art. 388-1 C.C.

<sup>546</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 27.

<sup>547</sup> L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing an het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 47; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 500-501; J. THIERY, "Les nouvelles dispositions du Code judiciaire relatives à l'audition de l'enfant mineur dans les matières familiales: une petite révolution", *Le Pli Juridique* 2014, afl. 30, (23) 24; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 460.

<sup>548</sup> *Ibid.*

<sup>549</sup> M.A. MASSCHELEIN, "Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen", *NNK* 2015, afl. 12, (21) 23; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 188; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Kluwer, 2020, (469) 501.

<sup>550</sup> M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 189.

<sup>551</sup> Art. 388-1 C.C. (FR.); Art. 336bis C.C. (IT.); R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 252.

gebruiken om de minderjarige te kalmeren. De vertrouwenspersoon beschikt niet over de mogelijkheid om zelf zijn mening te verkondigen, maar is er louter om emotionele en mentale steun te bieden.<sup>552</sup> Deze persoon mag daarenboven geen partijdig persoon zijn.<sup>553</sup> Het is dus aangewezen dat dergelijke vertrouwenspersoon niet rechtstreeks betrokken is in het geding. Voor de invulling van de rol van vertrouwenspersoon kan worden gedacht aan een broer/zus of leerkracht/begeleider. De nuance die hier van belang is, is de partijdigheid van broers en zussen. Om deze partijdigheid tegen te gaan is het aangewezen dat de vertrouwenspersoon een persoon buiten de gezinssfeer is.<sup>554</sup> Doch is het belangrijk om te kaderen dat broers en zussen onderling waarschijnlijk veel praten over de problematiek waarin ze zich bevinden. Daarom kan het nuttig zijn dat deze kinderen elkaar kunnen bijstaan in het verwoorden van hun mening wanneer ze het zelf moeilijk zouden hebben met de situatie. Om dit wettelijk uit te werken kan beroep worden gedaan op de Franse en Italiaanse regelgeving. De Franse wetgever voorziet uitdrukkelijk in de wet dat het kind beroep kan doen op een vertrouwenspersoon en in Italië kan dit mits toestemming van de rechter op uitdrukkelijk verzoek van de minderjarige.<sup>555</sup>

Tot slot is de aanwezigheid van een griffier ook van belang. Door de aanwezigheid van een griffier kan een rechter zich focussen op het gesprek en het gedrag van de minderjarige. De griffier schrijft in het verslag van het onderhoud neer wat de minderjarige aan de rechter vertelt, maar vervult verder geen functie.<sup>556</sup> Wanneer een rechter zelf het verslag moet schrijven is het mogelijk dat bepaalde informatie ongewild verloren gaat. Na afloop van het gesprek kan de griffier meteen voorlezen wat in het verslag staat en mogelijke aanpassingen doorvoeren.

### 7.3.6 Locatie

**183.** Rechtsvergelijkend onderzoek bracht aan het licht dat de meeste wetgeving stelt dat het gesprek plaatsvindt "op een plaats die de rechter geschikt acht".<sup>557</sup> Echter, uit de (buitenlandse) praktijk wordt duidelijk dat dit quasi altijd plaatsvindt in de rechtbank zelf, eventueel in een specifiek daartoe voorziene ruimte. Dit kan in de toekomst behouden blijven. Tegenwoordig hebben sommige rechtbanken reeds een speciale ruimte. De familierechters proberen om de ruimte op een kindvriendelijke manier in te richten, aan de hand van posters, comfortabel meubilair en soms zelfs spelletjes. Hierdoor zal het kind zich sneller op zijn gemak voelen in vergelijking met het mogelijk overweldigende gevoel van een zittingszaal.<sup>558</sup> Het gesprek laten plaatsvinden in de rechtbank zelf

---

<sup>552</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 28.

<sup>553</sup> *Ibid.*

<sup>554</sup> Verslag over het wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl. St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/4, 15-16; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 188; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 500.

<sup>555</sup> Art. 388-1 C.C. (FR.); Art. 336bis C.C. (IT.); R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 252.

<sup>556</sup> Art. 168, eerste lid Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 4, (176) 189-190; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 504.

<sup>557</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.

<sup>558</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>, 29-30; I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in

is voor de rechter de meest praktische oplossing. Een rechter heeft steeds meerdere gesprekken achtereenvolgens gepland en dan is het voordelig dat de rechter zich niet moet verplaatsen van punt A naar punt B. Daarenboven beschikt de rechtbank over de nodige neutraliteit die niet kan worden gewaarborgd wanneer het gesprek plaatsvindt op school of bij een van de ouders thuis. Door het gesprek steeds te laten plaatsvinden in de rechtbank wordt eventuele partijdigheid of manipulatie in de kiem gesmoord.

De wederkerende nuance van minderjarige met een fysieke of mentale beperking speelt ook hier een rol.<sup>559</sup> Het is mogelijk dat een kind een dermate grote beperking heeft dat verplaatsingen onmogelijk zijn. In deze hypothese is het natuurlijk beter dat de rechter zich naar het kind verplaatst in plaats van andersom. De huidige stand van de Belgische regelgeving heeft dus enige verfijning nodig, die eventueel kan gebeuren aan de hand van de Nederlandse werkwijze.

### 7.3.7 Aanwezigheid

**184.** De persoonlijke verschijning van zowel de minderjarige als de rechter is vanzelfsprekend. Een kind dat aangeeft te willen worden gehoord dient in persoon te verschijnen bij de aangewezen familierechter. België voorziet impliciet in deze persoonlijke verschijning.<sup>560</sup> De mening kenbaar maken via een brief, zoals voorzien door de Nederlandse wet, is volgens mij geen goede tussenweg.<sup>561</sup> Het is immers niet geweten in welke mate de mening in de brief ook effectief de mening is van de minderjarige. De ouders kunnen steeds trachten de minderjarige in een zekere zin te manipuleren. Een direct contact met de minderjarige verkleint de kans op mogelijke invloeden van buitenaf. Het is natuurlijk mogelijk dat de minderjarige op het moment van het gesprek in het buitenland zit of door ziekte niet in persoon kan verschijnen.<sup>562</sup> Om aan dit probleem het hoofd te bieden kan het wel een oplossing zijn om gesprekken via *Skype*, *Zoom*, *Microsoft Teams*, etc. te laten plaatsvinden. Deze vernieuwing zou een goede toevoeging kunnen zijn aan de reeds bestaande mogelijkheden, zeker met het oog op de digitalisering van Justitie.

### 7.3.8 Het verslag

**185.** Na afloop van het gesprek overloopt de griffier hetgeen hij heeft opgeschreven. De discussie speelt dan of het moet gaan over een proces-verbaal of een verslag. Het PV bevat de exacte weergave van de woorden van de minderjarige en het verslag geeft 'slechts' de tendens weer en

---

proces vanuit Belgisch perspectief", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 3; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 498.

