

▶▶
UHASSELT

KU LEUVEN



Maastricht University

KNOWLEDGE IN ACTION

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure

Kimberly Vermeulen

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

2023
2024



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure

Kimberly Vermeulen

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

PROMOTOR :

Prof. dr. Charlotte DECLERCK

Samenvatting

Een scheiding is een complexe en emotioneel beladen gebeurtenis die een grote impact heeft, in het bijzonder ook op de betrokken kinderen. Er is nood aan structurele en professionele ondersteuning van minderjarigen in scheidingsprocedures.

Steunfiguren zijn personen waarbij kinderen zich veilig voelen en waarmee ze open kunnen communiceren. Onderzoek toont aan dat steunfiguren van grote waarde zijn voor minderjarigen, die tevens het gevoel hebben dat er in een scheidingscontext vaak over hen wordt gesproken in de plaats van met hen.

In België worden momenteel verschillende steunfiguren ingezet, met name de voogd *ad hoc*, de jeugdadvocaat, de vertrouwenspersoon onder het pilootproject en de vertrouwenspersoon uit artikel 1004/1 van het Gerechtelijk Wetboek. Deze figuren spelen een belangrijke rol bij het ondersteunen van de minderjarige en het beschermen van diens belangen binnen scheidingsprocedures. Echter, zijn er nog verschillende lacunes en onduidelijkheden wat betreft deze figuren.

Deze masterscriptie richt zich op de steunfiguren voor kinderen in scheidingsprocedures, met als doel het analyseren van de geldende Belgische regelgeving en het formuleren van voorstellen tot verbetering. Hiervoor wordt mede naar de regelgeving gekeken over de grenzen heen. Andere landen kunnen met name inspiratie bieden.

Eerst komt de procespositie van de minderjarige binnen de scheidingsprocedure van diens ouders aan bod, waarbij de handelings- en procesonbekwaamheid van de minderjarige wordt besproken. Daarna wordt ingegaan op het hoorrecht en de positie van de minderjarige bij overeenkomsten. Verder wordt onderzocht wie de huidige steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure zijn, welke bevoegdheden zij hebben en hoe zij zich verhouden tot het kind. De gelijkenissen en verschillen worden onderzocht en de plus- en minpunten worden hierbij besproken. Dan wordt een blik geworpen over de grenzen. Hierbij wordt gekeken wat de regeling met betrekking tot de procespositie van en de steunfiguren voor de minderjarige in een scheidingsprocedure in het Nederlands en Duits recht inhouden, en of hier inspiratie kan worden gehaald ter verbetering van het Belgisch recht. Tot slot wordt er gekeken welke aanpassingen dienen te worden gemaakt in de huidige Belgische wet- en regelgeving.

Aan de hand van de bevindingen uit dit onderzoek, worden een aantal aanbevelingen geformuleerd teneinde aan de problematiek tegemoet te komen. Deze aanbevelingen kunnen worden gebruikt om de Belgische wet- en regelgeving te verbeteren en ervoor te zorgen dat het kind zich gehoord en gesteund voelt in de scheidingsprocedure van diens ouders.

Dankwoord

Deze masterscriptie vormt het sluitstuk van mijn opleiding aan de Universiteit Hasselt tot master in de rechten. Het was een zeer fijne en boeiende periode waarin ik mijn grenzen heb verlegd en veel heb bijgeleerd, zowel op juridisch als op persoonlijk vlak.

Deze masterscriptie is tot stand gekomen door hard werken, maar ook vooral door de steun van de mensen rondom mij. Daarom zou ik graag enkele personen willen bedanken die mij de afgelopen periode enorm hebben gesteund en begeleid.

In de eerste plaats zou ik mijn promotor, Prof. Dr. Charlotte DECLERCK, willen bedanken voor het aanreiken van dit interessante onderwerp en voor de uitgebreide feedback. Hierdoor kon ik deze masterscriptie telkens keer weer naar een hoger niveau tillen. Haar deskundige advies dat zij gaf en waardevolle inzichten hebben mijn perspectief verbreed en hebben me geholpen om deze scriptie op punt te stellen.

Mijn dank gaat ook uit naar mijn begeleidster, mevr. Emilie HERMANS. Haar feedback was van grote waarde tijdens het schrijfproces van deze scriptie. Door haar constructieve opmerkingen, advies en suggesties heb ik mijn scriptie tot een goed einde kunnen brengen.

Daarnaast wil ik graag mijn mama en vriend bedanken voor hun onvoorwaardelijke liefde en steun gedurende de gehele opleiding. Zij hebben altijd mijn dromen en doelen aangemoedigd en geloofd in mijn capaciteiten, zelfs op momenten dat ik zelf twijfelde.

Tot slot wil ik mijn familie en vrienden bedanken, die hebben bijgedragen aan de nodige concentratie en ontspanning, zowel tijdens het schrijven van deze masterscriptie als gedurende de afgelopen jaren. Zij stonden altijd voor me klaar. Dankjewel.

Kimberly Vermeulen
Hasselt, 10 mei 2024.

Inhoudsopgave

Samenvatting	I
Dankwoord	III
Lijst van afkortingen	IX
Lijst van bijlagen	XI
1 Inleiding	1
1.1 Onderwerp van het onderzoek	1
1.2 Probleemstelling	1
1.3 Relevantie	3
1.4 Beperkingen.....	4
1.5 Onderzoeksvragen en onderzoeksmethodologie	4
1.6 Opbouw masterscriptie	7
2 De positie van het kind in de scheidingsprocedure	9
2.1 Principiële handelings- en procesonbekwaamheid	9
2.2 Het hoorrecht van minderjarigen.....	12
2.2.1 Internationaal en Europees recht	12
2.2.2 Belgisch recht	13
2.2.2.1 Grondwet	13
2.2.2.2 Gerechtelijk Wetboek	14
2.3 De positie van het kind bij overeenkomsten.....	37
2.3.1 Echtscheiding door onderlinge toestemming	37
2.3.2 Bemiddeling	38
2.3.3 Minnelijke schikking	38
2.3.4 Collaboratieve onderhandelingen	38
2.3.5 Andere overeenkomsten ter homologatie aan de rechter aangeboden	39
2.4 Tussenconclusie.....	39
3 Steunfiguren	41
3.1 Voogd <i>ad hoc</i>	41
3.1.1 Algemeen	41
3.1.2 Verhouding tegenover het kind	43
3.2 Jeugdadvocaat	44
3.2.1 Algemeen	44

3.2.2	Verhouding tegenover het kind	45
3.3	Vertrouwenspersoon (pilotproject).....	46
3.3.1	Algemeen	46
3.3.2	Verhouding tegenover het kind	47
3.4	Vertrouwenspersoon (artikel 1004/1 Ger.W.).....	48
3.4.1	Algemeen	48
3.4.2	Verhouding tegenover het kind	49
3.5	Gelijkenissen en verschillen.....	49
3.6	Plus- en minpunten	52
3.6.1	Voogd <i>ad hoc</i>	52
3.6.2	Jeugdadvocaat	52
3.6.3	Vertrouwenspersoon (pilotproject).....	52
3.6.4	Vertrouwenspersoon (artikel 1004/1 Ger.W.).....	53
3.7	Tussenconclusie.....	55
4	Een blik over de grenzen	57
4.1	Nederland	57
4.1.1	De positie van het kind in de scheidingsprocedure	57
4.1.1.1	Principiële handelings- en procesonbekwaamheid	57
4.1.1.2	Het hoorrecht van minderjarigen.....	58
4.1.2	Steunfiguren	63
4.1.2.1	Bijzondere curator	63
4.1.2.2	Jeugdadvocaat	65
4.1.2.3	Kindbehartiger	65
4.1.3	Vergelijking van de rechtsstelsels.....	67
4.2	Duitsland	69
4.2.1	De positie van het kind in de scheidingsprocedure	69
4.2.1.1	Principiële handelings- en procesonbekwaamheid	69
4.2.1.2	Het hoorrecht van minderjarigen.....	69
4.2.1.3	Het 'Kinderhaus' in Tempelhof-Kreuzberg (het hoorrecht in de praktijk)	72
4.2.2	Steunfiguren	73
4.2.2.1	Voogd <i>ad hoc</i> voor minderjarigen (<i>Verfahrensbeistand</i>).....	73
4.2.2.2	Jeugdadvocaat	76
4.2.3	Vergelijking van de rechtsstelsels.....	77
4.3	Tussenconclusie.....	78
5	Voorstellen tot verbetering <i>de lege ferenda</i>	79
6	Conclusie	85
7	Literatuurlijst	87

7.1	Wetgeving	87
7.2	Rechtspraak.....	89
7.3	Rechtsleer	90
7.4	Onlinebronnen.....	95
7.5	Podcasts	97
8	Bijlagen	99

Lijst van afkortingen

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch [Duits Burgerlijk Wetboek]
BGH	Bundesgerichtshof [Duits federaal hooggerechtshof]
BJB	Bureau voor Juridische Bijstand
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit [Duitse Wet inzake procedures in familiezaken en niet-contentieuze zaken]
Ger.W.	Gerechtelijk Wetboek
Gw.	Grondwet
IVRK	Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind
NBW	Nederlands Burgerlijk Wetboek [NL]
OLG	Oberlandesgericht [Duits kantongerecht]
Oud BW	Oud Burgerlijk Wetboek
Rv	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering [NL]

Lijst van bijlagen

Bijlage 1: model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 Ger.W. in te vullen wanneer dit een convocatiedatum vermeldt om de minderjarige te horen	99
Bijlage 2: model van informatieformulier als de uitnodiging en de convocatie gebeuren in 2 fasen	100
Bijlage 3: model van brief aan de ouder/opvoedingsverantwoordelijke.....	101

1 Inleiding

1.1 Onderwerp van het onderzoek

1. Het onderwerp van dit onderzoek heeft betrekking op de steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure. Het gaat om een analyse *de lege lata* en voorstellen tot verbetering *de lege ferenda*. Een steunfiguur is een persoon bij wie het kind zich veilig voelt, waarbij een open gesprek mogelijk is en die het perspectief van het kind aan de ouders kan uitleggen.¹ Het gaat om een door de minderjarige gekozen volwassene die ondersteuning biedt doorheen de scheidingsprocedure.² Uit onderzoek is gebleken dat een steunfiguur een grote meerwaarde is voor kinderen.³ Deze is van belang omdat er vaak over het kind wordt gepraat en niet met het kind. Kinderen willen hun stem laten horen en geven hierbij aan dat ze zich te weinig gehoord voelen.⁴

2. De huidige steunfiguren voor het kind in België zijn de voogd *ad hoc*⁵, de jeugdadvocaat⁶, de vertrouwenspersoon onder het pilootproject⁷ en de vertrouwenspersoon in de zin van artikel 1004/1 van het Gerechtelijk Wetboek (hierna: Ger.W.)⁸. Deze figuren spelen een belangrijke rol in het ondersteunen van de minderjarige en het beschermen van diens belangen. Ze hebben elk een verschillende taak (*infra*, nrs. 101-119).

1.2 Probleemstelling

3. In Vlaanderen zijn minderjarigen tijdens een scheidingsprocedure vaak een blinde vlek.⁹ Er is nood aan structurele en professionele ondersteuning van minderjarige kinderen in scheidingszaken.¹⁰ De positie van het kind in de scheidingsprocedure is gelegen in het hoorrecht. Toch worden veel beslissingen gemaakt boven het hoofd van de minderjarige.¹¹

¹ E. ELDERMAN, J. GEUZE, J. VAN DER HOEK en W. MARINUS, *Handreiking Steunfiguur Kind*, Scheiden zonder schade, 2021, 1.

² *Ibid.*, 2.

³ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 966 p.

⁴ E. ELDERMAN, J. GEUZE, J. VAN DER HOEK en W. MARINUS, *Handreiking Steunfiguur Kind*, Scheiden zonder schade, 2021, 1; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 36 p.

⁵ Art. 378, §1, laatste lid oud BW; C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139-140; E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 183-185; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Chartre, 2021, 627.

⁶ E. MERCKX en S. LEMBRECHTS, *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 75-77.

⁷ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283.

⁸ Art. 1004/1 Gerechtelijk Wetboek van 10 oktober 1967, *BS* 31 oktober 1967, 11.360.

⁹ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 11.

¹⁰ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282; R. BOONE, "Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure", *DJK* 2024, afl. 482, (6) 6.

¹¹ A. BRUNEEL, "Jeugdrechter", *JOONAS – Jongeren en Ouders Ondersteunen NA Scheiding Podcast*, 2023 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/2QGiCoE0Vbx9SyRQndVwYp>; C. DECLERCK, "Het

4. Het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: IVRK)¹² heeft tot doel de specifieke rechten van kinderen te beschermen. Artikel 12 IVRK omvat het recht van het kind om diens mening te vormen en te uiten in alle aangelegenheden die het kind betreffen. Aan deze mening wordt een passend belang gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en rijpheid.¹³ Sinds de inwerkingtreding op 1 september 2014 van de wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank¹⁴ wordt het hoorrecht van minderjarige kinderen voor de familierechtbank binnen een scheidingsprocedure geregeld door de artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W.¹⁵ Recente onderzoeken toonden evenwel verschillende tekortkomingen aan met betrekking tot het hoorrecht.¹⁶ Ingevolge deze onderzoeken heeft de wetgever middels de wet van 28 maart 2024 beoogd aan deze tekortkomingen tegemoet te komen door te voorzien in een versterking van het hoorrecht van de minderjarige vervat in de artikelen 1004/1 tot en met 1004/3 Ger.W.¹⁷ Deze wet is in werking getreden op 8 april 2024. Elke minderjarige heeft het recht gehoord te worden door de rechter in de daar aangegeven materies. Hiernaast heeft de minderjarige ook het recht om te weigeren gehoord te worden.¹⁸ De minderjarigen die twaalf jaar of ouder zijn moeten verplicht worden ingelicht over hun hoorrecht.¹⁹ Voor minderjarigen beneden de twaalf jaar bestaat er een andere wettelijke regeling. Zij worden niet persoonlijk ingelicht over hun recht om gehoord te worden; hun wettelijke vertegenwoordigers worden daarentegen wel ingelicht over de mogelijkheid voor deze kinderen om te worden gehoord door de rechter.²⁰ Echter kunnen ze wel gehoord worden op hun eigen verzoek, op verzoek van de partijen, op verzoek van het openbaar ministerie of ambtshalve door de rechter.²¹ De rechter hoort de minderjarige op een plaats die is afgestemd op het horen van het kind.²² Aan de mening van de minderjarige wordt een passend belang gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en maturiteit alsook met de eventuele invloed die op hem wordt

ondergesneeuwde belang van het kind tijdens een scheiding”, *T.Fam.* 2016, (2) 2; R. BOONE, “Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure”, *DJK* 2024, afl. 482, (6) 6; R. BOONE, “Pleidooi voor een echte kindvriendelijke justitie”, *DJK* 2023, afl. 461, (9) 9.

¹² 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.

¹³ Art. 12 IVRK.

¹⁴ Wet 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *BS* 27 september 2013, 68.429.

¹⁵ J.-P. MASSON, “La loi du 30 juillet 2013 portant création d’un tribunal de la famille et de la jeunesse”, *J.T.* 2014, (181) 187-188.

¹⁶ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 966 p.; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 36 p.; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, “Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter”, www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹⁷ Wet 28 maart 2024 houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen *Ibis* (1), *BS* 29 maart 2024, *err.* *BS* 4 april 2024.

¹⁸ Art. 1004/1, eerste lid Ger.W.; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 465-466; I. BOONE en E. VERTOMMEN, “Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact” in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 70; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 475.

¹⁹ Art. 1004/1, §3 Ger.W.; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 477.

²⁰ Art. 1004/1, §3/1 Ger.W.