<sup>559</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, (176) 188; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 501.

<sup>560</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.

<sup>561</sup> Art. 809, eerste lid Rv.; M.R. BRUNING, K.G.A. BOLSCHER, R. DE BOER, J.S. PEPER en D.J.H. SMEETS, *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 71; M.J.C. KOENS en A.P.M.J. VONKEN, *Personen- en familierecht, tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 1825.

<sup>562</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 498.

schetst het gesprek in grote lijnen.<sup>563</sup> Naar mijn mening zal een verslag volstaan om de belangrijkste gevoelens en uitspraken te kunnen kaderen. Wanneer de griffier de letterlijke woorden van het kind neerschrijft kan het kind het gevoel krijgen dat het een werkelijk verhoor is.<sup>564</sup> Dit staat haaks op het feit dat het een informeel gesprek betreft.

Italië kiest ervoor om het verhoor op video vast te leggen, bovenop het geschreven verslag.<sup>565</sup> Dit zal een zeer grote indruk hebben op de minderjarige. Het kind kan zo als het ware het gevoel krijgen dat het een misdadiger is. Een nieuwe aanbeveling hieromtrent dient dus niet te gebeuren.

Bij dit verslag moet ook rekening worden gehouden met de informatie die de minderjarige mogelijk niet wilt openbaar maken. Hierover is in de huidige stand van de wetgeving nog onzekerheid en bij academici heerst er ook onenigheid (*supra* 63-64, nrs. 131-132). Het gesprek in zijn geheel stopzetten wanneer het kind bepaalde informatie liever niet in het verslag laat opnemen is geen oplossing. Het abrupt stopzetten van het gesprek zou nefast zijn voor het gevoel van het kind.<sup>566</sup> Het kan immers zo zijn dat het kind slachtoffer is geweest van misbruik door een ouder en niet wil prijsgeven aan hun dat hij dit tegen de rechter heeft gezegd. Volgens mij is het gesprek verderzetten en de informatie buiten beschouwing laten hier het meest gewenste alternatief.<sup>567</sup> De rechter kan deze informatie eventueel nog in het achterhoofd houden bij de finale beslissing, maar in het verslag wordt het niet neergeschreven.

### 7.3.9 Inzage en ondertekening

**186.** De minderjarige moet wel de mogelijkheid hebben om zelf het verslag door te nemen met de rechter en eventuele aanpassingen door te voeren.<sup>568</sup> Dit mede in het kader van de informatie die de minderjarige mogelijk liever niet kenbaar maakt, zoals hierboven aangegeven. Na afloop van het gesprek vertelt de rechter dat de ouders het verslag van het verhoor mogen inkijken. Door dit pas na afloop te doen wordt de kans vermeden dat de minderjarige bewust allerhande informatie achter gaat houden en bijgevolg niet vrij zijn mening uit.<sup>569</sup> Met het oog op het recht van verdediging is het vanzelfsprekend dat de partijen over de opportuniteit beschikken om het verslag van het onderhoud in te kijken.<sup>570</sup> Het mag niet de bedoeling van de partijen zijn om het verslag als bewijsmiddel te gebruiken en dit tegen de andere uit te spelen. Op deze manier brengen de betrokken ouders het kind tegen zijn wil in een loyaliteitsconflict en dat mag niet de doelstelling zijn van de wetgever. Hieromtrent kan dus worden geconcludeerd dat de Belgische wetgeving is

---

<sup>563</sup> Art. 1004/1, §5 Ger.W.; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 508-509.

<sup>564</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §43.

<sup>565</sup> R. PESCE, "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, (252) 252.

<sup>566</sup> P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, (469) 510.

<sup>567</sup> I. BOONE, C. DECLERCK en E. VERTOMMEN, "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, (1) 4.

<sup>568</sup> Art. 725 Ger.W.

<sup>569</sup> Art. 1004/1, §5, tweede lid en 1004/2 Ger.W.; A. VAN GYSEL en I. SCHYNS, "L'instruction de la cause" in A. VAN GYSEL, *Le contentieux familial: le Tribunal de la Famille et le Juge de paix*, Limal, Anthemis, 2017, (83) 116; C. VERGAUWEN, "Over de bevoegdheid van de jeugdrechtbank en het hoorrecht van minderjarigen", (noot onder Brussel 23 januari 2004), *RABG* 2005, afl. 19, (1785) 1785-1787.

<sup>570</sup> Art. 6 EVRM.

geoptimaliseerd.<sup>571</sup>

### 7.3.10 Terugkoppeling

**187.** Kindvriendelijke justitie komt ook prominent naar voren.<sup>572</sup> Het Belgisch recht heeft duidelijk een lacune met betrekking tot een terugkoppeling naar het kind. Een opvulling van deze lacune is zeker vereist. Door de terugkoppeling wettelijk te verankeren wordt het kind wederom betrokken in de procedure. De rechter vertelt hierbij duidelijk aan de minderjarige wat zijn uiteindelijke beslissing was en welke invloed de mening van het kind had in deze beslissing. De Nederlandse "kinderbeschikking" kan hier als inspiratiebron worden gebruikt.<sup>573</sup>

### 7.3.11 Passend belang

**188.** Het gewicht dat aan de mening van de minderjarige hangt, hangt af van de leeftijd én de maturiteit van deze minderjarige.<sup>574</sup> Deze twee aspecten staan expliciet uitgedrukt in artikel 12 IVRK. Hierdoor staat dus ook vast dat een beoordeling niet louter op basis van de leeftijd mag gebeuren.<sup>575</sup> Om problemen met betrekking tot dit aspect tegen te gaan koos de Belgische wetgever ervoor om de bewoording van het IVRK letterlijk over nemen in artikel 1004/1 Ger.W. De Belgische regels zijn dus in overeenstemming met het IVRK en derhalve ook met de Richtsnoeren van Kindvriendelijke Justitie. Een mogelijke suggestie hierbij is een wettelijke of jurisprudentiële verduidelijking van wat de criteria van leeftijd en maturiteit precies omvatten.

### 7.3.12 Opname in familiedossier

**189.** De opname van het verslag in het familiedossier is ook vanzelfsprekend.<sup>576</sup> De partijen verkrijgen inzage in het verslag, dus een opname in het familiedossier is een logische volgende stap gezien het een formeel processtuk is.<sup>577</sup> Dit aspect brengt bijgevolg geen aanbeveling met zich mee.

---

<sup>571</sup> Art. 725 en 1004/2 Ger.W.

<sup>572</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12; Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>.

<sup>573</sup> L. VAN HEEL, M. HOFMAN en M. KOIJMAN, "Wat ik ervan vind; de stem van het kind", *Proces* 2013, afl. 6, (370) 375.

<sup>574</sup> Art. 12 IVRK; UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §§28-29; F. ANG, E. BERGHMANS, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE, "Participation rights in the UN Convention on the rights of the child" in F. ANG, E. BERGHMANS, L. CATTRIJSSE, I. DELENS-RAVIER, M. DELPLACE, V. STAELENS, T. VANDEWIELE, C. VANDRESSE en M. VERHEYDE (eds.), *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, (9) 18; G. CARDOL, *Kinderrechtenverdrag in de praktijk*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2012, 94; R. HODGKIN en P. NEWELL, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, New York, United Nations Publications, 2002, 165.

<sup>575</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §29.

<sup>576</sup> Art. 1004/1, §5, tweede lid Ger.W.

<sup>577</sup> Art. 725 Ger.W.

### 7.3.13 Procespartij

**190.** Na het bekijken van de internationale regelgeving valt op dat *General Comment* 12 voorziet in de mogelijkheid van de minderjarige om rechtsmiddelen in te stellen.<sup>578</sup> Daarbovenop is de minderjarige volgens hun ook een volwaardig procespartij.<sup>579</sup> Rechtsvergelijking en een studie van de Belgische wetgeving maakt duidelijk dat geen enkel land het kind als procespartij beschouwt en hierdoor ook geen rechtsmiddelen kan instellen tegen de rechterlijke beslissingen. Binnen het kader van familiezaken is het geen vereiste dat de minderjarige procespartij in het geding is, gezien het een vrijwillige tussenkomst betreft.<sup>580</sup> In het bredere kader van het hoorrecht van minderjarigen, zoals bijvoorbeeld bij adopties of afstammingszaken, kan het nuttig zijn om te werken met een trapsgewijze toekenning van de procesbekwaamheid. Hierbij kunnen bij bepaalde scharnierleeftijden extra mogelijkheden worden toegekend aan de minderjarige afhankelijk van de situatie en in verhouding tot de zelfbeschikking van de persoon. Hier zou het wederom gaan om een *in concreto* beoordeling door de familierechter.

---

<sup>578</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §46.

<sup>579</sup> UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, §45.

<sup>580</sup> Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., *T.Fam.* 2020, 199, noot P. SENAËVE.



## 8. CONCLUSIE

**191.** De hedendaagse samenleving kent een prominente rol toe aan het kind en deze wint ook iedere dag nog aan belang. Binnen juridische procedures mag de minderjarige dus zeker niet aan de kant worden geschoven. Het belang van het hoorrecht wordt onder meer duidelijk uit het IVRK en de grondwettelijke verankering in artikel 22*bis* Gw. Het betreft dus duidelijk een internationale verplichting met de nodige juridische waarborgen. Deze internationale vereisten zijn ook neergeschreven in de Belgische regelgeving. Deze masterscriptie ging na of de regeling van het hoorrecht van minderjarigen in familiezaken aan vernieuwingen toe is, aan de hand van een rechtsvergelijkende studie.

**192.** Ten eerste werd nagegaan wat het hoorrecht van minderjarigen in familiezaken precies omvat en of vernieuwingen met betrekking tot de *ratione materiae* en *personae* aan de orde zijn. De huidige stand van de wetgeving is in België beperkt. Kinderen mogen enkel hun mening geven bij problemen omtrent de verblijfsregeling, ouderlijk gezag en recht op persoonlijk contact (*supra* 21, nr. 41). In vergelijking met de internationale zienswijze en deze van de buurlanden valt het op dat België het enige land is waarbij het hoorrecht dermate beperkt is (*supra* 36-37, nrs. 74-77). Een uitbreiding van de *ratione materiae* dringt zich op.

Daarnaast is de leeftijdsgrens van twaalf jaar ook enigszins aan herziening toe. Procedureel-technisch gezien is het behouden van een leeftijdsgrens een goed idee. Het verschaft immers enige duidelijkheid welke kinderen sowieso moeten worden opgeroepen. Toch mag een leeftijdsgrens niet de enige maatstaf zijn bij de beoordeling of een kind al dan niet kan worden gehoord. Een tienjarig kind kan perfect in staat zijn om een duidelijke en redelijke mening te uiten. Het vereist dan weliswaar een *in concreto* beoordeling van de minderjarige (*supra* 25, nr. 54). Wanneer een kind dat jonger is dan twaalf jaar zelf aangeeft te willen worden gehoord kan de rechter ook beroep doen op zijn appreciatiebevoegdheid. Deze analyse kan gebeuren aan de hand van een vragenlijst die met de minderjarige of desgevallend de ouders wordt overlopen op de inleidingszitting (*supra* 80-81, nr. 179). In dat opzicht kan de Belgische wetgever het hoorrecht van minderjarigen innoveren.

**193.** Vervolgens werden de aspecten die plaatsvinden voor aanvang van het verhoor bestudeerd. Het concept van de oproepingsbrief is zeer handig en behoeft niet meteen wijziging. De enige wijziging die hier zou kunnen plaatsvinden is dat de wetgever voorziet in een complete uniformering van het standaardmodel en een verplichting aan de rechtbanken om deze specifieke brief te gebruiken (*supra* 46, nr. 98). Op die manier zal de brief steeds kindvriendelijk zijn en zal ieder kind in België over dezelfde informatie beschikken voor aanvang van het gesprek. Via deze oproeping kan het kind dan alle nodige info verkrijgen die het moet weten. Het gaat dan meer bepaald over de inhoudelijke en de praktische aspecten van het gesprek. In het licht van de digitalisering van de hoven en rechtbanken kan eventueel worden geopteerd om deze brieven via e-mail te versturen (*supra* 46, nrs. 98-99).

**194.** "Wat gebeurt er tijdens het gesprek tussen het kind en de rechter en dringt een wijziging zich op?" is de volgende subonderzoeksvraag die onderzoek vereiste. Dit hoofdstuk scheen het licht op het verloop van het hoorrecht ten tijde van het gesprek. Momenteel hanteert de Belgische



wetgever een eerder bekrompen visie met betrekking tot de aanwezigen. Het mogelijk maken van een keuzerecht voor een vertrouwenspersoon zou een mooie uitbreiding kunnen zijn (*supra* 49-51, nrs. 103-105). Hierbij dienen uiteraard de nodige voorwaarden te worden gesteld. De Richtsnoeren van Kindvriendelijke Justitie leggen de nadruk op het feit dat de gehoorde minderjarige zich comfortabel voelt tijdens het gesprek. Door het gesprek te laten plaatsvinden in de rechtbank daalt een zekere druk neer op het kind. Een neutrale en correct aangeklede ruimte kan hier enigermate soelaas brengen (*supra* 58, nr. 123). Tot slot kwam in dit hoofdstuk ook de fysieke verschijning aan bod. Met betrekking tot dit aspect kan de wetgever voorzien in de extra mogelijkheid om het gesprek digitaal te laten plaatsvinden in de situaties waarin het kind zich niet in de mogelijkheid bevindt om naar de rechtbank te komen (*supra* 58-59, nr. 124).