²¹ Art. 1004/1, §2 Ger.W.; P. SENA EVE, “Het hoorrecht van minderjarigen” in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 481.

²² Art. 1004/1, §5 Ger.W.

uitgeoefend.²³ De minderjarige heeft het recht om zich tijdens het horen te laten bijstaan door een vertrouwenspersoon.²⁴

5. De vraag hierbij is of het wel voldoende is dat de wetgever pogde aan de tekortkomingen tegemoet te komen door de wet van 28 maart 2024 en hoe het kind nog verder versterkt kan worden binnen de scheidingsprocedure. Het is van belang om te kijken hoe dit maatschappelijk probleem juridisch aangepakt kan worden. De aanwezigheid van een steunfiguur doorheen heel de procedure zou een groot aantal tekortkomingen kunnen oplossen. Een professional die naast het kind staat en informeert over de scheiding kan steun bieden voor het kind.²⁵ De minderjarige kan zich samen met de steunfiguur voorbereiden op het onderhoud, wat ook resulteert in tijdwinst voor de familierechter. Bovendien kan deze de rechterlijke beslissing terugkoppelen aan de minderjarige.²⁶

1.3 Relevantie

6. Het onderwerp is momenteel zeer actueel. Het pilootproject van de Gentse familierechtbank is hier een bevestiging van. De familierechtbank in Gent startte op 1 februari 2024 met een pilootproject waarbij advocaten optreden als vertrouwenspersoon voor minderjarige kinderen in scheidingszaken.²⁷ Er is volgens de Gentse familierechtbank nood aan structurele en professionele ondersteuning van minderjarigen in scheidingszaken.²⁸ Nederland en Duitsland kennen vergelijkbare concepten van professionele ondersteuning voor kinderen in een scheidingsprocedure. In Nederland bestaat de figuur van de kindbehartiger en Duitsland kent de figuur van de *Verfahrensbeistand*. Wetenschappelijk onderzoek²⁹ toont aan dat kinderen geholpen kunnen worden met een dergelijke figuur. Vanuit deze achtergrond heeft de Gentse familierechtbank het initiatief genomen om het pilootproject op te starten.³⁰

²³ Art. 1004/1, §6, tweede lid Ger.W.

²⁴ Art. 1004/1, §5/1, derde lid Ger.W.

²⁵ A. BRUNEEL, "Jeugdrechter", *JOONAS – Jongeren en Ouders Ondersteunen NA Scheiding Podcast*, 2023 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/2QGiCoE0Vbx9SyRQndVwYP>.

²⁶ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283; S. VAN RUMST, "Spreekrecht voor kinderen in de familierechtbank: het kind weegt te licht", *TJK* 2022, (185) 185-187.

²⁷ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282; R. BOONE, "Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure", *DJK* 2024, afl. 482, (6) 6.

²⁸ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282; R. BOONE, "Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure", *DJK* 2024, afl. 482, (6) 6.

²⁹ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 966 p.

³⁰ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282-283; R. BOONE, "Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure", *DJK* 2024, afl. 482, (6) 6.

1.4 Beperkingen

7. In dit onderzoek wordt, gelet op de omvang van de masterscriptie en de praktische relevantie, de focus gelegd op de steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure. De echtscheiding is de ontbinding *ex nunc* van een geldig gesloten huwelijk tijdens het leven van de echtgenoten en om redenen die na het sluiten van het huwelijk zijn ontstaan.³¹ In het Belgisch recht bestaan er twee echtscheidingstrajecten, namelijk de echtscheiding met onderlinge toestemming³² (EOT), waarbij de echtgenoten door onderlinge toestemming uit de echt kunnen scheiden volgens de voorwaarden die vastgesteld zijn in de wet, en de echtscheiding op grond van onherstelbare ontwrichting van het huwelijk³³ (EOO). Artikel 229, §1 oud BW stelt dat het huwelijk onherstelbaar ontwracht is "*wanneer de voortzetting van het samenleven tussen de echtgenoten en de hervatting ervan redelijkerwijs onmogelijk is geworden ingevolge die ontwrichting*".³⁴ Om deze redenen zullen de steunfiguren voor het kind binnen andere procedures buiten beschouwing worden gelaten. Door de beperkte omvang, is het noodzakelijk om het onderzoeksgebied af te bakenen om diepgaand onderzoek mogelijk te maken. Bovendien wordt de beslissing gerechtvaardigd door de praktische relevantie ervan. Een scheiding is een complexe en emotioneel beladen gebeurtenis die een impact heeft, in het bijzonder ook op de betrokken kinderen. Daarom is het onderzoek naar de steunfiguren voor het kind in deze context cruciaal. De beslissing om te focussen op de minderjarige kinderen is gebaseerd op diens unieke behoeften en kwetsbaarheden binnen een scheidingscontext. Door op deze leeftijdsgroep te focussen, kunnen de bevindingen van het onderzoek gerichte aanbevelingen bieden om tegemoet te komen aan hun behoeften.

1.5 Onderzoeksvragen en onderzoeksmethodologie

8. De centrale onderzoeksvraag in deze masterscriptie luidt als volgt: "*Wie zijn de huidige steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure en moet de huidige Belgische wet- en regelgeving hieromtrent worden aangepast vertrekkende vanuit het kindperspectief? Zo ja, op welke wijze?*". Het betreft een beschrijvende en aanbevelende onderzoeksvraag.

Het gaat om een monodisciplinair rechtswetenschappelijk onderzoek. De opbouw van het onderzoek is gesteund op internationale en Belgische wetgeving, rechtspraak en rechtsleer. Verder werden ook enkele internationale en Belgische documenten en rapporten geconsulteerd. Daarnaast worden in dit kader ook andere rechtsstelsels onderzocht.

Het onderzoek heeft in eerste instantie een beschrijvend karakter. De procespositie, het algemeen kader van het hoorrecht van en de steunfiguren voor de minderjarige binnen een scheidingsprocedure worden uiteengezet, waarbij de huidige Belgische wetgeving, rechtspraak en

³¹ P. SENAËVE en C. DECLERCK, *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 18e ed. 2022, 606.

³² Art. 230 oud BW.

³³ Art. 229 oud BW.

³⁴ Art. 229, §1 oud BW.

rechtsleer worden toegelicht. Door middel van een evaluerend onderzoek wordt gekeken hoe het hoorrecht wordt ervaren binnen de praktijk, op basis van eerder praktijkonderzoek.

Daarnaast is het onderzoek normatief. Het doel van het onderzoek is te komen tot aanbevelingen op basis van een rechtsvergelijking met Duitsland en Nederland teneinde tegemoet te komen aan het probleem. Het betreft een micro-rechtsvergelijking, omdat het onderzoek zich concentreert op specifieke aspecten binnen de rechtsstelsels.

9. Teneinde de centrale onderzoeksvraag te beantwoorden, wordt een antwoord geformuleerd op een aantal subonderzoeksvragen. De eerste subonderzoeksvraag is de volgende: "*Wat is de positie van het kind in de scheidingsprocedure?*". Het betreft een beschrijvende subonderzoeksvraag, waar de positie van de minderjarige binnen een scheidingsprocedure wordt uitgelegd aan de hand van nationale en internationale wetgeving, rechtspraak en rechtsleer. In eerste instantie wordt gekeken naar de handelings- en procesonbekwaamheid van de minderjarige. Dan wordt besproken wat het hoorrecht van het kind in de scheidingsprocedure inhoudt onder het internationaal en Europees recht. Daarnaast wordt het hoorrecht binnen de Belgische Grondwet en het Gerechtelijk wetboek (voor en na de wet van 28 maart 2024) toegelicht. Het betreft tevens een evaluerende subonderzoeksvraag, aangezien wordt gekeken hoe het hoorrecht in de praktijk wordt ervaren. Hierbij wordt uiteengezet hoe kinderen en jongeren zelf het horen door de rechter ervaren in de praktijk. In twee betekenisvolle recente onderzoeken zijn de perspectieven van kinderen en jongeren in Vlaanderen weergegeven, namelijk het *Dossier Spreekrecht: het kind weegt te licht*, uitgevoerd door de Orde van Vlaamse Balies, het Kinderrechtencommissariaat en de Gezinsbond, en *Child-friendly justice in child custody and contact cases after parental separation*, uitgevoerd door Evelyn MERCKX. Tot slot wordt de positie van het kind bij overeenkomsten besproken binnen het Belgisch recht aan de hand van parlementaire documenten en de Belgische wetgeving.

10. De tweede subonderzoeksvraag is de volgende: "*Wie zijn de huidige steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure?*". Het betreft een beschrijvende, vergelijkende en evaluerende subonderzoeksvraag. De huidige steunfiguren binnen het Belgisch recht worden besproken. Hierbij wordt gekeken wie deze steunfiguren zijn, welke bevoegdheden zij hebben en hoe zij zich verhouden tot het kind. De gelijkenissen en verschillen worden onderzocht en de plus- en minpunten worden hierbij besproken. Hier wordt de Belgische wetgeving, rechtspraak en rechtsleer voor gehanteerd. Daarnaast worden ook parlementaire documenten geraadpleegd.

11. De derde subonderzoeksvraag is: "*Wat is de regeling met betrekking tot de procespositie van en de steunfiguren voor de minderjarige in een scheidingsprocedure in het Nederlands en Duits recht, en kan hier inspiratie worden gehaald ter verbetering van het Belgisch recht?*". Dit is een extern vergelijkende subonderzoeksvraag. Er wordt een rechtsvergelijking gemaakt met twee landen, namelijk Nederland en Duitsland. Een rechtsvergelijking met Nederland en Duitsland is interessant,

aangezien de regeling in deze landen inspiratie heeft geboden om het Gentse pilootproject 'Vertrouwenspersoon' op te starten.³⁵

Nederland kent onder meer de figuur van de kindbehartiger.³⁶ De introductie van de figuur van de kindbehartiger in Nederland, gebaseerd op het Australische en Engelse model van de *Child Inclusive Methods*³⁷, is zeer waardevol. De kindbehartiger heeft zich bewezen als een effectieve interventie, erkend door het Nederlands Jeugdinstituut.³⁸ Deze zet zich in voor kinderen van gescheiden ouders. De kindbehartiger staat naast het kind en ondersteunt hen bij het identificeren van hun wensen en behoeften. Deze luistert naar het kind, geeft hem informatie en uitleg over de scheidingsprocedure en antwoordt op zijn vragen. De kindbehartiger vertaalt deze informatie naar de ouders en geeft hen advies over de ontwikkeling van het kind en diens belangen.³⁹ De kindbehartiger heeft geen wettelijke grondslag.⁴⁰

In Duitsland is er sprake van het 'Kinderhaus', waar kinderen worden opgevangen en gehoord in een veilig en kindvriendelijk kader. Dit gebeurt onder toezicht van een opvoedkundige.⁴¹ Dit is een interessante praktijk die wordt gebezigd in het betrokken rechtsstelsel, maar is als dusdanig niet wettelijk verankerd. In Duitsland worden kinderen gehoord vanaf drie jaar.⁴² De figuur van de *Verfahrensbeistand* biedt ondersteuning aan de kinderen van ouders die in een procedure voor de familierechtbank betrokken zijn. De Duitse wet heeft voorzien in een uitgebreid wettelijk kader inzake deze figuur.⁴³

12. De vierde en laatste subonderzoeksvraag luidt: "Dienen er aanpassingen te worden gemaakt in de huidige Belgische wet- en regelgeving, en zo ja, op welk vlak?". Het betreft een aanbevelende

³⁵ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283.

³⁶ BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Historie", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/achtergrond-kindbehartiger/historie/>; KINDBEHARTIGER.NL, "Over de Kindbehartiger", *Kind & scheiding Podcast*, 2021 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/6PyxXmiOTImxKc6449JLBp>.

³⁷ CBD, "Children Inclusive Mediation and Counselling (CIMC)", <https://childrenbeyonddispute.com/child-inclusive-mediation/>; MEDIATEUK LTD, "The ultimate guide to child inclusive mediation", 2022, www.mediateuk.co.uk/ultimate-guide-to-child-inclusive-mediation/.

³⁸ BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Historie", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/achtergrond-kindbehartiger/historie/>; KINDBEHARTIGER.NL, "Over de Kindbehartiger", *Kind & scheiding Podcast*, 2021 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/6PyxXmiOTImxKc6449JLBp>.

³⁹ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282; BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Geef ieder kind in een scheiding een stem", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl>; KINDBEHARTIGER.NL, "Over de Kindbehartiger", *Kind & scheiding Podcast*, 2021 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/6PyxXmiOTImxKc6449JLBp>; M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflictthering* 2019, (44) 45.

⁴⁰ M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflictthering* 2019, 46.

⁴¹ J. DANCKAERTS, "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, (30) 30; M. MALLIEN, "L'intérêt de l'enfant lors des litiges parentaux en matière d'hébergement et d'éducation: la question des autonomies à travers trois hot topics", *ACTFA* 2021, nr. 6-7, (190) 198.

⁴² J. DANCKAERTS, "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, (30) 30; M. MALLIEN, "L'intérêt de l'enfant lors des litiges parentaux en matière d'hébergement et d'éducation: la question des autonomies à travers trois hot topics", *ACTFA* 2021, nr. 6-7, (190) 198.

⁴³ Art. 158 tot en met 158c FamFG; A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283.

subonderzoeksvraag. Aan de hand van de bevindingen uit dit onderzoek, worden een aantal aanbevelingen geformuleerd teneinde aan de problematiek tegemoet te komen.

1.6 Opbouw masterscriptie

13. Het onderzoek start in het eerste hoofdstuk met de uiteenzetting van de procespositie en het algemeen kader van het hoorrecht van de minderjarige binnen een scheidingsprocedure, met aandacht voor de begripsomschrijving en de plaats van het hoorrecht binnen het nationaal en internationaal recht. Hierbij worden eveneens een aantal probleempunten met betrekking tot het hoorrecht in de praktijk aangekaart, met verwijzing naar eerder praktijkonderzoek. Verder worden de aanpassingen die werden aangebracht door de wet van 28 maart 2024, die zorgen voor een versterking van de positie van de minderjarige binnen het hoorrecht, toegelicht. Ten slotte wordt ingegaan op de positie van het kind bij overeenkomsten die hem rechtstreeks aanbelangen in een scheidingsprocedure. De wetgever heeft hieraan proberen tegemoet te komen door de verplichting op te leggen het belang van het kind te verrekenen bij overeenkomsten.

14. Vervolgens worden de huidige steunfiguren binnen het Belgisch recht besproken. In dit hoofdstuk wordt een descriptieve, vergelijkende en evaluatieve analyse gemaakt van de huidige steunfiguren voor het kind. Hierbij wordt gekeken wie deze steunfiguren zijn, welke bevoegdheden zij hebben en hoe zij zich verhouden tot het kind. De gelijkenissen en verschillen worden onderzocht en de plus- en minpunten worden hierbij besproken.

15. Hierna wordt een blik geworpen over de grenzen en komt dus het rechtsvergelijkend deel aan bod. Dit kan inspiratie bieden voor de eventuele uitwerking van een Belgisch wettelijk kader omtrent de steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure.

16. Ten slotte worden voorstellen tot verbetering *de lege ferenda* geformuleerd. Hierbij wordt gekeken of het huidig Belgisch wettelijk kader moet worden verbeterd vertrekkende vanuit het kindperspectief. Onder meer wordt bekeken in welke mate er een algemeen wettelijk kader moet worden uitgewerkt voor de steunfiguren van het kind in het kader van een scheidingsprocedure.

2 De positie van het kind in de scheidingsprocedure

17. Dit eerste hoofdstuk behandelt de positie van het kind in een scheidingsprocedure van diens ouders. Het kind is handelings- en procesonbekwaam, waardoor het kind geen proceshandelingen kan stellen in een scheidingsprocedure zoals bijvoorbeeld optreden als eiser, verweerder of tussenkomende partij. Op het algemene principe van handelings- en procesonbekwaamheid bestaan wel uitzonderingen en een voor deze scriptie belangrijke tempering, namelijk het hoorrecht in de familierechtbank.⁴⁴ In wat volgt, wordt in eerste instantie de principiële handelings- en procesonbekwaamheid van het kind uitgelegd. Daarna wordt ingegaan op het hoorrecht van de minderjarige, meer bepaald het wettelijk kader in het internationaal, Europees en Belgisch recht en wat dit hoorrecht precies inhoudt in een scheidingsprocedure voor de Belgische familierechtbank. Daarnaast wordt gekeken hoe dit wordt ervaren in de praktijk door de minderjarige zelf. Dit is belangrijk om een beter zicht te krijgen op de problematiek die wordt aangehaald in dit onderzoek. Ten slotte wordt ingegaan op de positie van het kind bij overeenkomsten die hem rechtstreeks aanbelangen in een scheidingsprocedure.

2.1 Principiële handelings- en procesonbekwaamheid

18. Volgens artikel 388 van het oud Burgerlijk Wetboek (hierna: oud BW) is de minderjarige "*de persoon van het mannelijke of vrouwelijke geslacht die de volle leeftijd van achttien jaren nog niet bereikt heeft*".⁴⁵ Dit valt samen met de leeftijdsgrens voor personen op wie het IVRK van toepassing is.⁴⁶

19. Het algemeen uitgangspunt is de principiële handelings- en procesonbekwaamheid van de minderjarige. Principieel is de minderjarige drager (titularis) van alle rechten en plichten. Om deze rechten en plichten zelf en zelfstandig te kunnen uitoefenen, is het vereist handelingsbekwaam te zijn als persoon. Omdat een minderjarige handelingsonbekwaam is, kan hij deze rechten en plichten dus niet zelf en zelfstandig uitoefenen. De minderjarige wordt vertegenwoordigd door zijn wettelijke vertegenwoordiger(s).⁴⁷ Dit is/zijn de ouder(s) die het ouderlijk gezag uitoefent (uitoefenen), de voogd, of, bij een belangenconflict tussen de ouders en de minderjarige, de voogd *ad hoc* (*infra*, nr.

⁴⁴ I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 67-69; U. CERULUS en C. DECLERCK, "Actuele ontwikkelingen in de familierechtbank" in BOONE, I. en DECLERCK, C. (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (87) 105.

⁴⁵ Art. 388 oud Burgerlijk Wetboek van 21 maart 1804, BS 3 september 1807.

⁴⁶ Art. 1 IVRK; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 626.

⁴⁷ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 427; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 67-69; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 626-627.

101).⁴⁸ De grondslag van deze vertegenwoordiging is de bescherming van de minderjarige die nog niet in staat wordt geacht zijn rechten naar behoren uit te oefenen.⁴⁹

20. Deze handelingsonbekwaamheid is evenwel in een aantal gevallen beperkt. De minderjarige kan sommige rechtshandelingen bijvoorbeeld zelf stellen, maar niet geheel zelfstandig. Technieken als bijstand, instemming en verzet worden in deze gevallen gebruikt.

- Voor bepaalde rechtshandelingen kan en moet de minderjarige zelf optreden, maar heeft hij hierbij bijstand nodig van anderen. Deze personen moeten samen met de minderjarige optreden bij het stellen van de rechtshandeling.⁵⁰ Een voorbeeld hiervan is het sluiten van een huwelijksovereenkomst. Als de familierechtbank de leeftijdsvoorwaarde voor het aangaan van een huwelijk heeft opgeheven en, bij gebreke van instemming van de ouder(s) machtiging heeft verleend om te huwen, kan de minderjarige een huwelijksovereenkomst sluiten, op voorwaarde dat hij wordt bijgestaan door minstens een van zijn ouders. Ingeval de ouders weigeren of wanneer er geen ouders zijn, kan de familierechtbank een machtiging verlenen voor het sluiten van de huwelijksovereenkomst.⁵¹
- Bepaalde rechtshandelingen kan en moet de minderjarige zelf en alleen stellen, maar met instemming van de personen die over hem gezag uitoefenen.⁵² Een voorbeeld is het sluiten of beëindigen van een arbeidsovereenkomst. Dit kan enkel met uitdrukkelijke of stilzwijgende machtiging van zijn vader of zijn moeder of van zijn voogd. Als deze machtiging ontbreekt, kan de jeugdrechtsbank deze verlenen op verzoek van het openbaar ministerie of van een familielid.⁵³
- In uitzonderlijke gevallen kan de minderjarige zelf en alleen optreden zonder voorafgaande toestemming, maar kunnen degenen die over hem gezag uitoefenen wel verzet aantekenen tegen de rechtshandeling.⁵⁴ Een voorbeeld is het loon. De werkgever betaalt de minderjarige op geldige wijze, tenzij verzet is betekend door de ouders of de voogd van de minderjarige.⁵⁵

21. Verder kan de minderjarige in een aantal andere gevallen zelf en zelfstandig rechtshandelingen verrichten en is hij niet onderworpen aan een specifieke beschermingstechniek. Soms is het vereist dat de minderjarige beschikt over een onderscheidingsvermogen⁵⁶, bijvoorbeeld bij de erkenning van

⁴⁸ Art. 376, 378 en 405 oud BW.

⁴⁹ J. L. RENCHON, "L'autorité parentale et l'incapacité du mineur en droit belge. Exposé général" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (143) 183; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 627.

⁵⁰ J. L. RENCHON, "L'autorité parentale et l'incapacité du mineur en droit belge. Exposé général" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (143) 184; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 628; P. SENAEVE en C. DECLERCK, *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 18e ed. 2022, 469.

⁵¹ Art. 2.3.4 Wet 19 januari 2022 houdende boek 2, titel 3, 'Relatievermogensrecht' en boek 4 'Nalatenschappen, schenkingen en testamenten' van het Burgerlijk Wetboek, BS 14 maart 2022.

⁵² J. L. RENCHON, "L'autorité parentale et l'incapacité du mineur en droit belge. Exposé général" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (143) 184; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 628; P. SENAEVE en C. DECLERCK, *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 18e ed. 2022, 470.

⁵³ Art. 43 Wet 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, BS 22 augustus 1978, 9277 (hierna: *Arbeidsovereenkomstenwet*).

⁵⁴ J. L. RENCHON, "L'autorité parentale et l'incapacité du mineur en droit belge. Exposé général" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (143) 184; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 628-629; P. SENAEVE en C. DECLERCK, *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 18e ed. 2022, 471-474.

⁵⁵ Art. 44 *Arbeidsovereenkomstenwet*.

⁵⁶ J. L. RENCHON, "L'autorité parentale et l'incapacité du mineur en droit belge. Exposé général" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (143) 188; J.

een kind.⁵⁷ Een minderjarige kan alle dagdagelijkse handelingen stellen. In andere gevallen kan de minderjarige de rechtshandeling pas zelf en zelfstandig stellen voor zover hij een bepaalde minimumleeftijd heeft bereikt.⁵⁸ De minderjarige vanaf twaalf jaar kan bijvoorbeeld vrijwillig tussenkomen in zijn adoptieprocedure.⁵⁹

22. Een belangrijk aspect van de handelingsbekwaamheid is de procesbekwaamheid. Vanwege het feit dat de minderjarige principieel handelingsonbekwaam is, volgt hieruit voort dat deze ook principieel procesonbekwaam is. Dit betekent dat de minderjarige niet zelf en zelfstandig proceshandelingen kan stellen.⁶⁰ Zo is het bijvoorbeeld niet mogelijk om als procespartij tussen te komen of een vordering in te stellen in een geschil tussen diens ouders dat betrekking heeft op de verblijfsregeling.⁶¹

23. Op deze principiële procesonbekwaamheid zijn verschillende uitzonderingen en temperingen. De eerste uitzondering is het initiatiefrecht in hoofde van de minderjarige. De wetgever wijkt in een beperkt aantal persoonlijke aangelegenheden af van de principiële procesonbekwaamheid.⁶² De minderjarige wordt dan wel toegelaten om zelf en zelfstandig op te treden en de zaak voor de familierechtbank te brengen, bijvoorbeeld de opheffing van de minimumleeftijdsvereiste om een huwelijk aan te gaan.⁶³ Daarnaast voorziet de wetgever in de mogelijkheid voor de minderjarige om zich, in de context van ouderlijk gezag, verblijf en persoonlijk contact, te richten tot het openbaar ministerie, die vervolgens een vordering instelt bij de familierechtbank op grond van artikel 387*bis* oud BW.⁶⁴ De tweede uitzondering is de toestemming van de minderjarige tijdens de gerechtelijke procedure. In bepaalde gevallen vereist de wetgever dat de minderjarige zelf moet toestemmen tot een rechtshandeling die op hem betrekking heeft tijdens de procedure, mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan.⁶⁵ Een voorbeeld is de toestemming van de minderjarige binnen een adoptieprocedure.⁶⁶ Een tempering is het hoorrecht van de minderjarige. Hier wordt in hoofdstuk 2.2 dieper op ingegaan (*infra*, nrs. 24-89).

PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 628; P. SENAËVE en C. DECLERCK, *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 18e ed. 2022, 471.

⁵⁷ Art. 328 oud BW.

⁵⁸ J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 628; P. SENAËVE en C. DECLERCK, *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 18e ed. 2022, 471.

⁵⁹ Art. 1231-10, tweede lid Ger.W.

⁶⁰ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 428; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 67; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 625-627.

⁶¹ Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., concl. H. VANDERLINDEN.

⁶² C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 141.

⁶³ Art. 145 oud BW.

⁶⁴ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 142.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Art. 348-1 oud BW.

2.2 Het hoorrecht van minderjarigen

2.2.1 Internationaal en Europees recht

24. In het internationaal en Europees recht vindt het hoorrecht zijn wettelijke grondslag in artikel 12 IVRK en artikelen 6 en 8 EVRM.⁶⁷

25. Artikel 12 IVRK waarborgt het recht van het kind om diens mening te uiten en het recht dat met deze mening rekening wordt gehouden in iedere aangelegenheid of procedure die het kind betreft, waarbij aan deze mening passend belang wordt gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en rijpheid. Het kind dient daartoe met name in de gelegenheid te worden gesteld te worden gehoord in alle gerechtelijke en administratieve procedures die het kind aangaan, rechtstreeks dan wel door tussenkomst van een vertegenwoordiger of een passende instelling, en op een wijze die in overeenstemming is met de procedureregels van het nationale recht.⁶⁸ Artikel 12 IVRK legt geen leeftijdsgrens op wat betreft het recht van het kind om gehoord te worden.⁶⁹

Het EVRM bevat, in tegenstelling tot het IVRK, geen specifieke bepaling omtrent het hoorrecht van minderjarigen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft evenwel in verschillende rechtszaken uitspraak gedaan over het hoorrecht van minderjarigen in kader van artikel 6 EVRM (het recht op een eerlijk proces) en artikel 8 EVRM (het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven).⁷⁰ Deze bepalingen hebben directe werking in de Belgische rechtsorde. Een arrest van 3 september 2015 van het EHRM (M. en M./Kroatië) bevestigt dat het hoorrecht zoals omschreven in artikel 12 IVRK van toepassing is op alle gerechtelijke of administratieve procedures die de rechten van het kind betreffen op grond van artikel 8 EVRM: "*Having regard to Article 12 of the Convention on the Rights of the Child, the Court finds that the same considerations apply mutatis mutandis in any judicial or administrative proceedings affecting children's rights under Article 8 of the European Convention on Human Rights. In particular, in such cases it cannot be said that the children capable of forming their own views were sufficiently involved in the decision-making process if they were not provided with the opportunity to be heard and thus express their views*".⁷¹ Bovendien gebruikt het EHRM artikel 12 IVRK als interpretatiemiddel bij de toepassing van het EVRM.⁷² In een arrest van 1

⁶⁷ Art. 12 IVRK; art. 6 en 8 Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, BS 19 augustus 1955, 5029.

⁶⁸ 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); G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 425.

⁶⁹ P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 476.

⁷⁰ Art. 6 en 8 EVRM; Zie EHRM 3 september 2015, nr. 10161/13, M. en M./Kroatië; EHRM 2 februari 2016, 71776/12, N.TS. en anderen/Georgië; EHRM 1 februari 2018, 51312/16, M.K./Griekenland; E. MERCKX en S. LEMBRECHTS, *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 9; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE, C. DECLERCK, U. CERULUS, L. DRESER, K. MATTHIJS, A.K. SODERMANS, S. VANASSCHE en A. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 32-33.

⁷¹ EHRM 3 september 2015, nr. 10161/13, M. en M./Kroatië.

⁷² Zie EHRM 3 september 2015, nr. 10161/13, M. en M./Kroatië; EHRM 2 februari 2016, 71776/12, N.TS. en anderen/Georgië; EHRM 1 februari 2018, 51312/16, M.K./Griekenland; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE, C. DECLERCK, U. CERULUS, L. DRESER, K. MATTHIJS, A.K. SODERMANS, S. VANASSCHE en A. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 32.

februari 2018 (M.K./Griekenland) bepaalt het EHRM het volgende: "Le droit à l'autonomie personnelle, inhérent à la notion de « vie privée », qui recouvre dans le cas des adultes le droit de choisir comment conduire sa vie, à condition de ne pas porter une atteinte injustifiable aux droits et libertés d'autrui, a une portée différente dans le cas des enfants. Ceux-ci, contrairement aux adultes, ne disposent pas d'une autonomie complète mais ils sont néanmoins des sujets de droits. Les enfants exercent leur autonomie limitée, qui augmente progressivement à mesure qu'ils gagnent en maturité, par le biais de leur droit à être consultés et entendus. Comme le précise l'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant, un enfant qui est capable de discernement a le droit d'exprimer librement ses opinions et le droit de voir ces opinions dûment prises en considération, eu égard à son âge et à son degré de maturité et, en particulier, il doit se voir offrir la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant".⁷³

2.2.2 Belgisch recht

2.2.2.1 Grondwet

26. Bij de wet van 22 december 2008 werd de bescherming van het recht van het kind om te worden gehoord verankerd door het bestaande artikel 22*bis* van de Grondwet (hierna: Gw.) te herzien en uit te breiden.⁷⁴ Het bestaande grondwettelijk recht van ieder kind op eerbiediging van zijn morele en seksuele integriteit werd met deze grondwetsherziening versterkt, met name op basis van het IVRK.⁷⁵

Het huidige artikel 22*bis* Gw. luidt als volgt:

"Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit.

Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen.

Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen.

Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind."⁷⁶

⁷³ EHRM 1 februari 2018, 51312/16, M.K./Griekenland.

⁷⁴ Programmawet (1) 22 december 2008, BS 29 december 2008.

⁷⁵ A.-C. 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, nr. 357, (19) 26; K. HERBOTS en J. PUT, "De grondwettelijke verankering van kinderrechten", *TJK* 2010, afl. 1, (9) 9; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE, C. DECLERCK, U. CERULUS, L. DRESER, K. MATTHIJS, A.K. SODERMANS, S. VANASSCHE en A. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 35.

⁷⁶ Art. 22*bis* gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, BS 17 februari 1994.