**195.** Daaropvolgend werd de vraag onderzocht: “*Wat gebeurt na afloop van het gesprek en dringt een wijziging zich op?*”. Het verslag speelt hier een belangrijke factor in het grotere geheel. Het is noodzakelijk dat het kind steeds de gelegenheid krijgt om dit verslag in te kijken en eventueel aan te passen. De wetgever moet ook voorzien in een vaste regel betreffende de situatie waarin het kind bepaalde informatie wenst achter te houden (*supra* 63-64, nrs. 131-133). Daarenboven is een terugkoppeling naar het kind na het uitspreken van de beslissing ook broodnodig. Het kind heeft immers het recht om te weten in welke mate zijn mening ertoe deed (*supra* 66-67, nrs. 140-144). Het gewicht dat aan deze mening wordt gehangen moet niet enkel worden gekoppeld aan de leeftijd, maar vereist een *case-by-case* beoordeling van maturiteit door de familierechter. Het betreft nog steeds een minderjarige, dit mag de wetgever bij het opstellen van nieuwe wetgeving niet uit het oog verliezen (*supra* 67-70, nrs. 145-150). Het kind een volwaardige procespartij maken en het de kans geven om rechtsmiddelen aan te wenden lijkt momenteel zeker nog niet aan de orde (*supra* 71-72, nrs. 155-159). Aangaande de vierde subonderzoeksvraag vereist de geldende wetgeving dus niet al te veel vernieuwingen.

**196.** Uit de externe rechtsvergelijking blijkt dat geen van de landen op dit moment een volledig geoptimaliseerde en alomvattende regeling heeft uitgewerkt omtrent dit hoorrecht. Ieder land wordt gekenmerkt door bepaalde lacunes en knelpunten. Een volwaardige *copy-paste* procedure van een land specifiek is zeker niet mogelijk. Ieder land heeft zijn eigen sterktes en zwaktes. Deze sterke punten overnemen en omzetten in de Belgische wetgeving kan ervoor zorgen dat “*the best of multiple worlds*” kan worden bekomen. Op deze manier zal de Belgische wetgeving ook meer in overeenstemming komen met het Kinderrechtenverdrag en de Richtsnoeren van Kindvriendelijke Justitie.

**197.** Uit bovenstaande uiteenzetting blijkt dat vrijwel alle aspecten binnen het Belgische hoorrecht van minderjarige tijdens familiezaken vele wijzigingen kunnen ondergaan. De centrale onderzoeksvraag van dit onderzoek, namelijk “*Dringt een wijziging van de regeling met betrekking tot het hoorrecht van minderjarige kinderen in familiezaken zich op en zo ja, op welke wijze?*” dient dus positief te worden beantwoord. De rechtsvergelijkende analyse met Frankrijk, Italië en Nederland kan hiervoor de nodige nieuwe inzichten aanreiken om dit fundamentele recht beter te waarborgen. Correcte wetgeving hieromtrent is zeker vereist. Het betreft nog steeds een grote beslissing met een immense impact op het leven van het kind. Een beslissing die boven zijn hoofd wordt genomen of waarbij zijn inspraak niet volledig is beschermd kan nefaste gevolgen hebben in zijn/haar opvoeding.

## **9. BIBLIOGRAFIE**

### **9.1 Internationale en Europese bronnen**

#### **9.1.1 Wetgeving**

Verdrag van 20 november 1989 inzake de Rechten van het Kind, aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties te New York op 20 november 1989, goedgekeurd door België bij wet van 25 november 1991, *BS* 17 januari 1992, 805.

Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, *BS* 19 augustus 1955, 5029.

Handvest Grondrechten van de Europese Unie, *Pb.L.* 26 oktober 2012, afl. 326, 391.

UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 12, The right of the child to be heard (20 juli 2009), Committee on the Rights of the Child, *CRC/C/GC/12* (2009).

UN COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, General Comment No. 14, The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (29 mei 2013), Committee on the Rights of the Child, *CRC/C/GC/14* (2014).

Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice (17 november 2010), <https://rm.coe.int/16804b2cf3>.

Consideration of reports submitted by States Parties under article 44 of the Convention: initial reports of States parties due in 1994 (6 september 1994), Committee of the Rights of the Child, *CRC/C/11/Add.4*.

Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: Belgium (20 juni 1995), *CRC/C/15/Add.38*.

#### **9.1.2 Rechtsleer**

##### **9.1.2.1 Verzamelwerk**

ALEN, A. en PAS, W., "The UN Convention on the Rights of the Child's Self-executing Character" in VERHELLEN, E. (ed.), *Monitoring Children's Rights*, Den Haag, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, 165-210.

ANG, F., BERGHMANS, E., DELPLACE, M., STAELENS, V., VANDRESSE, C. en VERHEYDE, M., "Participation rights in the UN Convention on the rights of the child" in ANG, F., BERGHMANS, E., CATTRIJSSE, L., DELENS-RAVIER, I., DELPLACE, M., STAELENS, V., VANDEWIELE, T., VANDRESSE, C. en VERHEYDE, M. (eds.), *Participation Rights of Children*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 9-26.

BRUNING, M.R. en VAN DER ZON, K.A.M., "Participatie en autonomie van kinderen bij jeugdzorg en jeugdbescherming" in DE GRAAF, J.H., MAK, C. en MULDER, L.A., VAN WIJK, F.K. (eds.), *Rechten van het kind en autonomie*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2010, 131-150.

DOEK, J., "The current status of the United Nations Convention on the Rights of the Child" in DETRICK, S. (ed.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: a Guide to the Travaux Préparatoires*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1992, 632-640.

PARKES, A., "Child Participation in Family Disputes: Implementation of Article 12 in Family Law Proceedings in Ireland and New Zealand: Lessons Learned and Messages for Going Forward" in DURAMY, B.F. en GALI, T., (eds.), *International Perspectives and Empirical Findings on Child Participation*, New York, Oxford University Press, 2015, 111-134.

#### **9.1.2.2 Boeken**

BUCK, T., *International Child Law*, Londen, Routledge, 2014, 478 p.

HODGKIN, R. en NEWELL, P., *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, New York, United Nations Publications, 2002, 762 p.

VERHELLEN, E., *Verdrag inzake de rechten van het kind: achtergronden, motieven, strategieën, hoofdlijnen*, Leuven, Garant, 2005, 252 p.

VERHEYDE, M. en GOEDERTIER, G., *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 50 p.

#### **9.1.2.3 Tijdschriftartikels**

VANNOBBERGEN, B. "Enkele bedenkingen bij General Comment n° 12", *TJK* 2010, afl. 1, 57-59.