De bepalingen van artikel 12 IVRK worden deels overgenomen in het tweede lid van bovenstaand artikel door aan elk kind het recht te verlenen zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan. Net zoals in het IVRK is er geen sprake van een leeftijdsgrens. Met deze mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met de leeftijd en het onderscheidingsvermogen van de minderjarige.⁷⁷

2.2.2.2 Gerechtelijk Wetboek

27. In procedures in de familierechtbank wordt voorzien in een hoorrecht voor de minderjarige.⁷⁸ Het hoorrecht van de minderjarige binnen een scheidingsprocedure wordt geregeld in de artikelen 1004/1, 1004/2 en 1004/3 Ger.W.⁷⁹ De artikelen 1231-10 en 1231-11 Ger.W. regelen het hoorrecht van de minderjarige binnen een adoptieprocedure.⁸⁰ Verder wordt het hoorrecht van de minderjarige binnen een procedure met betrekking tot de vaststelling van de voortdurende onmogelijkheid om het ouderlijk gezag uit te oefenen geregeld door artikel 1236*bis*, §2, tweede lid Ger.W.⁸¹ Gezien de problematiek van het onderzoek, namelijk scheidingszaken, zal de focus enkel gelegd worden op de artikelen 1004/1 tot 1004/3 Ger.W.

In wat hierna volgt, wordt het hoorrecht besproken zoals geformuleerd in het Gerechtelijk Wetboek voor de inwerkingtreding van de wet van 28 maart 2024. Daarna komt de toetsing ervan in de praktijk aan bod. Vervolgens wordt een overzicht gegeven van de wijzigingen die de wet van 28 maart 2024 aanbrengt.

⁷⁷ Art. 22*bis*, tweede lid Gw.; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE, C. DECLERCK, U. CERULUS, L. DRESER, K. MATTHIJS, A.K. SODERMANS, S. VANASSCHE en A. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 35.

⁷⁸ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 142; F. APS, "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENA EVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 120.

⁷⁹ A.-C. 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 enfant", *J.D.J.* 2016, nr. 357, (19) 27; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles*, Brussel, Larcier, 2016, (26) 45-46; F. APS, "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENA EVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 120; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 465-466; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 70; M. MALLIEN, "Les droits procéduraux de l'enfant au civil" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (303) 321; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 497.

⁸⁰ Art. 1231-10 en 1231-11 Ger.W.; F. APS, "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENA EVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 120.

⁸¹ Art. 1236*bis*, §2, tweede lid Ger.W.

VOOR DE WET VAN 28 MAART 2024

§1. Materieel toepassingsgebied

28. Kinderen hebben het recht om gehoord te worden door een rechter in materies die hen aanbelangen betreffende de uitoefening van het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact. Hiernaast heeft de minderjarige ook het recht om te weigeren gehoord te worden.⁸²

§2. Minderjarigen vanaf twaalf jaar

29. Minderjarigen vanaf twaalf jaar worden door de familierechter ingelicht over hun recht om gehoord te worden. Dit gebeurt aan de hand van een informatieformulier.⁸³ Een model van informatieformulier werd vastgesteld bij Koninklijk Besluit van 28 april 2017. Er worden drie modellen vooropgesteld:

- model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 Ger.W. in te vullen wanneer dit een convocatiedatum vermeldt om de minderjarige te horen (bijlage 1);
- model van informatieformulier als de uitnodiging en convocatie gebeuren in 2 fasen (bijlage 2);
- model van brief aan de ouder/opvoedingsverantwoordelijke (bijlage 3).⁸⁴

⁸² Art. 1004/1 en 1004/2 Gerechtelijk Wetboek (Ger.W.); A.-C. 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 enfant", *J.D.J.* 2016, nr. 357, (19) 27; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles, Brussel*, Larcier, 2016, (26) 45-46; F. APS, "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENA EVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 121; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 465-466; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 70; M. MALLIEN, "Les droits procéduraux de l'enfant au civil" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (303) 321; M.-A.-A. MASSCHELEIN, "Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen", *N.N.K.* 2015, (21) 21; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 497.

⁸³ Art. 1004/1, §3 Ger.W.; A.-C. 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 enfant", *J.D.J.* 2016, nr. 357, (19) 27; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles, Brussel*, Larcier, 2016, (26) 46-47; F. APS, "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENA EVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 122; M. MALLIEN, "Les droits procéduraux de l'enfant au civil" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (303) 328-329; N. DANDOY, "Justice familiale et démocratie" in N. DANDOY, J. SOSSON, F. TAINMONT en G. WILLEMS (eds.), *Individu, Famille et État: Réflexions sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Brussel, Larcier, 2022, (321) 337; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 477.

⁸⁴ Art. 1004/2 Ger.W.; KB 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek, *BS* 22 mei 2017.

Afwijkingen op deze standaardformulieren zijn echter mogelijk.⁸⁵ Bij het informatieformulier wordt een antwoordformulier gevoegd, waarmee de minderjarige gemakkelijk aan de rechter kan aangeven of hij zal verschijnen om gehoord te worden.⁸⁶

§3. Minderjarigen beneden twaalf jaar

30. Minderjarigen beneden de twaalf jaar worden niet ingelicht over hun recht om gehoord te worden. Ze kunnen echter wel door de rechter gehoord worden:

- op hun eigen verzoek;
- op verzoek van de partijen;
- op verzoek van het openbaar ministerie;
- ambtshalve door de rechter zelf.⁸⁷

31. Wanneer het verzoek uitgaat van de minderjarige zelf of van het openbaar ministerie, dan is de rechter verplicht om op dit verzoek om gehoord te worden in te gaan. Indien het verzoek echter uitgaat van een procespartij, kan de rechter weigeren op dat verzoek in te gaan, middels een door de omstandigheden van de zaak gemotiveerde beslissing.⁸⁸ Tegen die beslissing van weigering kan geen rechtsmiddel worden aangewend.⁸⁹

§4. Uitzondering

32. In artikel 1004/1, §4 Ger.W. heeft de wetgever voorzien in een uitzondering op de algemene regel dat de rechter verplicht is om op het verzoek van de minderjarige in te gaan. Indien de minderjarige – ongeacht of hij jonger of ouder is dan twaalf jaar – in de loop van de rechtspleging of in een vorige aanleg reeds is gehoord, zelfs voor een andere rechtbank, is de rechter niet verplicht op het verzoek om te worden gehoord in te gaan, indien er geen nieuw element is dat een verhoor

⁸⁵ Art. 1004/1, §3 Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 479.

⁸⁶ Art. 1004/1, §3 Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 477.

⁸⁷ Art. 1004/1, §2 Ger.W.; A.-C. 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 enfant", *J.D.J.* 2016, nr. 357, (19) 27; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles, Brussel*, Larcier, 2016, (26) 45-46; F. APS, "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENA EVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsels, Intersentia, 2015, (81) 122-123; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 481.

⁸⁸ Art. 1004/1, §2 Ger.W.; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles, Brussel*, Larcier, 2016, (26) 46; N. DANDOY, "Justice familiale et démocratie" in N. DANDOY, J. SOSSON, F. TAINMONT en G. WILLEMS (eds.), *Individu, Famille et État: Réflexions sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Brussel, Larcier, 2022, (321) 334-336; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 482; S. BROUWERS, F. DIRICKX en M. GOVAERTS, "Maatregelen betreffende de kinderen – ouderlijk gezag, persoonlijk contact en alimentatie" in S. BROUWERS (ed.), *Bestendig Handboek Echtscheiding*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2023, (100) 135.

⁸⁹ Art. 1004/1, §2 Ger.W.; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 482.

rechtvaardigt.⁹⁰ Dit houdt onder meer in dat wanneer een zaak met betrekking tot het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling of het recht op persoonlijk contact voor de familiekamer van het hof van beroep komt, de familiekamer niet verplicht is de minderjarige te horen indien de minderjarige voor de familierechtbank in eerste aanleg reeds is gehoord, tenzij er een nieuw element is dat een nieuw verhoor zou rechtvaardigen. Het is evenwel niet verboden om de minderjarige opnieuw te horen, zelfs indien er geen sprake is van een nieuw element.⁹¹

§5. Modaliteiten van het horen

De plaats

33. De rechter hoort de minderjarige op een plaats die hij hiervoor geschikt acht.⁹² In de praktijk horen rechters de kinderen op verschillende plaatsen. Sommige familierechters gebruiken een speciale, kindvriendelijke ruimte. In de meeste gevallen worden de kinderen gehoord in het gerechtsgebouw, in het kabinet van de familierechter, in de raadkamer (een kleine zittingszaal) of in de zittingszaal zelf.⁹³

Aanwezigheid van anderen bij het onderhoud

34. Het onderhoud vindt volgens artikel 1004/1, §5, eerste lid *in fine* Ger.W. plaats buiten de aanwezigheid van wie dan ook, tenzij de familierechter hier bij een met reden omklede beslissing van afwijkt.⁹⁴

⁹⁰ A.-C. 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 enfant", *J.D.J.* 2016, nr. 357, (19) 27; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles, Brussel*, Larcier, 2016, (26) 47; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 484.

⁹¹ G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 469; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 485.

⁹² Art. 1004/1, §5 Ger.W.

⁹³ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht - Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 19; M. MALLIEN, "Les droits procéduraux de l'enfant au civil" in N. MASSAGER (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, (303) 329-330; N. DANDOY, "Justice familiale et démocratie" in N. DANDOY, J. SOSSON, F. TAINMONT en G. WILLEMS (eds.), *Individu, Famille et État: Réflexions sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Brussel, Larcier, 2022, (321) 240.

⁹⁴ A.-CH. VAN GYSEL, "Chapitre V. La procédure devant le Tribunal de la Famille" in A.-CH. VAN GYSEL en E. DISKEUVE (eds.), *Le tribunal de la famille et de la jeunesse*, Brussel, Larcier, 2015, (81) 103; D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles, Brussel*, Larcier, 2016, (26) 48; F. APS, "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENAËVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, (81) 124; N. DANDOY, "Justice familiale et démocratie" in N. DANDOY, J. SOSSON, F. TAINMONT en G. WILLEMS (eds.), *Individu, Famille et État: Réflexions sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Brussel, Larcier, 2022, (321) 240; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 500.

35. Terecht, zijn de meeste auteurs van mening dat de familierechter niet telkens moet motiveren waarom de griffier aanwezig is.⁹⁵ Artikel 168 Ger.W. bepaalt dat de griffier de magistraat bijstaat in alle verrichtingen van diens ambt. Op deze regel wordt slechts een uitzondering gemaakt wanneer om dringende redenen zijn aanwezigheid niet kon worden gevorderd.⁹⁶ Dit artikel is ook van toepassing op alle rechtsplegingen voor de familierechtbank. Er is in artikel 1004/1, §5, eerste lid *in fine* Ger.W. geen uitdrukkelijke afwijking voorzien op artikel 168 Ger.W., wat dus inhoudt dat de griffier aanwezig mag zijn bij het onderhoud met de minderjarige. Bovendien blijkt uit de parlementaire stukken evenmin de intentie van de wetgever dat de griffier niet aanwezig zou zijn bij het onderhoud.⁹⁷ Echter, is niet iedereen het hiermee eens.⁹⁸

De rechter kan bij gemotiveerde beslissing toestaan dat de minderjarige in aanwezigheid van een vertrouwenspersoon wordt gehoord. Dit kan onder meer een leerkracht, psycholoog, voogd *ad hoc* of (jeugd)advocaat zijn.⁹⁹ Een arrest van het Hof van Cassatie van 10 februari 2020 betrof de procesonbekwaamheid van de minderjarige en de bijstand door een advocaat bij het onderhoud van de minderjarige en de rechter. Het verzoek van de minderjarige om tijdens het onderhoud bijgestaan te worden door een advocaat, die haar vertrouwenspersoon was, werd door de appelrechter afgewezen. Het Hof van Cassatie oordeelde dat uit de wetsgeschiedenis van artikel 1004/1, §5, eerste lid Ger.W. blijkt dat de mogelijkheid om gehoord te worden in aanwezigheid van een vertrouwenspersoon niet inhoudt dat een advocaat aan de minderjarige bijstand mag verlenen tijdens het onderhoud. De appelrechter heeft volgens het Hof van Cassatie aldus het verzoek wettig afgewezen en diende dit niet verder te motiveren.¹⁰⁰ De advocaat mag dus wel eventueel aanwezig zijn in de hoedanigheid van vertrouwenspersoon, maar geen bijstand verlenen in de hoedanigheid van advocaat.¹⁰¹

⁹⁵ Zie bv. D. PIRE, "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in D. PIRE (ed.), *Actualités de droit des familles*, Brussel, Larcier, 2016, (26) 48; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE, C. DECLERCK, U. CERULUS, L. DRESER, K. MATTHIJS, A.K. SODERMANS, S. VANASSCHE en A. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 48; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 502-505; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, (176) 188-190.

⁹⁶ Art. 168 Ger.W.

⁹⁷ Voorstel van wet houdende wijziging en coördinatie van diverse wetten inzake Justitie, *Parl.St.* Kamer 2013-14, nr. 53-3356/001; L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE, C. DECLERCK, U. CERULUS, L. DRESER, K. MATTHIJS, A.K. SODERMANS, S. VANASSCHE en A. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 48; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 502-505; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, (176) 188-190.

⁹⁸ Zie bv. S. BROUWERS, "De nieuwe familie- en jeugdrechtbank: algemene bespreking van de wet van 30 juli 2013" in F. APS, S. BROUWERS en C. HUYSMANS (eds.), *Handboek familierecht voor de advocaat-stagiair 2018-2019*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2018, (1) 33.

⁹⁹ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 179; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 70.

¹⁰⁰ Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., concl. H. VANDERLINDEN.

¹⁰¹ H. VANDERLINDEN, conclusie onder Cass. 10 februari 2020, A.C. 2020, 417-421; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 70-71.

Het hof van beroep te Brussel oordeelde in een tussenarrest van 16 november 2021 dat de voogd *ad hoc* als vertrouwenspersoon aanwezig kon zijn bij het onderhoud tussen de rechter en de minderjarige: "Overwegende dat overeenkomstig artikel 1004/1, §5, eerste lid Ger.W. het onderhoud met de minderjarige plaatsvindt buiten de aanwezigheid van wie dan ook behoudens, gelet op artikel 168, eerste lid en tweede lid Ger.W., de griffier. Dat de rechter hiervan evenwel kan afwijken bij een met redenen omklede beslissing. Dat gelet op de precaire psychische toestand van M. zoals die onder meer blijkt uit het verslag van MFC COMBO, het hof ingaat op het verzoek". Uit het verslag van de jeugdhulpvoorziening bleek dat de psychische toestand van de minderjarige precair was. Hierdoor ging het hof in op het verzoek om de minderjarige te laten bijstaan door een vertrouwenspersoon, zijnde de voogd *ad hoc*. Volgens het hof was het echter niet aangewezen dat de minderjarige zou worden bijgestaan door de advocaat die optreedt als de raadsman van de voogd *ad hoc*, teneinde de sereniteit van het onderhoud met de minderjarige en van het verdere debat voor het hof te vrijwaren, of door een personeelslid van de jeugdhulpvoorziening MFC COMBO, aangezien er tegen de instelling een klacht werd ingediend door de moeder van de minderjarige. Verder mocht de minderjarige zelf kiezen door wie hij zou worden bijgestaan bij het onderhoud.¹⁰²

Verslag van het onderhoud

36. Overeenkomstig artikel 1004/1, §5, tweede lid Ger.W. wordt een verslag van het onderhoud met de minderjarige opgemaakt. Het geeft weer wat de minderjarige tijdens het onderhoud met de rechter heeft gezegd en wordt bij het dossier van de rechtspleging gevoegd. De partijen bij het geding kunnen er dus kennis van nemen.¹⁰³ Dit wordt traditioneel gekoppeld aan hun recht op verdediging, aangezien de verklaring van het kind invloed kan hebben op de beslissing van de rechter en de partijen daarom de mogelijkheid moeten hebben om er kennis van te nemen en er eventueel op te reageren. De minderjarige wordt geïnformeerd over de inhoud van het verslag en het feit dat partijen er kennis van kunnen nemen. De rechter gaat na of het verslag in overeenstemming is met de mening van de minderjarige.¹⁰⁴

37. Wanneer de minderjarige aangeeft dat hij niet wil dat wat hij zegt, door zijn ouders wordt gelezen, moet de rechter het onderhoud met de minderjarige beëindigen en mag er geen rekening worden gehouden met wat de minderjarige reeds heeft verteld. Dit is om te voorkomen dat de rechten van de verdediging van de partijen in het geding worden geschonden.¹⁰⁵ Een illustratie hierbij is het vonnis van 19 februari 2019 van de familierechtbank te Antwerpen. De familierechter oordeelde dat er geen rekening kon worden gehouden met wat de kinderen tijdens de uitoefening van hun recht om te worden gehoord hebben verteld. Ze wensten namelijk dat niets van hun verhaal zou

¹⁰² Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., concl. H. VANDERLINDEN; Brussel 16 november 2021, *T.Fam.* 2022, 155.

¹⁰³ I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 76; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 514.

¹⁰⁴ Art. 1004/1, §5, tweede lid Ger.W.; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 504.

¹⁰⁵ P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 510.

worden opgenomen in het verslag van het onderhoud. De rechter was van mening dat hij anders de rechten van verdediging zou schenden.¹⁰⁶

Het uitgangspunt dat de rechten van verdediging van de ouders worden geschonden indien de rechter de relevante informatie niet zou opnemen in het verslag, wordt terecht in de rechtsleer bekritiseerd. Het recht van verdediging is een relatief recht, wat betekent dat beperkingen op dit recht in sommige situaties toelaatbaar zijn. De rechten van het kind en die van de ouders conflicteren, waardoor er dus sprake moet zijn van een belangenafweging. De onmiddellijke stopzetting van het onderhoud heeft tot gevolg dat de rechter het recht op een eerlijk proces laat primeren op het recht van het kind om gehoord te worden en het belang van het kind, omdat het kind dan niet de kans krijgt om zijn mening kenbaar te maken. Nochtans moet het belang van het kind voorop staan in elke beslissing die het kind aangaat.¹⁰⁷ Een belangenafweging en een volledige of partiële vertrouwelijkheid van het onderhoud tussen de rechter en het kind moet dus mogelijk zijn.¹⁰⁸ Hierbij sluit ik mij aan.

38. De rechter is echter niet verplicht om een letterlijke weergave te geven van alle relevante zaken die hem door de minderjarige zijn medegedeeld, maar mag een samenvatting maken, waar eventueel ook gevoelens van het kind en interpretaties van de rechter in kunnen worden vermeld.¹⁰⁹ Een letterlijke weergave van hetgeen het kind heeft gezegd, kan er immers toe leiden dat belangrijke informatie, die kan worden afgeleid uit de lichaamstaal van het kind, verloren gaat. Daarnaast stelt het maken van een samenvatting de rechter in staat om met het kind te bespreken hoe bepaalde elementen in het rapport kunnen worden vermeld. Het komt voor dat een kind zijn emoties in krachtige bewoordingen uitdrukt. In dat geval kan de rechter helpen om de bewoordingen op een minder aanvallende manier te formuleren, zodat de ouders meer begrip hebben voor de boodschap van het kind. Door deze aanpak wordt het onderhoud tussen de rechter en het kind informeler en lijkt het minder op een verhoor.¹¹⁰ Deze samenvatting moet waarheidsgetrouw zijn en mag geen relevante essentiële elementen weglaten van wat de minderjarige heeft verklaard, ook niet als de minderjarige hier zelf om zou vragen.¹¹¹

¹⁰⁶ Famrb. Antwerpen (afd. Antwerpen) (AF9e k.) 19 februari 2019, *T.Fam.* 2019, 202.

¹⁰⁷ Art. 3 IVRK en 22bis Gw.; 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?", *T.Fam.* 2019, (203) 207-208.

¹⁰⁸ 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?", *T.Fam.* 2019, (203) 212.

¹⁰⁹ Art. 1004/1, §5, tweede lid Ger.W.; 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?", *T.Fam.* 2019, (203) 209; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 509-511.

¹¹⁰ 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?", *T.Fam.* 2019, (203) 209.

¹¹¹ Art. 1004/1, §5, tweede lid Ger.W.; 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?", *T.Fam.* 2019, (203) 209; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 509.

39. Als de rechter de minderjarige in een andere taal dan die van de procedure heeft gehoord, met of zonder de hulp van een tolk, moet hij dit expliciet in zijn verslag vermelden. Het verslag moet echter altijd in de proceduretaal worden geschreven, zelfs als het onderhoud volledig in een andere taal verliep.¹¹²

40. De minderjarige ondertekent het verslag van het onderhoud niet. Dit wordt enkel getekend door de familierechter en de griffier.¹¹³ Wanneer de rechter tijdens het onderhoud vaststelt dat de minderjarige niet over het nodige onderscheidingsvermogen beschikt, maakt hij hiervan melding in het verslag.¹¹⁴

Terugkoppeling van de rechterlijke beslissing

41. De wet voorziet niet in een terugkoppeling van de rechterlijke beslissing door de rechter aan de minderjarige. In familiezaken is dit de verantwoordelijkheid van de ouders. De familierechter heeft geen controle over of en hoe deze terugkoppeling wordt gegeven.¹¹⁵

§6. Gevolgen van het onderhoud

Geen procespartij

42. Artikel 1004/1, §6, eerste lid Ger.W. bepaalt dat het onderhoud met de minderjarige niet tot gevolg heeft dat hij partij in het geding wordt.¹¹⁶ De minderjarige kan dus onder meer geen hoger beroep instellen tegen het vonnis van de familierechtbank.¹¹⁷

43. De principiële handelings- en procesonbekwaamheid van de minderjarige zorgt ervoor dat hij evenmin de mogelijkheid heeft om, na door de rechter gehoord te zijn, vrijwillig tussen te komen in het geding dat tussen zijn ouders hangende is. Daarnaast beschikt de minderjarige niet over de vereiste hoedanigheid.¹¹⁸ In eerdergenoemd cassatiearrest van 10 februari 2020 (*supra*, nr. 35) oordeelde het Hof van Cassatie het volgende: "*Noch de artikelen 3, 9 en 12 IVRK, noch artikel 8 EVRM of artikel 22bis Grondwet vereisen dat het minderjarig kind in de gelegenheid wordt gesteld als partij tussen te komen en een vordering in te stellen in geschillen tussen zijn ouders aangaande de uitoefening van het ouderlijk gezag over zijn persoon, de verblijfsregeling of de uitoefening van*

¹¹² P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 510.

¹¹³ Art. 1004/1, §5, derde lid Ger.W.; P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 512.

¹¹⁴ Art. 1004/1, §5, derde lid Ger.W.

¹¹⁵ L. DRESER, "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in I. BOONE, C. DECLERCK, U. CERULUS, L. DRESER, K. MATTHIJS, A.K. SODERMANS, S. VANASSCHE en A. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, (27) 40.

¹¹⁶ Art. 1004/1, §6, eerste lid Ger.W.

¹¹⁷ P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 517.

¹¹⁸ *Ibid.*

het recht op persoonlijk contact door de ouder die niet het ouderlijk gezag uitoefent".¹¹⁹ Het kind heeft dus in deze geen procesrecht¹²⁰, maar is als het ware een 'voorwerp van ouderlijk gezag'.

Passend belang aan de mening van de minderjarige

44. Volgens artikel 1004/1, §6, tweede lid Ger.W. wordt aan de mening van de minderjarige passend belang gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en maturiteit.¹²¹ Deze bepaling is overgenomen van artikel 12, eerste lid IVRK.¹²² De rechter mag de wensen van het kind niet zomaar bevestigen in zijn uitspraak. In plaats daarvan moet er bijzondere aandacht worden besteed aan de verklaringen van het kind, rekening houdend met zijn leeftijd en maturiteit. Het is van belang om er zeker van te zijn dat het kind niet is gemanipuleerd door een van beide ouders of derden. De rechter is niet verplicht om de wensen van het kind te volgen, aangezien deze niet altijd in overeenstemming zijn met het belang van het kind.¹²³ Bovendien bepaalt artikel 1004/2, derde lid Ger.W. dat het informatieformulier vermeldt dat de rechter bij het horen van de minderjarige niet verplicht is zich te schikken naar de door de minderjarige gedane verzoeken.¹²⁴

§7. Het hoorrecht in geval van overeenkomsten

45. Wanneer is sprake is van een akkoord tussen de procespartijen in een van de in artikel 1004/1 Ger.W. aangegeven materies, rijst de vraag of het hoorrecht zoals uitgetekend in artikel 1004/1 en 1004/2 Ger.W. ook van toepassing is.

De echtscheiding door onderlinge toestemming

46. Artikel 1290, tweede lid Ger.W. bepaalt dat de rechter, onverminderd artikel 1004/1 Ger.W., aan de partijen binnen de EOT kan voorstellen om de beschikkingen van de overeenkomsten met betrekking tot de minderjarige kinderen te wijzigen wanneer deze volgens hem strijdig lijken met de belangen van deze laatsten.¹²⁵ Ondanks dat bovenstaand artikel verwijst naar artikel 1004/1 Ger.W., kan volgens SENA EVE niet worden opgemaakt dat in het geval van een EOT aan elke minderjarige

¹¹⁹ Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., concl. H. VANDERLINDEN.

¹²⁰ H. VANDERLINDEN, conclusie onder Cass. 10 februari 2020, A.C. 2020, 417-421.

¹²¹ M.-A.-A. MASSCHELEIN, "Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen", *N.N.K.* 2015, (21) 24.

¹²² Art. 12, eerste lid IVRK.

¹²³ P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 516.

¹²⁴ Art. 1004/2, derde lid Ger.W.

¹²⁵ F. BUYSENS, "Deel V - De echtscheiding door onderlinge toestemming na de wet op de familierechtbank" in C. VAN ROY, P. SENA EVE, F. BUYSENS en F. APS (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Brussel, Intersentia, 2015, (179) 218; H. VANBOCKRIJCK, "Echtscheiding door onderlinge toestemming" in *ViaNot Jaarboek 2019*, Brussel, Intersentia, 2020, (281) 303; P. SENA EVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENA EVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 488.

boven de twaalf jaar een informatieformulier moet worden gezonden over zijn recht gehoord te worden (*supra*, nr. 29).¹²⁶ Hier sluit ik mij bij aan.

De minderjarige kan evenwel, ongeacht zijn leeftijd, verzoeken te worden gehoord. Dit verzoek kan ook uitgaan van het openbaar ministerie of een van de partijen.¹²⁷ Volgens artikel 1290, derde lid Ger.W. kan de familierechter ten laatste bij de verschijning van de echtgenoten, zoals voorzien in artikel 1289, §2 en §3 Ger.W., ambtshalve beslissen tot het horen van de minderjarige, zoals bepaald in artikel 1004/1 Ger.W.¹²⁸ Het verschil bij de EOT is dus dat er geen informatieformulier over het recht om gehoord te worden moet worden gestuurd naar de minderjarige boven de twaalf jaar.¹²⁹

Hetzelfde geldt wanneer binnen de maand na de neerlegging van het verzoekschrift tot EOT (een van) de echtgenoten nieuwe en onvoorzienbare omstandigheden aanvoeren waardoor hun toestand, de toestand van één van hen of die van hun kinderen ingrijpend wordt gewijzigd, en zij gezamenlijk een voorstel tot wijziging van hun oorspronkelijke overeenkomsten ter beoordeling aan de rechter voorleggen.¹³⁰

Bij andere aan de rechter ter bekrachtiging voorgelegde overeenkomsten

47. Wanneer de partijen een overeenkomst ter bekrachtiging aan de familierechtbank voorleggen, moet de minderjarige boven de twaalf jaar niet door de rechter worden ingelicht over zijn recht om gehoord te worden. Dit is in het geval dat de partijen een akkoord hebben bereikt onder de leiding van een erkend bemiddelaar (artikel 1733 Ger.W.) of in de kamer voor minnelijke schikking (artikel 731 Ger.W.) of onder elkaar. Wel kan de rechter ambtshalve beslissen om het kind op te roepen om gehoord te worden. Daarnaast kan het openbaar ministerie of de minderjarige zelf verzoeken om gehoord te worden.¹³¹

Bemiddeling door een externe bemiddelaar

48. De artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W. zijn niet toepasselijk in het kader van bemiddeling door een externe bemiddelaar. De bemiddelaar kan de minderjarige evenwel horen indien de partijen hiermee akkoord gaan.¹³²

¹²⁶ P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 488.

¹²⁷ P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 488; C. DECLERCK en T. WUYTS, "Anders omgaan met scheidingsconflicten", *T.Fam.* 2019, (178) 181.

¹²⁸ Art. 1290, derde lid Ger.W.

¹²⁹ P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 489.

¹³⁰ Art. 1293 Ger.W.

¹³¹ P. SENAËVE, "Het hoorrecht van minderjarigen" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (469) 490-491.

¹³² *Ibid.*, 491.

HET HOORRECHT GETOETST IN DE PRAKTIJK

49. In dit deel wordt uiteengezet hoe kinderen en jongeren zelf het horen door de rechter ervaren in de praktijk. In twee betekenisvolle recente onderzoeken zijn de perspectieven van kinderen en jongeren in Vlaanderen weergegeven. Enkele relevante punten worden hieronder besproken.

50. Een eerste praktijkonderzoek (*Dossier Spreekrecht: het kind weegt te licht*) werd uitgevoerd door de Orde van Vlaamse Balies, het Kinderrechtencommissariaat en de Gezinsbond, met wetenschappelijke medewerking van Prof. dr. Charlotte DECLERCK. Dit onderzoek peilt naar hoe de praktijk inzake het hoorrecht van het kind er vandaag uitziet. Er werd een beroep gedaan op de in de sociale wetenschappen gangbare methode van de vragenlijst, die mede tot stand kwam met wetenschappelijke medewerking van Dr. Evelyn MERCKX (UGent). Het onderzoek is beperkt tot de Nederlandstalige familierechtbanken en hoven van beroep. De familierechtbanken en de hoven van beroep ontvingen een vragenlijst die peilt naar de toepassing van het hoorrecht in de praktijk. Op basis van diezelfde vragenlijst werden tussen 22 september 2020 en 25 januari 2021 kinderen en jongeren geïnterviewd over hun ervaringen met de familierechtbank. Hun ervaringen en noden werden vervolgens getoetst aan de hedendaagse praktijk van het horen.¹³³

51. Een tweede onderzoek (*Child-friendly justice in child custody and contact cases after parental separation*) werd uitgevoerd door Evelyn MERCKX. Het betreft een empirisch-evaluatieve studie van Belgisch recht en Vlaamse praktijk. Er wordt een evaluatiekader opgesteld met juridische en socio-psychologische principes om ervoor te zorgen dat voogdij- en contactprocedures kindvriendelijk zijn. Daarna wordt de specifieke Belgische juridische situatie en praktijk geëvalueerd. Het onderzoek brengt inzichten in de ervaringen en standpunten van Vlaamse familierechters en kinderen.¹³⁴

§1. Kinderen en jongeren worden vaak niet uitgenodigd

52. Uit het *Dossier Spreekrecht* blijkt dat minderjarigen vaak niet worden uitgenodigd, en dus niet worden gehoord over aangelegenheden die hen fundamenteel aanbelangen.¹³⁵ De familierechter is zo, zoals uit het voorgaande blijkt, niet verplicht de minderjarige uit te nodigen indien er sprake is van een akkoord tussen de procespartijen in een van de in artikel 1004/1 Ger.W. aangegeven materies, ongeacht de leeftijd van de minderjarige (*supra*, nrs. 45-48). Zo worden ze dus vaak niet uitgenodigd in de gevallen waarin ouders tot een onderling akkoord komen met betrekking tot de

¹³³ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 175-176; E. HERMANS en T. QUINA, "'Het is toch ook mijn week...': het spreekrecht van de minderjarige in de familierechtbank. Verslag van de studievoormiddag 'Weegt de stem van het kind te licht?'" *T.Fam.* 2022, (194) 194-195; E. MERCKX en S. LEMBRECHTS, *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 35-64; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 5; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf; S. VAN RUMST, "Spreekrecht voor kinderen in de familierechtbank: het kind weegt te licht", *TJK* 2022, (185) 185-187.