#### **9.1.2.4 Internetbronnen**

Verenigde Naties, "Core document forming part of the reports of States parties: Belgium", 2012, 37 p.,

[https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=HRI%2FCORE%2FBEL%2F2012&Lang=en).

## **9.2 België**

### **9.2.1 Wetgeving**

Wet 21 maart 1804 Burgerlijk Wetboek, *BS* 21 maart 1804.

Wet 10 oktober 1967 Gerechtelijk Wetboek, *BS* 31 oktober 1967, 11.360.

Grondwet, *BS* 17 februari 1994, 4054.

Wet 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, *BS* 15 april 1965, 4014.

Wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *BS* 27 september 2017, 68.429.

KB 28 april tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek, *BS* 22 mei 2017.

MvT. Wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter gehoord te worden, *Parl.St.* Senaat 2010, nr. 5-115/1.

Wetsvoorstel (S. DE BETHUNE) van 27 juni 2011 tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter gehoord te worden, *Parl.St.* 2010-11, nr. 5-115/4.

Wetsvoorstel (S. DE BETHUNE) van 28 juni 2011 tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/5.

Amendement (F. DELPÉRIÉE) op het voorstel van wet tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/2.

Verslag over het wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van minderjarigen om door de rechter te worden gehoord, *Parl.St.* Senaat 2010-11, nr. 5-115/4.

Amendement (F. DELPÉRIÉE) op het wetsontwerp betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-1189/5.

Wetsontwerp houdende wijziging en coördinatie van diverse wetten inzake Justitie, *Parl.St.* Kamer 2013-14, nr. 53-3356/1.

### **9.2.2 Rechtspraak**

GwH 4 februari 2010, nr. 9/2010, *T.Fam.* 2010, 51, noot P. SENAËVE.

Cass. 27 mei 1971, *Arr.Cass.* 1971, 959 ("Smeerkaasarrest").

Cass. 11 maart 1994, AR C.93.0342.N, *Arr.Cass.* 1994.

Cass. 10 november 1999, AR P.99.0689.F, *Arr.Cass.* 1999.

Cass. 15 september 2010, AR P.10.1218.F, *Arr.Cass.* 2010.

Cass. 6 oktober 2017, AR C.16.0421.F/1, *Act.dr.fam.* 2017, afl. 10, 246.

Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., *T.Fam.* 2020, 199, noot P. SENA EVE.

Hof van Beroep Brussel 12 mei 2015 (41<sup>e</sup> k.), *RTDF* 2016, afl. 2, 410-419.

Famrb. Brussel 5 juni 2015, rol 15/637/A, onuitg.

Gent 3 april 2015, nr. 2015/AR/966.

Brussel (42<sup>e</sup> k.- Fk.) 22 maart 2016, nr. 2016/FA/27.

Brussel (42<sup>e</sup> k. – Fk.) 18 april 2017, nr. 2017/FA/92.

Antwerpen (F1t k. – Fk.) 30 januari 2018, nr. 2017/FA/945.

Brussel (42<sup>e</sup> k. – FK.) 13 maart 2018, nr. 2017/FA/561.

### **9.2.3 Rechtsleer**

#### **9.2.3.1 Verzamelwerken**

APS, F., "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in SENA EVE, P. (ed.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsels, Intersentia, 2015, 81-134.

DRESER, L., "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in BOONE, I. en DECLERCK, C. (eds.), *Actualia Familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, 27-54.

MALLIEN, M., "L'autorité parentale, l'hébergement et la prise en consideration de l'opinion de l'enfant par le juge: les apports des droits fondamentaux et la pratique des juridictions familiales" in HAYEZ, J.Y., MALLIEN, M., VAN TRIMPONT, S. en ZIANT-DUFRASNE, M. (eds.), *L'hébergement de l'enfant: réflexions pluridisciplinaires*, Limal, Anthemis, 2020, 7-45.

PIRE, D., "Le point sur le tribunal de la famille" in PIRE, D. (ed.), *Actualités de droit des familles*, Brussel, Larcier, 2016, 9-56.

POELEMANS, B., "Het hoorrecht van minderjarigen" in SENAEEVE, P. en PINTENS, W. (eds.), *De hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van minderjarigen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 53-124.

SAUVAGE, J. en SCHYNS, I., "Tribunal de la famille: premiers bilans" in GALLUS, N. (ed.), *Actualités en droit de la famille*, Brussel, Bruylant, 2015, 83-128.

SENAEEVE, P., "Het hoorrecht van minderjarigen" in SENAEEVE, P. (ed.), *Handboek Familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 469-518.

SCHYNS, I. en VAN GYSEL, A., "L'instruction de la cause" in VAN GYSEL, A. (ed.), *Le contentieux familial: le Tribunal de la Famille et le Juge de paix*, Limal, Anthemis, 2017, 83-126.

VAN ROY, C., "Artikel 374 BW – Mama en papa, of mama, papa en kind" in BOONE, I., PUT, J., SWENNEN, F. en VERSCHELDEN, G. (eds.), *Liber Amicorum Patrick Senaeve*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2017, 235-256.

VERHELLEN, E., "Een inleiding tot het verdrag inzake de rechten van het kind" in VANDENHOLE, W. (ed.), *Kinderrechten in België*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 17-36.

### **9.2.3.2 Boeken**

ALLEMEERSCH, B., VAN ORSHOVEN, P. en VOET, S., *Tussen gelijk hebben en gelijk krijgen: Gerechtig recht voor bachelors*, Leuven, Acco, 2021, 464 p.

DESMARETS, A., *Le tribunal de la famille et de la jeunesse*, Waterloo, Kluwer, 2014, 599 p.

SENAEEVE, P. en BEKKERS, A., *De wet betreffende de familie- en jeugdrechtbank. Commentaar, gesystematiseerde uittreksels uit de voorbereidende werken en gecoördineerde wetteksten*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2014, 696 p.

VERSCHELDEN, G., *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure, 2021, 1144 p.

### **9.2.3.3 Tijdschriftartikels**

AERTS, B., "[Werking van justitie in Coronatijden] Crisis aangrijpen om digitalisering uit te bouwen", *De Juristenkrant* 2021, afl. 409, 8-9.

BOONE, I., DECLERCK, C. en VERTOMMEN, E., "Het WODC-rapport 'Kind in proces vanuit Belgisch perspectief'", *FJR* 2020, afl. 53, 1-12.

DEBUSSCHER, E., "Het informatieformulier betreffende het hoorrecht van minderjarigen", *NNK* 2015, afl. 3, 59-60.

DECLERCK, C., "Het ondergesneeuwde belang van het kind tijdens de scheiding", *T.Fam.* 2016, afl. 1, 2-3.

DECLERCK, C. en WUYTS, T., "Anders omgaan met scheidingsconflicten", *T.Fam.* 2019, afl. 7-8, 178-183.