¹³⁴ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 966 p.

¹³⁵ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 11.

verblijfsregeling van de kinderen, hoewel ook in die gevallen beslissingen worden genomen die een impact hebben op het verdere leven van de minderjarige. Dit is bijvoorbeeld het geval bij een echtscheiding door onderlinge toestemming, als de zaak wordt doorverwezen naar de kamer voor minnelijke schikking of als de ouders zelf tot een overeenkomst komen.¹³⁶

53. Bovendien is de familierechter niet verplicht de minderjarige beneden de twaalf jaar uit te nodigen, tenzij op verzoek van de minderjarige of het openbaar ministerie (*supra*, nrs. 30-31). Ondanks dat de wet dit vereist, blijkt dat kinderen jonger dan twaalf jaar niet steeds worden gehoord door de familierechter wanneer ze erom verzoeken. Familierechters gebruiken verschillende criteria om te beslissen of een kind beneden twaalf jaar al dan niet op zijn verzoek wordt gehoord. Waar volgens de wet de familierechter niet verplicht is het kind jonger dan twaalf jaar te horen indien een ouder erom verzoekt, blijkt dat de meeste familierechters soms ingaan op dergelijk verzoek. Daarnaast maken de meeste familierechters soms gebruik van de mogelijkheid om het kind jonger dan twaalf jaar ambtshalve te horen.¹³⁷ De familierechters koppelen de weigeringsbeslissing niet rechtstreeks terug naar het kind zelf, soms gebeurt dit wel via de ouders of per e-mail of brief. Hij is dit niet wettelijk verplicht.¹³⁸

54. De meerderheid van de kinderen en jongeren blijkt doorgaans niet op de hoogte te zijn van de mogelijkheid om te vragen gehoord te worden. Daarnaast is het voor hen vaak onduidelijk hoe ze de contactgegevens van de rechtbank kunnen krijgen. Zelfs wanneer de kinderen erin slagen de rechter uitdrukkelijk te verzoeken om gehoord te worden, is het zo dat ze niet altijd een antwoord ontvangen.¹³⁹

55. De bevindingen uit het *Dossier Spreekrecht* worden tevens gestaafd door het onderzoek van Evelyn MERCKX. De overgrote meerderheid van de rechters kiest ervoor de minderjarige niet te horen wanneer diens ouders een overeenkomst hebben bereikt over de verblijf- en omgangsregeling. Daarnaast weigeren de meeste rechters de minderjarige te horen wanneer ze hem te jong of onvolwassen vinden. De minderheid van de geïnterviewde rechters geeft aan het kind jonger dan twaalf jaar te horen. Een aantal rechters geven aan het kind zelfs niet te horen indien het erom verzoekt. Verder horen sommige rechters het kind niet om medische of persoonlijkheidsgerelateerde redenen of wanneer hij al gehoord is.¹⁴⁰

¹³⁶ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 11.

¹³⁷ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 176; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 11-12; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹³⁸ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 177; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 12; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹³⁹ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 176-177; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 11; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹⁴⁰ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 505-516.

56. Uit onderzoek¹⁴¹ blijkt echter dat de meerderheid van de kinderen een duidelijke wens heeft om te participeren in de context van de scheiding van diens ouders. Daarnaast zijn er kinderen, die in het verleden al gehoord zijn, die aangeven dat ze opnieuw gehoord willen worden om iets toe te voegen aan hun verklaring. Eén van de kinderen verklaart iets belangrijks te zijn vergeten te zeggen door zenuwen.¹⁴² Verder betreuren sommige kinderen beneden de twaalf jaar niet te zijn uitgenodigd door de rechter om te worden gehoord.¹⁴³

57. De minderheid geeft aan liever niet gehoord te worden. Dit komt soms door een negatieve ervaring met het horen in het verleden of door de vrees om een van de ouders te kwetsen. Veel van hen lijken zich niet bewust van hun recht te weigeren gehoord te worden.¹⁴⁴

§2. Gebrek aan correcte en toegankelijke informatie

58. De rechtbanken maken gebruik van de modellen van informatieformulier van het KB van 28 april 2017 (*supra*, nr. 29). De meeste rechters zijn van mening dat deze brief begrijpelijk en kindvriendelijk is en voldoende informatie bevat. Slechts enkele familierechters maken geen gebruik van het model, aangezien ze van mening zijn dat ze het informatieformulier niet kindvriendelijk, kostelijk en omslachtig vinden.¹⁴⁵

Naast de informatiebrief die naar de kinderen wordt opgestuurd, wordt er gebruik gemaakt van andere middelen om de minderjarige te voorzien van informatie. Zo geeft een rechter aan dat hij gebruik maakt van een beschikking om de kinderen op te roepen gehoord te worden.¹⁴⁶

De meeste minderjarigen geven aan uitgenodigd te zijn met een brief die begrijpelijk is. Regelmatig wisten de minderjarigen niet van de brief af. Dit is niet problematisch wanneer ze vanuit hun omgeving horen wat er in de brief staat, maar het is wel een indicatie dat een brief alleen niet genoeg is, aldus het Kinderrechtencommissariaat.¹⁴⁷

59. De uitnodiging van de rechtbank maakt echter veel los bij kinderen en jongeren. Het ontbreken van brede, objectieve, correcte en toegankelijke informatie op maat versterkt hun onzekerheid. Uit beide praktijkonderzoeken blijkt dat kinderen onvoldoende geïnformeerd zijn over hun rechten in de context van de scheidingsprocedure van diens ouders, de praktijk van het horen en wat ze van de

¹⁴¹ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 608-609.

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ *Ibid.*, 623.

¹⁴⁴ *Ibid.*, 609.

¹⁴⁵ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 177; E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 505-516.

¹⁴⁶ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 535.

¹⁴⁷ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 15; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

procedure kunnen verwachten.¹⁴⁸ Als gevolg daarvan besluiten sommige jongeren niet in te gaan op de uitnodiging en verliezen ze een kans om hun hoorrecht uit te oefenen. Het gebrek aan informatie heeft ook tot gevolg dat kinderen en jongeren zich niet goed kunnen voorbereiden op het onderhoud en het doel en de impact ervan niet kunnen inschatten.¹⁴⁹

60. Daarnaast ontvangen kinderen ook onjuiste juridische informatie. Zo geven advocaten bijvoorbeeld niet altijd de juiste informatie. Ze vertellen soms dat een gelijk verdeeld verblijf het meest wenselijk is of dat een verblijfsregeling niet kan worden gewijzigd tot het kind meerderjarig is. In één zaak stelde een advocaat een verblijfsregeling op, waarbij de advocaat het kind slechts twee opties gaf en het kind dwong één van de twee te kiezen, zonder informatie te geven over andere mogelijkheden.¹⁵⁰ Veel kinderen richten zich bovendien tot een hulplijn, zoals Awel, om (juridische) informatie te krijgen.¹⁵¹ De vrijwilligers van Awel geven soms onjuist advies of maken hun advies te simpel, omdat ze geen juridische experts zijn.¹⁵²

§3. De plaats van het onderhoud

61. Het horen gebeurt vooral in het gerechtshof, hetzij in een raadkamer, in het kabinet of in de zittingszaal. De meerderheid van de familierechters vindt het inrichten van een kindvriendelijke ruimte niet nodig. Andere rechters zijn van oordeel dat zo'n ruimte als minder intimiderend overkomt en meer vertrouwen en rust kan voortbrengen.¹⁵³

62. De minderjarige mag de plaats van het onderhoud meestal niet kiezen. Dit is voor kinderen en jongeren meestal geen probleem. Toch zijn er een aantal opmerkingen. Kinderen en jongeren ervaren een onderhoud in een zittingszaal vaak als intimiderend en moeilijk. Wanneer ze al ervaring hebben met gesprekken in het kader van een sociaal onderzoek of therapie, hebben ze vaak wel een voorkeur voor een onderhoud in een vertrouwde omgeving. Over de beste plaats om de minderjarige te horen is het moeilijk om een conclusie te trekken, aangezien sommigen een kantoor prima vinden en anderen de voorkeur geven aan een vertrouwde omgeving. Toch hebben de geïnterviewde kinderen en jongeren vaak een voorkeur voor een kindvriendelijk ingerichte ruimte.¹⁵⁴

¹⁴⁸ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 618; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 15.

¹⁴⁹ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 15.

¹⁵⁰ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 627.

¹⁵¹ *Ibid.*, 618.

¹⁵² *Ibid.*, 627.

¹⁵³ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 178; E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 530; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 19; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹⁵⁴ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 19.

§4. De duur van het onderhoud is te kort

63. De meeste van de familierechters (¾) geven aan dat het onderhoud met de minderjarige tussen de vijftien minuten en een half uur duurt. Een minderheid deelt mee dat het onderhoud langer of korter duurt. Meer dan de helft van de minderjarigen geeft evenwel aan dat het onderhoud minder dan een kwartier duurde. Toch heeft de helft van de minderjarigen het gevoel dat ze genoeg tijd kregen. De andere helft gaf aan het gevoel te hebben dat het vooruit moest gaan en onder druk te staan. Bij veel minderjarigen bestaat het idee dat ze maar één kans krijgen om hun verhaal te doen voor de rechter. Door de druk, komt het voor dat ze op het moment van het onderhoud niet alles kunnen vertellen. Achteraf zitten ze met het gevoel dat ze dat niet meer kunnen nuanceren of corrigeren.¹⁵⁵

§5. De aanwezigheid van een vertrouwenspersoon is niet vanzelfsprekend

64. Zoals eerder aangehaald, vindt het onderhoud volgens artikel 1004/1, §5, eerste lid *in fine* Ger.W. plaats buiten de aanwezigheid van wie dan ook, tenzij de familierechter hier bij een met reden omklede beslissing van afwijkt. De rechter kan dus bij gemotiveerde beslissing toestaan dat de minderjarige in aanwezigheid van een vertrouwenspersoon wordt gehoord (*supra*, nr. 34).

De aanwezigheid van een vertrouwenspersoon tijdens het onderhoud is echter eerder zeldzaam. Uit het *Dossier Spreekrecht* blijkt dat de meeste familierechters zelf geen initiatief nemen om een vertrouwenspersoon uit te nodigen. Bijna de helft van de familierechters geeft aan dat zij meestal of onder uitzonderlijke omstandigheden een vertrouwenspersoon toelaten op verzoek van het kind. Voorbeelden van uitzonderlijke omstandigheden zijn een psychische, mentale of fysieke beperking van het kind of wanneer het kind een vreemde taal of gebarentaal hanteert. Meer dan een vierde zegt nooit een vertrouwenspersoon toe te laten.¹⁵⁶

Deze bevindingen worden wederom gestaafd door het onderzoek van Evelyn MERCKX. Twee rechters geven aan dat ze nog nooit hebben meegemaakt dat het kind om de aanwezigheid van een vertrouwenspersoon vroeg. Een andere rechter merkt op dat een dergelijk verzoek soms voorkomt, maar is van mening dat de aanwezigheid van vertrouwenspersonen van weinig waarde is, omdat ze nooit iets zeggen tijdens het verhoor. Bovendien vermelden twee rechters dat kinderen soms vragen om hun advocaat erbij te hebben en dat ze dit niet weigeren als dit gebeurt. Een van hen benadrukt dat hij de aanwezigheid van andere mensen dan advocaten niet toestaat. Een andere rechter zegt

¹⁵⁵ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 179; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 23; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹⁵⁶ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 179; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 25; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

goede ervaringen te hebben met de aanwezigheid van een psychiater tijdens het verhoor van een mentaal kwetsbaar kind.¹⁵⁷

Ondanks het feit dat er zelden een vertrouwenspersoon aanwezig is bij het onderhoud tussen de rechter en de minderjarige, zijn sommige rechters van mening dat de aanwezigheid van bijvoorbeeld een jeugdadvocaat voordelen kan hebben. Deze kan het kind informeren en ondersteunen.¹⁵⁸

65. Uit het *Dossier Spreekrecht* blijkt verder dat bijna geen van de geïnterviewde minderjarigen werd gehoord in aanwezigheid van een vertrouwenspersoon. De meesten wisten zelfs niet dat dit een mogelijkheid was, aangezien dit niet werd gevraagd. Een deel van de kinderen gaf aan liever iemand te hebben meegebracht naar het onderhoud, een ander deel gaf aan toch liever alleen te gaan.¹⁵⁹



*"Ik wist niet dat ik dat kon vragen. Als ik het geweten had, zou dat allicht niets veranderd hebben, want ik had op dat moment niemand die ik vertrouwde."*¹⁶⁰

*"Als ik geweten had dat dat kon, had ik mijn psycholoog meegevraagd. Die kent mijn gevoelens beter, en die kan me dan steunen."*¹⁶¹

*"Ik wist niet dat ik dat kon vragen. Maar vooraf dacht ik echt dat ik stevig genoeg in mijn schoenen stond om dat alleen te doen. Dus ik zou het waarschijnlijk ook niet gedaan hebben als ze het me voorgesteld hadden. Als ik nu nog eens zou moeten gaan, zou ik dat allicht wel willen, nu ik weet hoe dat gaat."*¹⁶²

¹⁵⁷ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 534.

¹⁵⁸ *Ibid.*, 560.

¹⁵⁹ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 25; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹⁶⁰ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 25.

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² *Ibid.*

Aanbevelingen die de Orde van Vlaamse Balies, het Kinderrechtencommissariaat en de Gezinsbond in het *Dossier Spreekrecht* formuleren zijn de volgende:



Laat altijd een vertrouwenspersoon toe als het kind dat graag wil

"Pas de wet aan zodat, als kinderen graag samen met een vertrouwenspersoon willen komen, dat nooit geweigerd kan worden. Werk wettelijke criteria uit waaraan die vertrouwenspersoon moet voldoen." ¹⁶³

"Vermeld in het informatieformulier (en in alle andere communicatie voor kinderen en jongeren) de mogelijkheid om een vertrouwenspersoon mee te nemen naar het gesprek. Voor sommige kinderen en jongeren maakt dat een groot verschil." ¹⁶⁴



Maak kinderen duidelijk dat ze bijstand kunnen krijgen van een jeugadvocaat

"Ook een verwijzing naar de mogelijkheid van bijstand door een jeugadvocaat is nodig. Maak dan ook duidelijk wat het verschil is tussen een advocaat en een vertrouwenspersoon. Op basis van de nog uit te werken wettelijke criteria bestaat misschien wel de mogelijkheid om de jeugadvocaat (ook) de rol van vertrouwenspersoon te laten vervullen." ¹⁶⁵

§6. Het verloop van het onderhoud verschilt van rechter tot rechter

66. Aan het begin van het onderhoud informeren de rechters de minderjarige over verschillende zaken. Uit het *Dossier Spreekrecht* blijkt dat helft van de familierechters in eerste aanleg uitleg geeft over de rol van de rechter en de griffier, het verslag, het zwijgrecht van het kind, het onderhoud zelf en de gevolgen ervan en het feit dat het onderhoud niet vertrouwelijk is, aangezien er een verslag van wordt gemaakt dat door de ouders kan worden ingekeken (in hoger beroep doet 38 procent van de bevraagde familierechters dit). De andere helft van de familierechters in eerste aanleg legt slechts enkele van deze elementen uit en heeft het voornamelijk niet over de rol van de griffier, de gevolgen van het onderhoud en het zwijgrecht van het kind (62 procent in hoger beroep). Weer andere rechters proberen het kind gerust te stellen door hem te verzekeren dat hij vrijuit kan spreken en dat niet alles in het verslag wordt opgenomen, indien gewenst, en dat de rechter de finale beslissing neemt. Tijdens het onderhoud geeft meer dan de helft van de rechters uitdrukkelijk aan dat het kind

¹⁶³ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 25.

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ *Ibid.*, 26.

niet moet kiezen tussen zijn ouders, terwijl iets minder dan de helft dit niet meedeelt.¹⁶⁶ De resultaten van het onderzoek van Evelyn MERCKX zijn gelijklopend.¹⁶⁷ Na het geven van bovenstaande informatie, vragen sommige rechters of het kind alles heeft begrepen. Het kind kan hierna nog vragen stellen. Eén rechter informeert het kind zelfs over waar het terecht kan voor therapeutische hulp of geeft het telefoonnummer van de griffier wanneer duidelijk wordt dat het kind lijdt onder de situatie.¹⁶⁸

67. De meeste minderjarigen geven aan dat de rechter voor het onderhoud kort heeft uitgelegd wat er zou gebeuren. Interessant genoeg varieert deze informatie bij aanvang van het onderhoud sterk van rechter tot rechter. Bovendien waren alle minderjarigen van mening dat de inleiding te kort was. Iets meer dan de helft van de minderjarigen werd verteld dat ze niets moesten vertellen als ze dat niet wilden. Slechts twee kinderen kregen van de rechter te horen dat het kind niet verplicht is te kiezen tussen zijn ouders.¹⁶⁹

68. Veel kinderen geven tevens aan een negatieve ervaring te hebben gehad met het hoorrecht. Ze vermelden dat de familierechter geen rekening hield met hun wensen, hun verhaal niet geloofde, niet vriendelijk was, niet luisterde naar wat ze zeiden of dat het feit dat ze werden gehoord niet tot gevolg had dat er iets verbeterde. Zo vertelde één van de kinderen dat de ontmoeting met de rechter niet voldeed aan zijn verwachtingen, omdat het onderhoud geen opluchting bracht. Een ander kind merkt op dat de rechter te veel vragen stelde.¹⁷⁰ Verder betreurt de meerderheid van de minderjarigen dat niet alle aspecten die zij als belangrijk beschouwen aan bod kwamen tijdens hun onderhoud met de rechter of dat ze niet vrijuit hebben kunnen spreken.¹⁷¹ Bovendien heerst het gevoel dat de rechter steeds uitgaat dat het verhaal van de minderjarige niet authentiek is, maar is ingegeven door een van de ouders.¹⁷² Toch zijn er ook kinderen die een positieve ervaring hebben gehad. Ze voelen zich opgelucht dat ze de kans kregen hun verhaal te doen.¹⁷³

¹⁶⁶ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 180; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹⁶⁷ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 535-536.

¹⁶⁸ *Ibid.*

¹⁶⁹ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 27.

¹⁷⁰ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 614-615.

¹⁷¹ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 614-615; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 27.

¹⁷² KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 27.

¹⁷³ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 614-615.

§7. Ervaringen van angst, druk of inmenging

Ervaringen van angst

69. Met betrekking tot het gehoord worden, uiten veel kinderen gevoelens van angst of vertellen ze dat ze dit in het verleden al hebben ervaren. De kinderen drukken gevoelens van angst uit bij het vooruitzicht van het eigenlijke onderhoud met de rechter. Sommigen van hen benadrukken dat ze bang of angstig zijn om naar het onderhoud met de rechter te moeten gaan, terwijl anderen slechts milde gevoelens van spanning en onrust uiten. De meeste kinderen leggen niet uit waarom ze deze angstgevoelens ervaren. Toch bespreken sommigen een negatieve ervaring uit het verleden, de onzekerheid over wat ze kunnen verwachten tijdens het onderhoud of omdat ze niet weten wat ze moeten zeggen. Bovendien hebben kinderen schrik voor de reactie van diens ouder(s) op hun mening. Verder zijn ze bang voor de uiteindelijke beslissing en dat de familierechter een beslissing neemt die tegen hun wensen ingaat.¹⁷⁴

Ervaringen van druk of inmenging

70. Kinderen ervaren een zekere mate van druk of inmenging in de context van gehoord worden. Ze kunnen ten eerste een zekere druk ervaren door hun eigen gevoelens van loyaliteit om hun hoorrecht uit te oefenen op een manier die niet als autonoom kan worden beschouwd. Zo zeggen drie kinderen dat ze hun ware gevoelens en wensen niet uitten om een conflict met een ouder te voorkomen of om deze niet teleur te stellen. Daarnaast vertellen veel kinderen echter over ervaringen waarbij ze onder druk zijn gezet door een ouder om te worden gehoord en/of zelfs te liegen tijdens het onderhoud.¹⁷⁵

§8. Andere middelen dan het horen van het kind

71. Familierechters doen vaak beroep op andere middelen om de mening van het kind te kennen. Hierbij wordt in het bijzonder verwezen naar een maatschappelijk onderzoek of een expertise. Bovendien wordt er onder andere ook gebruik gemaakt van e-mails en tekeningen, attesten van therapeuten of psychologen, schoolrapporten met notities van de klastitularis, politieel onderzoek of andere middelen.¹⁷⁶

¹⁷⁴ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 610-612.

¹⁷⁵ *Ibid.*, 612-614.

¹⁷⁶ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 181; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

§9. Het verslag

72. De overgrote meerderheid van de familierechters kiest voor een vrij letterlijke weergave van het onderhoud met het kind, terwijl een minderheid kiest voor een samenvatting. Het verslag wordt door de meeste familierechters achteraf integraal voorgelezen. Hierbij wordt meestal aan het kind toegestaan om passages in bepaalde mate te schrappen of te corrigeren. Een kleine minderheid staat dit maar toe in bepaalde omstandigheden. Aan het verslag wordt door de helft van de familierechters eigen observaties of bemerkingen toegevoegd. De andere helft doet dit nooit.¹⁷⁷

73. Minderjarigen krijgen echter te weinig informatie over het verslag, de inhoud ervan en de redenen en bedoeling van het onderhoud. De helft van de minderjarigen kreeg geen informatie over de mogelijke gevolgen van het verslag en over wie het kan lezen. Bovendien ervaren minderjarigen het voorlezen van het verslag als overweldigend en geven ze aan dat dit te snel gaat. Geen van de geïnterviewde minderjarigen kreeg de tijd om het verslag na te lezen en/of te verbeteren.¹⁷⁸

§10. Geen terugkoppeling na het onderhoud

74. Minderjarigen krijgen weinig tot geen informatie over wat er gebeurt na het onderhoud of welke beslissing de rechter finaal heeft genomen. Niemand praat met de kinderen na over het onderhoud. Ze vinden het dan ook niet duidelijk wat de impact is van wat ze hebben verteld.

75. Meer dan de helft van de familierechters ziet de informatie uit het onderhoud met het kind als aanvullend en niet doorslaggevend voor de uiteindelijke beslissing. De wijze waarop het vonnis uiteindelijk naar de mening van het kind verwijst, varieert sterk. Het bevat soms maar in beperkte mate de mening van het kind. De familierechters verklaarden bovendien unaniem dat ze niet voorzien in een terugkoppeling van de uiteindelijke beslissing naar het kind zelf. Dit is ook geen wettelijke verplichting. Er wordt van uitgegaan dat de ouders van het kind of hun advocaten het kind informeren over de uitkomst en de motivatie van de beslissing. Sommige rechters bereiden het kind tijdens het onderhoud wel al voor op wat ze denken dat ze zullen beslissen.¹⁷⁹

¹⁷⁷ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 180-181; E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 543-549; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

¹⁷⁸ KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 31.

¹⁷⁹ C. DECLERCK en U. CERULUS, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, (175) 182; E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 537; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 32; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

NA DE WET VAN 28 MAART 2024

76. De wet van 28 maart 2024 houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis (1)¹⁸⁰ werd op 21 maart 2024 aangenomen in de plenaire vergadering. Deze wet voorziet in een versterking van het hoorrecht van de minderjarige vervat in de artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W.¹⁸¹ In dit hoofdstuk wordt een overzicht gegeven van de wijzigingen die de wet van 28 maart 2024 aanbrengt.

§1. Artikel 1004/1 Gerechtig Wetboek

77. Het materieel toepassingsgebied van het horen van minderjarigen breidt uit: *"Elke minderjarige heeft het recht gehoord te worden door een rechter in aangelegenheden die hem aanbelangen met uitzondering van vorderingen met betrekking tot de onderhoudsverplichtingen en de louter financiële of vermogensrechtelijke vorderingen die het vermogen van de minderjarige niet rechtstreeks aanbelangen. Broers en zussen worden geacht betrokken te zijn bij aangelegenheden aangaande de verblijfsregeling die een of meer van hen betreffen."*¹⁸²

78. Daarnaast wordt het doel van het horen uitgelegd: *"Het horen van de minderjarige heeft tot doel hem in staat te stellen zijn bezorgdheden aan de rechter kenbaar te maken, om zo bij te dragen tot het vinden van de meest geschikte oplossing, rekening houdend met zijn belang."*¹⁸³

79. De rechter informeert de wettelijke vertegenwoordigers van de minderjarige jonger dan twaalf jaar over het recht van de minderjarige te verzoeken aan de rechter om te worden gehoord: *"De wettelijke vertegenwoordigers van de minderjarige die jonger is dan twaalf jaar worden door de rechter geïnformeerd over het feit dat de minderjarige een verzoek kan richten tot de rechter om te worden gehoord. In het verzoek wordt verduidelijkt of het uitgaat van de minderjarige zelf of van zijn ouder of ouders."*¹⁸⁴

80. In de vierde paragraaf van artikel 1004/1 Ger.W. benadrukt in de zin *"De rechter willigt het verzoek van de minderjarige in"* de verplichting van de rechter om de minderjarige te horen op diens verzoek. Wanneer de minderjarige evenwel in de loop van de rechtspleging al is gehoord, is de rechter niet verplicht om op het verzoek van de minderjarige in te gaan, wanneer er geen nieuw element is dat een verhoor rechtvaardigt. Dit voorkomt dat een kind de procedure vertraagt door

¹⁸⁰ Wet 28 maart 2024 houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis (1), *BS* 29 maart 2024, *err.* *BS* 4 april 2024.

¹⁸¹ Op 21 maart 2024 is het voorstel tot de versterking van het hoorrecht van de minderjarige vervat in de huidige artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W., zoals omschreven in het wetsontwerp 3728, aangenomen in de plenaire vergadering.

¹⁸² Art. 1004/1, §1, eerste en tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁸³ Art. 1004/1, §1, derde lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁸⁴ Art. 1004/1, §3/1 Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

meerdere keren te verzoeken om te worden gehoord zonder nieuwe informatie te verschaffen.¹⁸⁵ Indien de zaak wordt voorgelegd aan een kamer voor minnelijke schikking wordt de minderjarige door deze kamer gehoord als hij nog niet door de verwijzingskamer is gehoord.¹⁸⁶

81. Verder bepaalt artikel 1004/1, §5 Ger.W. dat de minderjarige moet gehoord worden door de rechter *"op een plaats die is afgestemd op het horen van het kind"*.¹⁸⁷

82. Artikel 168 Ger.W. bepaalt dat de griffier de magistraat bijstaat in alle verrichtingen van diens ambt. Op deze regel wordt slechts een uitzondering gemaakt wanneer om dringende redenen zijn aanwezigheid niet kon worden gevorderd.¹⁸⁸ De aanwezigheid van de griffier zorgt er tevens voor dat de rechter zich kan concentreren op het horen van de minderjarigen zonder aantekeningen te moeten maken.¹⁸⁹ In artikel 1004/1, §5/1, eerste lid Ger.W. wordt nu ook uitdrukkelijk bevestigd dat de griffier aanwezig mag zijn bij het onderhoud met de minderjarige.¹⁹⁰

83. In artikel 1004/1, §5/1, tweede lid Ger.W. wordt het recht van de minderjarige om zich tijdens het horen te laten bijstaan door een vertrouwenspersoon opgenomen. De vertrouwenspersoon dient meerderjarig te zijn.¹⁹¹ Zijn rol is voornamelijk om het kind te ondersteunen tijdens het horen. Hij helpt het vertrouwen van het kind op te bouwen en zorgt voor een geruststellende aanwezigheid tijdens het onderhoud. Verder kan hij het vonnis uitleggen aan het kind nadat het is uitgesproken.¹⁹² Het derde lid specificeert het volgende: *"De vertrouwenspersoon mag noch een partij in het geding, noch een bloedverwant tot in de tweede graad van een partij in het geding zijn, met uitzondering van de broers en zussen van de minderjarige wier afstamming ten aanzien van dezelfde ouders is vastgesteld."*¹⁹³

De rechter kan het onderhoud zonder de vertrouwenspersoon voortzetten. Hij moet het kind hierover inlichten. Wanneer het kind niet akkoord gaat, kan de rechter het onderhoud beëindigen. Hij moet de redenen daarvoor vermelden in het verslag: *"De rechter kan op elk ogenblik beslissen om het onderhoud voort te zetten zonder aanwezigheid van de vertrouwenspersoon of van een andere persoon van wie hij de aanwezigheid heeft toegestaan. Hij informeert dan de minderjarige over de inhoud van dit lid op een wijze die past bij de leeftijd en de maturiteit van het kind. Indien de*

¹⁸⁵ Art. 1004/1, §4, eerste lid Ger.W.; Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁸⁶ Art. 1004/1, §4, tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁸⁷ Art. 1004/1, §5 Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁸⁸ Art. 168 Ger.W.