DECLERCK, C. en WUYTS, T., "COVID-19 en het aantal echtscheidingen. Mais la vie sépare ceux qui s'aiment", *T.Fam.* 2020, afl. 7, 186-188.

DE TERWANGNE, A., "La loi modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux: une extension positive des compétences du tribunal de la jeunesse ou un cadeau empoisonné?", *JDJ* 2018, afl. 373, 3-12.

HENDRIKX, L., "Minderjarige – Recht op persoonlijk contact – Grootouders – Belang van het kind – Weigering", *RW* 2020-21, afl. 21, 830-835.

JACOBS, L., "La parole de l'enfant face à la séparation parentale: regards croisés sur les pratiques d'audition", *RTDF* 2017, afl. 4, 649-689.

MASSON, J.-P., "La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse", *JT* 2014, afl. 11, 181-194.

MERCKX, E., "Vertrouwelijke informatie bij het horen van minderjarigen in zaken van gezag en verblijf of contact: schending van de rechten van verdediging of in het belang van het kind? (noot bij Famrb. Antwerpen [afd. Antwerpen] 19 februari 2019)", *T.Fam.* 2019, afl. 7-8, 203-213.

MERCKX, E., "Sociaalwetenschappelijk onderzoek als leidraad bij het vormgeven van kinderrechten in de wet. De voorkeursregel voor het gelijkmatig verdeeld verblijf: een gemiste kans?", *TJK* 2019, afl. 1, 10-27.

MOSELMANS, S., "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?", *TPR* 1997, afl. X, 543-646.

PIRE, D., "La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse", *Act.Dr.Fam.* 2013, afl. 9, 170-200.

RAP, S., "Heilige graal of werkelijkheid? Het recht om gehoord te worden voor kinderen in juridische procedures", *TJK* 2019, afl. 2, 131-133.

RASSON, A., "Donner la parole a l'infans, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants", *J.D.J.* 2016, afl. 357, 19-30.

RESSORT, L., "L'audition du mineur dans les procédures civiles liées à son hébergement", *JDJ* 2014, afl. 337, 15-23.

SENAEVE, P., "Rechters die kinderen (moeten) horen", *T.Fam.* 2011, afl. 1, 2-3.

SENAEVE, P., "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, afl. 8, 176-195.

THIERY, J.M., "Les nouvelles dispositions du Code judiciaire relatives à l'audition de l'enfant mineur dans les matières familiales: une petite révolution", *Le Pli Juridique* 2014, afl. 30, 23-26.

VERGAUWEN, C., "Over de bevoegdheid van de jeugdrechtbank en het hoorrecht van minderjarigen (noot onder Brussel 23 januari 2004)", *RABG* 2005, afl. 19, 1782-1787.

X., "Hoorrecht minderjarigen", *NRW* 2014, afl. 308, 688-689.

#### **9.2.3.4 Internetbronnen**

BAERT, D., "Coronatijden doen scheiden: kwart meer echtscheiding meteen na de lockdown, 2020, [www.vrt.be/vrtnws/nl/2020/08/03/coronatijden-doen-scheiden-kwart-meer-echtscheidingen-meteen-na/](http://www.vrt.be/vrtnws/nl/2020/08/03/coronatijden-doen-scheiden-kwart-meer-echtscheidingen-meteen-na/).

IGO, *Opleidingscatalogus*, [www.igo-ifj.be/nl/content/igo-online](http://www.igo-ifj.be/nl/content/igo-online).

Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, *Horen minderjarigen door de familierechter (in de afdeling Antwerpen)*, [www.youtube.com/watch?v=w7q2nGl3IVo](http://www.youtube.com/watch?v=w7q2nGl3IVo).

Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, *Horen minderjarigen door de familierechter (in de afdeling Mechelen)*, [www.youtube.com/watch?v=S1ZIwc51VkQ](http://www.youtube.com/watch?v=S1ZIwc51VkQ).

Steundienst van het College van de hoven en rechtbanken, *De jaarlijkse statistieken van de hoven rechtbanken*, [www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/college/files/pub\\_2018\\_rea\\_familie\\_nl.pdf](http://www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/college/files/pub_2018_rea_familie_nl.pdf).

#### **9.2.3.5 Varia**

VAN ROY, C., *De ondeelbaarheid van het kind: een empirisch onderzoek naar het co-ouderschap*, onuitg. doctoraatsthesis rechten KU Leuven, 2019-20, xvi + 311 p.



## **9.3 Frankrijk**

### **9.3.1 Wetgeving**

Code Civil.

Code de Procédure Civile.

Circulaire n° JUSC9320134C du 3 mars 1993 relative à l'état civil, à la famille et aux droits de l'enfants, *JORF* 24 mars 1993, afl. 70, 4551.

Circulaire n° CIV/01/09 du 3 juillet 2009 relative à l'audition de l'enfant en justice.

### **9.3.2 Rechtspraak**

Cass. (FR) 8 juni 1999, *Bulletin* 1998, 98-20416.

Cass. (FR) 18 mei 2005, *Bulletin* 2005, 02-20613, nr. 212, 180.

Cass. (FR) 22 november 2005, *Bulletin* 2005, 03-17912, nr. 434, 364.

Cass. (FR) 28 mei 2015, *Bulletin* 2015, 14-16511.

Cass. (FR) 23 september 2015, *Bulletin* 2015, 14-22636.

Hof van Beroep Rennes (FR) 10 december 2013, nr. 12/06072, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

Hof van Beroep Montpellier (FR) 26 maart 2014, nr. 13/02750., [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

### **9.3.3 Rechtsleer**

#### **9.3.3.1 Verzamelwerken**

DAVID, S., "Dispositions générales: action en divorce" in CLAUD, P.-J, en DAVID, S. (eds.), *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, 134-151.

GOUTTENOIRE, A., "Audition du mineur" in MURAT, P. (ed.), *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, 1036-1070.

#### **9.3.3.2 Boeken**

BENABENT, A., *Droit de la famille*, Parijs, LGDJ, 2018, 575 p.

BUFFELAN-LANORE, Y. en LARRIBAU-TERNEYRE, V., *Droit civil, Introduction, Biens, Personnes, Famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, 1104 p.

CASEY, J., *Code du divorce 2020, annoté et commenté*, Parijs, Dalloz, 2020, 1036 p.

CLAUX, P.-J en DAVID, S., *Droit et pratique du divorce*, Parijs, Dalloz, 2013, 1000 p.

COURBE, P. en GOUTTENOIRE, A., *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2013, 572 p.

MALAURIE, P. en FULCHIRON, H., *Droit de la famille*, Parijs, LGDJ, 2016, 862 p.

MALLEVAEY, B., *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, 55 recommandations pour améliorer la participation de l'enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille*, Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, 2018, [www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf](http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2019/02/16.32.Rapport-final-ADEJAF.pdf), 228 p.

MURAT, P., *Droit de la famille*, Parijs, Éditions Dalloz, 2017, 2129 p.

### **9.3.3.3 Tijdschriftartikels**

BRIAND, L., "Dossier 'Parole de l'enfant': l'audition du mineur devant le JAF: examen de arrêts d'appel", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, 22-25.

BRUGGEMAN, M., "Dossier 'Parole de l'enfant': l'audition de l'enfant en justice", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, 1-12.

KARILA-DANZIGER, A. en COPE-BESSIS, I., "Dossier 'Parole de l'enfant': Quelles pratiques juridictionnelles du JAF en matière d'audition des mineurs?", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, 15-18.

X., "Dossier 'Parole de l'enfant': Convention parisienne pour l'amélioration de la pratique de l'audition d'enfant", *AJ Fam.* 2014, afl. 1, 18-20.

### **9.3.3.4 Internetbronnen**

DEFENSEUR DES DROITS, Rapport de 2013 consacré aux droits de l'enfant: L'enfant et sa parole en justice, la République française, <https://defenseurdesdroits.fr/fr/outils/lenfant-et-sa-parole-en-justice>, 2013, 114 p.

DIRECTION DE L'INFORMATION LÉGALE ET ADMINISTRATIVE (PREMIER MINISTER), "Divorce, separation: un enfant mineur peut-il être entendu par le juge?", 2021, [www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F10479](http://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F10479).

DOUCHY-OUDOT, M., "La parole de l'enfant en justice: ce que dit le droit" in CAISSE NATIONALE D'ALLOCATIONS FAMILIALES (ed.), *Informations sociales*, 2010/4, nr. 160, [www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-4-page-76.htm](http://www.cairn.info/revue-informations-sociales-2010-4-page-76.htm)Vous.

JUSTIFIT, "Le droit de l'enfant d'être entendu en cas de divorce", 2021, [www.justifit.fr/b/guides/droit-famille/droit-enfant-etre-entendu/](http://www.justifit.fr/b/guides/droit-famille/droit-enfant-etre-entendu/).

## **9.4 Italië**

### **9.4.1 Wetgeving**

Costituzione.

Codice Civile, Regio Decreto 16 maart 1942, n. 262.

Codice Procedure Civile.

Wet 1 december 1970, n. 898. (Echtscheidingswet)

Wet 6 maart 1987, n. 74. Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio.

Wet 8 februari 2006, n. 54 over "Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli", n. 54., *Gazzetta Ufficiale* 1 maart 2006.

Protocol over de interpretatie en toepassing van de wet van 8 februari 2006, n.54 in het thema van het horen van minderjarigen in Milaan.

Protocol Jeugdtribunaal Rome.

### **9.4.2 Rechtspraak**

Cass. (IT) 21 oktober 2009, n. 22238.

Cass. (IT) 17 mei 2012, n. 7773.

Cass. (IT) 15 maart 2013, n. 6645.

Cass. (IT) 15 mei 2013, n. 11687.

Cass. (IT) 5 maart 2014, n. 5097.

Cass. (IT) 5 maart 2014, n. 5237.

Cass. (IT) 31 maart 2014, n. 7479.

Trib. Varese (IT) 24 januari 2013.

Trib. Milaan (IT) 21 februari 2014, ord. [www.ilcaso.it/documenti/330.pdf](http://www.ilcaso.it/documenti/330.pdf).

### **9.4.3 Rechtsleer**

#### **9.4.3.1 Verzamelwerken**

BALSDASSARRE, L., "La partecipazione dei bambini e dei ragazzi" in CITARELLA, L. en ZANGHÌ, C. (eds.), *20° anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo. Il diritto d'ascolto del minore*, Rome, Teseo, 2009, 219-234.

GRASSO, P. en CRESCENTI, E., "Il diritto d'ascolto nei procedimenti amministrativi e giudiziari" in CITARELLA, L. en ZANGHÌ, C. (eds.), *20° anniversario della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo. Il diritto d'ascolto del minore*, Rome, Teseo, 2009, 147-186.

MALACREA, M., "Esperienze sfavorevoli infantile e percorsi giudiziari" in BIANCHI, D. (ed.), *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, 65-101.

PAZÈ, P., "L'ascolto del bambino in ambito giudiziario: una riflessione" in BIANCHI, D. (ed.), *Ascoltare il minore*, Rome, Carocci Editore, 2011, 51-64.

#### **9.4.3.2 Boeken**

CAMPAGNOLI, M.C., *L'ascolto del minore*, Milaan, Giuffrè, 2013, 69 p.

DI PIRRO, M., *Codice della separazione del divorzio e tutela dei minori operative, annotato con dottrina e giurisprudenza*, Napels, Simone, 2018, 1311 p.

ROSSI, P. en CRESCENZI, M., *Linee guida per l'ascolto del minore nelle separazioni e divorzi*, Rome, Ordine degli psicologi del Lazio, 2012, 37 p.

THOMAS, R. en BRUNO, M., *I provvedimenti a tutela dei minori: separazione, divorzio e situazioni di convivenza*, Milaan, Giuffrè, 2005, 486 p.

#### **9.4.3.3 Tijdschriftartikels**

BONAFINE, A.L., "Su alcuni profili processuali del'ascolto del minore", *Riv.Dir.Proc.* 2017, afl. 4-5, 1000-1011.

NASCOSI, A., "Nuove direttive sull'ascolto del minore infradodicesime", *Famiglia e diritto* 2018, afl. 4, 354-359

PESCE, R., "L'ascolto del minore tra riforme legislative e recenti applicazione giurisprudenziale", *Famiglia e Diritto* 2015, afl. 3, 252-259.

REALI, G., "L'ascolto del minore nei procedimenti di separazione e di divorzio", *Giusto processo civile* 2013, afl. 3, 739-766.

RICCO, C., "Il diritto del figlio e di ogni minore di ascolto nelle procedure e la funzione riparativa del buon ascolto", *Minori Giustizia* 2014, afl. 2, 51-57.

TOGNONI, A., "Ascolto del minore in sede civile nei procedimenti di separazione e divorzio", *Quaderni ACP* 2012, afl. 19(3), 128-130.

#### **9.4.3.4 Internetbronnen**

CONCAS, A., "Separazione e affidamento dei figli", 2019, [www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/](http://www.diritto.it/separazione-e-affidamento-dei-figli/).

LOMBARDI, R., "L'ascolto del minore nei procedimenti di separazione e divorzio su accord delle parti tra fonti sovranazionali e diritto interno", 2019, [www.rivistafamilia.it/2019/05/30/lascolto-del-minore-nei-procedimenti-separazione-divorzio-accordo-delle-parti-fonti-sovrnazionali-diritto-interno/](http://www.rivistafamilia.it/2019/05/30/lascolto-del-minore-nei-procedimenti-separazione-divorzio-accordo-delle-parti-fonti-sovrnazionali-diritto-interno/).

### **9.5 Nederland**

#### **9.5.1 Wetgeving**

Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, *Stb.* 1837, 35. Inwerkingtreding 1 oktober 1838.

Procesreglement                      Civiel                      Jeugdrecht,                      maart                      2021,  
[www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-civiel-jeugdrecht-2021.pdf).

Procesreglement                      familie-                      en                      jeugdrecht                      rechtbanken,                      maart                      2021,  
[www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-familie-en-jeugdrecht-2021.pdf)

Procesreglement                      gezag                      en                      omgang,                      maart                      2021,  
[www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf](http://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/procesreglement-gezag-omgang-2021.pdf).

#### **9.5.2 Rechtspraak**

Hoge Raad (NL) 24 september 1982, ECLI:NL:PHR:1982:AG4444, *NJ* 1983, nr. 6040, 243.

Hoge Raad (NL) 4 november 1983, ECLI:NL:PHR:1983:AG4682, *NJ* 1984, 652.

Hoge Raad (NL) 12 februari 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0866, *NJ* 1993, nr. 596, 2336.

Hoge Raad (NL) 22 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1350, *NJ* 1994, 523.

Hoge Raad (NL) 27 mei 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1381, *NJ* 1994, 610.

Hoge Raad (NL) 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0204, *NJ* 2003.

Hoge Raad (NL) 23 april 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO4611, *JOL* 2004, 212.

Hoge Raad (NL) 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1084, *NJ* 2014/24.

Hoge Raad (NL) 5 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3535, *NJ* 2014.

Gerechtshof Hof's-Gravenhage (NL) 17 juni 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BJ3557, *LJN* 2009, 557, noot P. VLAARDINGERBROEK.

Gerechtshof Amsterdam (NL) 4 mei 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BM2916, *JPF* 2010/8, nr. 200.056.276.

Gerechtshof 's-Gravenhage (NL) 24 november 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BO5974, *LJN* BO5974, nr. 200.069.738/01.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch (NL) 10 januari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY8143, *JPF* 2013, nr. HV 200.113.175/01.

Gerechtshof Amsterdam (NL) 30 augustus 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:3563, *JPF* 2016, nr. 200.193.484/01.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (NL) 19 juli 2019, ECLI:NL:GHARL:2018:6699.

### **9.5.3 Rechtsleer**

#### **9.5.3.1 Verzamelwerken**

BAHADUR, N.N., "De toepassing van het IVRK in personen-, familie- en civiele jeugdzaken" in BAHADUR, N.N., DE GRAAF, J.H., LIMBEEK, M.M.C. en VAN DER MEIJ, N. (eds.), *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2012, 5-80.

BRUNING, M., "Versterking van de procedurele positie van de minderjarigen in het jeugdbeschermingsrecht, een brug te ver?" in BREEDVELDE-DE VOOGD, C., CASTERMANS, A.G., en DE DEUGD-DIJKMAN, M., HIJMA, J. en VAN BOOM, W., (eds.), *Een kwart eeuw. Privaatrechtelijke opstellen aangeboden aan prof.dr. H.J. Snijders ter gelegenheid van zijn emiraat*, Deventer, Kluwer, 2016, 6.1-6.5.

### **9.5.3.2 Boeken**

BRUNING, M.R., BOLSCHER, K.G.A., DE BOER, R., PEPER, J.S., SMEETS, D.J.H., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie – Het hoorrecht en de procespositie van minderjarigen in familie- en jeugdzaken*, Meijers-reeks nr. 335, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2020, 341 p.

CARDOL, G., *Kinderrechtenverdrag in de praktijk*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2012, 211 p.

CHIN-A-FAT, *Groene Serie: Burgerlijke Rechtsvordering*, Deventer, Kluwer, 2014, X p.

KOENS, M.J.C. en VONKEN, A.P.M.J., *Personen- en familierecht, tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2012, 3153 p.

SCHRAMA, W.M. en ANTOKOLSKAIA, M.V., *Familierecht, een introductie*, Den Haag, Boom Juridische Uitgevers, 2014, 365 p.

SMITS, V., *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Antwerpen, Maklu, 2015, 378 p.

VAN DUIJVENDIJK-BRAND, J. en WORTMANN, S.F.M., *Personen- en familierecht*, Deventer, Kluwer, 2018, 420 p.

### **9.5.3.3 Tijdschriftartikels**

DOEK, J.E., "De herziening jeugdbescherming: IVRK-proof?", *FJR* 2008, afl. 11, 97-103.

DOEK, J.E., "Kind en ouders in de 21<sup>e</sup> eeuw: een kinderrechtenperspectief", *FJR* 2017/31, afl. 5, 1-6.

LIEFAARD, T., "Procespositie minderjarige", *FJR* 2015, afl. 3, 12.

MASSCHELEIN, M.A., "Het hoorrecht van de minderjarige in familiale geschillen", *NNK* 2015, afl. 3, 21-24.

MINK, E.A., "De procespositie van de minderjarige in de civiele procedure", *EB* 2012, afl. 6, 41-51.

SMITS, V.M., "Participatie van het kind bij het ouderschapsplan: een tweeledig onderzoek naar de werking van artikel 815 lid 4 Rv.", *FJR* 2015/44, afl. 9, 1-5.

VAN HEEL, L., HOFMAN, M. en KOOIJMAN, M., "Wat ik ervan vind; de stem van het kind", *Proces* 2013, afl. 6, 370-380.

VAN LEEUWEN, C.M.M., "Het hoorrecht in het civiele jeugdrecht gaat over grenzen", *FJR* 2017/56, afl. 10, 1-8.

VAN TRIEST, A., "Het kindverhoor in het ressort Den Bosch onder de loep", *FJR* 2004, afl. 1, 4.

#### **9.5.3.4 Internetbronnen**

DE RECHTSPRAAK, *Kindgesprek /De Rechtspraak*, [www.youtube.com/watch?v=3h-iDI5BRT4](http://www.youtube.com/watch?v=3h-iDI5BRT4).

DE RECHTSPRAAK, *Wat houdt een kindgesprek in /De Rechtspraak /*, [www.youtube.com/watch?v=R3KkrFvgRLA](http://www.youtube.com/watch?v=R3KkrFvgRLA).

RECHTWIJZER, *Jouw mening telt! Het kindgesprek (kinderverhoor)*, [www.youtube.com/watch?v=rCD7ysWVI9c](http://www.youtube.com/watch?v=rCD7ysWVI9c).

RIJKSOVERHEID, *Kindgesprek*, [www.rijksoverheid.nl/documenten/videos/2021/09/14/kindgesprek](http://www.rijksoverheid.nl/documenten/videos/2021/09/14/kindgesprek).