¹⁸⁹ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

¹⁹⁰ Art. 1004/1, §5/1, eerste lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁹¹ Art. 1004/1, §5/1, tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁹² Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

¹⁹³ Art. 1004/1, §5/1, derde lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

minderjarige daar niet mee akkoord gaat, kan de rechter het onderhoud beëindigen. In dit geval vermeldt de rechter in het verslag de redenen waarom het verhoor niet in aanwezigheid van de betrokkenen kon doorgaan."¹⁹⁴

84. Om te zorgen voor uniformiteit met betrekking tot de communicatie die wordt gegeven aan de minderjarige bij het onderhoud voorziet artikel 1004/1, §5/2 Ger.W. zaken die voor en tijdens het horen moeten worden medegedeeld¹⁹⁵: *"Bij het begin van het horen: 1° wijst de rechter op het doel van het horen, als bedoeld in paragraaf 1, derde lid; 2° legt de rechter de minderjarige uit dat hij niet de verantwoordelijkheid heeft om het geschil te beslechten; 3° wijst de rechter de minderjarige erop dat er niet noodzakelijk gevolg zal worden gegeven aan zijn verzoeken; 4° informeert de rechter de minderjarige dat hij het recht heeft om te verduidelijken dat alle of een deel van de informatie die hij geeft vertrouwelijk is. De vertrouwelijke informatie wordt niet opgenomen in het verslag, maar kan worden overgezonden aan het openbaar ministerie. De rechter geeft de in de eerste lid bedoelde uitleg op een wijze die past bij de leeftijd en de maturiteit van het kind.*"¹⁹⁶

85. In paragraaf 5/3 wordt toegevoegd dat het verslag van het onderhoud weergeeft wat de minderjarige heeft gezegd behalve hetgeen dat de minderjarige als vertrouwelijk heeft aangeduid.¹⁹⁷ Met uitzondering van het verslag van het onderhoud, hebben de minderjarige of diens wettelijke vertegenwoordiger geen toegang tot het dossier, tenzij zij partij zijn in de procedure.¹⁹⁸

86. Aan de mening van de minderjarige wordt, conform artikel 1004/1, §6, tweede lid Ger.W., een passend belang gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en maturiteit. Dit wordt aangevuld met de woorden *"alsook met de eventuele invloed die op hem wordt uitgeoefend"*.¹⁹⁹

87. Bovendien wordt er een zevende paragraaf toegevoegd die voorziet in een terugkoppeling van de rechterlijke beslissing: *"De rechterlijke beslissing die is genomen in de zaak waarvoor de minderjarige werd gehoord, wordt aan hem voorgelegd en toegelicht door zijn omgeving, in overeenstemming met zijn maturiteit."*²⁰⁰

¹⁹⁴ Art. 1004/1, §5/1, vierde lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁹⁵ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

¹⁹⁶ Art. 1004/1, §5/2 Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁹⁷ Art. 1004/1, §5/3, eerste lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁹⁸ Art. 1004/1, §5/3, derde lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

¹⁹⁹ Art. 1004/1, §6, tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²⁰⁰ Art. 1004/1, §7 Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

§2. Artikel 1004/2 Gerechtelijk Wetboek

88. In artikel 1004/2, tweede lid Ger.W. worden de zinnen *"Er wordt in aangegeven dat een brief van de minderjarige een onderhoud met de rechter niet vervangt. Het doel van het onderhoud, bedoeld in artikel 1004/1, § 1, derde lid, wordt erin aangegeven."* ingevoegd tussen de woorden *"het onderhoud aanvaard of geweigerd wordt."* en de woorden *"Het vermeldt eveneens"*.²⁰¹

§3. Artikel 1004/3 Gerechtelijk Wetboek

89. Bovendien wordt nieuw artikel 1004/3 Ger.W. ingevoegd dat luidt: *"De rechter geeft gevolg aan de briefwisseling van de in artikel 1004/1 bedoelde minderjarige en beantwoordt die op passende wijze, in overeenstemming met de leeftijd en de maturiteit van het kind en dit zolang hij over het geschilpunt waarover de minderjarige gehoord werd, geen eindbeslissing heeft genomen."*²⁰²

2.3 De positie van het kind bij overeenkomsten

90. Sinds de wet van 28 maart 2024 wordt het belang van het kind centraal gesteld wanneer het gaat om overeenkomsten die hem rechtstreeks aanbelangen in een scheidingsprocedure.²⁰³ De positie van het kind is ongewijzigd gebleven. Echter, heeft de wetgever hieraan proberen tegemoet te komen door de verplichting op te leggen in de overeenkomst te vermelden op welke manier er rekening is gehouden met het belang van de minderjarige. In wat volgt, wordt een overzicht gegeven over de wijzigingen die de wet van 28 maart 2024 aanbrengt met betrekking tot de EOT, bemiddeling, minnelijke schikking, collaboratieve onderhandelingen en andere overeenkomsten ter homologatie aan de rechter aangeboden.

2.3.1 Echtscheiding door onderlinge toestemming

91. In het kader van een EOT, dient de overeenkomst die betrekking heeft op een minderjarig kind aan te geven *"op welke wijze rekening is gehouden met het belang van het kind"*.²⁰⁴ Deze bepaling is bedoeld om het belang van het kind centraal te stellen in de bespreking en om de ouders in staat te stellen onder andere uit te leggen hoe er rekening is gehouden met het belang van het kind, of het kind is gehoord en op welke manier(en) de ouders hebben bepaald wat in het belang

²⁰¹ Art. 1004/2, tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²⁰² Art. 1004/3 Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²⁰³ Wet 28 maart 2024 houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis (1), *BS* 29 maart 2024, *err.* *BS* 4 april 2024.

²⁰⁴ Art. 1288, tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

van hun kind is.²⁰⁵ Wanneer deze vermelding ontbreekt, kan de rechter de partijen oproepen om de overeenkomst op dat punt aan te vullen of verder te verduidelijken.²⁰⁶

2.3.2 Bemiddeling

92. Wanneer de buitengerechtelijke bemiddeling betrekking heeft op de aangelegenheden bedoeld in artikel 1004/1 Ger.W., dient het bemiddelingsakkoord te vermelden dat "*de bemiddelaar de aandacht van de partijen heeft gevestigd op het belang van het kind*" en te verduidelijken "*op welke wijze rekening werd gehouden met dat belang*".²⁰⁷ Indien het bemiddelingsakkoord deze informatie niet bevat, verzoekt de rechter aan de partijen om hun akkoord aan te vullen en schorst hij de behandeling van het verzoek totdat de partijen het akkoord hebben aangevuld.²⁰⁸ Hetzelfde geldt bij buitengerechtelijke bemiddeling.²⁰⁹

2.3.3 Minnelijke schikking

93. Bij een minnelijke schikking wordt in dezelfde regeling voorzien als bij bemiddeling. Als de minnelijke schikking niet vermeldt op welke wijze rekening is gehouden met het belang van het kind, schort de rechter de zaak op tot een bepaalde datum en verzoekt hij de partijen om de minnelijke schikking op dit punt aan te vullen. Indien deze vermelding niet wordt opgenomen of de minnelijke schikking strijdig is met het belang van de minderjarige, weigert de rechter de bewoordingen van de minnelijke schikking op te tekenen of hiervan akte te nemen.²¹⁰

2.3.4 Collaboratieve onderhandelingen

94. Wanneer het geschil betrekking heeft op de aangelegenheden bedoeld in artikel 1004/1 Ger.W., dient het akkoord bij een collaboratieve onderhandeling te vermelden dat "*de advocaten de aandacht van de partijen hebben gevestigd op het belang van het kind en wordt aangegeven op welke wijze met dit belang rekening is gehouden*".²¹¹ Deze regeling is vergelijkbaar met de regeling

²⁰⁵ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

²⁰⁶ Art. 1293, tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²⁰⁷ Art. 1733, tweede lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²⁰⁸ Art. 1733, derde lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²⁰⁹ Art. 1736, vierde en vijfde lid Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²¹⁰ Art. 733, tweede lid en 733/1, vierde lid Ger.W.; Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

²¹¹ Art. 1746, §3 Ger.W.; Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

inzake bemiddelingsakkoorden. Hoewel de wet niet expliciet voorziet in een regeling indien deze informatie niet wordt opgenomen in het akkoord van de collaboratieve onderhandeling, mag mijns inziens ervan worden uitgegaan dat de rechter in dat geval aan de partijen verzoekt om hun akkoord aan te vullen en hij de behandeling van het verzoek schorst totdat de partijen het akkoord hebben aangevuld, net zoals bij bemiddeling (*supra*, nr. 92).

2.3.5 Andere overeenkomsten ter homologatie aan de rechter aangeboden

95. De wetgever heeft niet voorzien in de verplichting om, binnen het kader van een echtscheiding op grond van onherstelbare ontwrichting, in de overeenkomsten die het kind rechtstreeks betreffen te vermelden op welke manier er rekening is gehouden met het belang van het kind.²¹² Mogelijks kan worden verdedigd dat de overeenkomst die dergelijke verduidelijking niet bevat, op zich strijdig is met het belang van het kind. Om deze reden kan deze overeenkomst niet worden gehomologeerd zonder aanvullende verduidelijking door de partijen.²¹³ Het zou in ieder geval goed zijn dat de wetgever aan deze lacune tegemoetkomt.

2.4 Tussenconclusie

96. De minderjarige is principieel handelings- en procesonbekwaam. Hierdoor kan hij geen proceshandelingen stellen in een scheidingsprocedure tussen diens ouders. Hier bestaat wel een belangrijke tempering op, met name het hoorrecht van de minderjarige (*supra*, nr. 23).

97. Recente onderzoeken tonen evenwel verschillende tekortkomingen aan met betrekking tot het hoorrecht (*supra*, nrs. 49-75). Uit de onderzoeken blijkt dat minderjarigen vaak niet worden uitgenodigd om te worden gehoord, ondanks hun duidelijke wens te participeren in de context van de scheiding van hun ouders. Dit is vaak het gevolg van de leeftijd van de minderjarige (minderjarigen beneden de twaalf jaar worden niet uitgenodigd voor een onderhoud) of wanneer het gaat om een procedure waarin de ouders al tot een onderling akkoord zijn gekomen met betrekking tot de verblijfsregeling. Daarnaast is er gebrek aan correcte en toegankelijke informatie. De plaats van het onderhoud tussen de rechter en de minderjarige is meestal in een niet-kindvriendelijk ingerichte ruimte, de aanwezigheid van een vertrouwenspersoon is eerder zeldzaam, het verloop van het onderhoud verschilt van rechter tot rechter, het is van zeer korte duur en is er niet voorzien in een terugkoppeling van het onderhoud. Het feit dat de meerderheid van de familierechters zelf geen initiatief neemt om een vertrouwenspersoon uit te nodigen en dat de meeste minderjarigen niet op de hoogte zijn van mogelijkheid om de aanwezigheid van een vertrouwenspersoon te vragen, benadrukt nog een grove tekortkoming. De meerderheid van de minderjarigen blijft met het gevoel achter te weinig geïnformeerd en gehoord te zijn en niet serieus genomen te worden. Veel kinderen,

²¹² Art. 1256 Ger.W.; P. SENAËVE, "Het horen van kinderen en andere wijzigingen in het familierecht. Commentaar bij de familie- rechtelijke bepalingen van titel 3 van de wet van 28 maart 2024", *T.Fam.* 2024, (136) 157.

²¹³ Art. 1256, tweede lid Ger.W.

die wel de kans hebben gehad te worden gehoord, geven daarbij aan een negatieve ervaring te hebben gehad met het hoorrecht. Daarnaast krijgen ze te maken met angst, druk en inmenging in de context van gehoord worden.

98. De wet van 28 maart 2024 voorziet daarom in een versterking van het hoorrecht van de minderjarige vervat in de artikelen 1004/1 en 1004/2 Ger.W. (*supra*, nrs. 76-89). Aan sommige van deze tekortkomingen is tegemoetgekomen. Zo wordt onder andere voorzien in uniformiteit omtrent de communicatie die wordt gegeven aan de minderjarige bij het onderhoud, de verplichting om het kind te horen op een plaats die is afgestemd op het horen van het kind en het recht van de minderjarige om zich tijdens het horen te laten bijstaan door een vertrouwenspersoon.

99. Ten slotte is de 'positie' van het kind sinds de wet van 28 maart 2024 ook versterkt wanneer de ouders een overeenkomst sluiten die het kind rechtstreeks betreft. Waar voorheen geen regeling werd voorzien, dient nu te worden vermeld op welke manier er rekening is gehouden met het belang van de minderjarige (*supra*, nrs. 90-95).

3 Steunfiguren

100. In dit tweede hoofdstuk worden de huidige steunfiguren binnen het Belgisch recht besproken. Er wordt een descriptieve, vergelijkende en evaluatieve analyse gemaakt van de huidige steunfiguren voor het kind. Hierbij wordt gekeken wie deze steunfiguren zijn, welke bevoegdheden zij hebben en hoe zij zich verhouden tot het kind. De gelijkenissen en verschillen worden onderzocht en de plus- en minpunten worden hierbij besproken.

3.1 Voogd *ad hoc*

3.1.1 Algemeen

101. Omdat een minderjarige principieel handelings- en procesonbekwaam is en hierdoor niet zelf en zelfstandig rechtshandelingen en proceshandelingen kan stellen (*supra*, nr. 19), wordt deze vertegenwoordigd door zijn wettelijke vertegenwoordiger(s). Deze persoon zal dan alle proceshandelingen stellen in naam en voor rekening van de minderjarige.²¹⁴ Dit is/zijn in de regel de ouder(s) van de minderjarige die het ouderlijk gezag uitoefent (uitoefenen) of de voogd indien er geen beschikbare ouder is.²¹⁵ Wanneer er sprake is van belangentegenstelling tussen het kind en zijn ouders wordt door de vrederechter hetzij op verzoek van enig belanghebbende, hetzij ambtshalve een voogd *ad hoc* aangewezen. De voogd *ad hoc* zal de minderjarige dan vertegenwoordigen voor de handelingen waarbij de minderjarige met zijn wettelijke vertegenwoordigers een belangentegenstelling heeft.²¹⁶ Indien de belangen van de minderjarige conflicteren met de belangen van de voogd, wordt in eerste instantie een toeziende voogd aangewezen. Als ook de belangen van de toeziende voogd strijdig zijn met de belangen van de minderjarige, wordt een (toeziende) voogd *ad hoc* benoemd.²¹⁷

102. Opdat een voogd *ad hoc* kan worden aangewezen, wordt er verondersteld dat er sprake moet zijn van een daadwerkelijke belangentegenstelling tussen de minderjarige en zijn ouders. Of er al

²¹⁴ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139; G. VERSCHULDEN, *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 428; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, (45) 67-68; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 627.

²¹⁵ Art. 376, eerste lid en 405, §1 tweede lid oud BW; C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139.

²¹⁶ Art. 378, §1, laatste lid oud BW; C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139; E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 183; J. PUT, *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 627; T. WUYTS, *Vermogensbeheer door ouder(s), voogd en voorlopig bewindvoerder*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 160.

²¹⁷ Art. 404, eerste lid oud BW.

dan niet sprake is van een daadwerkelijke belangentegenstelling moet *in concreto* worden beoordeeld en geval per geval worden nagegaan.²¹⁸

103. Met betrekking tot de voogd *ad hoc* vertoont ons recht echter nog veel tekortkomingen en onduidelijkheden. Er ontbreekt namelijk een uitgewerkt wettelijk kader. In de rechtsleer is er daarom onder andere discussie over de gevallen waarin een voogd *ad hoc* kan worden aangewezen.²¹⁹ De aanstelling van een voogd *ad hoc* kan, omwille van de plaats in het oud BW, volgens sommige auteurs enkel in afstammingszaken en voor de rechtshandelingen die betrekking hebben op het vermogen van de minderjarige en niet voor rechtshandelingen met betrekking tot diens persoon.²²⁰ De figuur van de voogd *ad hoc* is volgens deze opvatting nutteloos in procedures over het gezag over het kind. Andere auteurs zijn van mening dat de voogd *ad hoc* wel kan worden aangesteld voor rechtshandelingen met betrekking tot de persoon van de minderjarige.²²¹ Daarnaast is het geen uitgemaakte zaak of het stilzitten van de ouders van het kind ook een daadwerkelijke belangentegenstelling is.²²² Uit een vonnis van 10 maart 2022 van het vredegerecht te Tienen blijkt echter dat bij stilzitten van de ouders kan worden overgegaan tot ambtshalve aanstelling van een voogd *ad hoc*.²²³ Bovendien is er door de wetgever niet in een kosten- of bezoldigingsregime voorzien voor de voogd *ad hoc*.²²⁴

Het kind kan overigens volgens de meeste auteurs zelf niet vragen om een voogd *ad hoc*.²²⁵ Artikel 378, §1, laatste lid oud BW bepaalt dat elke belanghebbende of het openbaar ministerie kan verzoeken om de benoeming van een voogd *ad hoc*.²²⁶ Vanwege de procesonbekwaamheid van de minderjarige, kan deze zich enkel richten tot het openbaar ministerie om te vragen een verzoek in

²¹⁸ A. VAN THIENEN, "Justice must also be enabled to be done", *T.Fam.* 2015, (116) 121; C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139-140; T. WUYTS, *Vermogensbeheer door ouder(s), voogd en voorlopig bewindvoerder*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 160.

²¹⁹ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139-140; E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 177.

²²⁰ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139; E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 298; Zie bv. G. VERSCHULDEN, "De aanstelling van een voogd *ad hoc* en andere remedies tegen ouderlijk wanbeheer", *T.Fam.* 2011, (14) 14; A. VAN THIENEN, "Justice must also be enabled to be done", *T.Fam.* 2015, (116) 121; P. SENAEVE, "De taak van de voogd 'ad hoc' in afstammingszaken in de verhouding tot de vertegenwoordigde minderjarige", *T.Fam.* 2020, (138) 140.

²²¹ Zie bv. F. SWENNEN, noot onder Vred. Westerlo 9 maart 2004, *RW* 2004-05, 1113, zoals aangehaald in de bijdrage van C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139.

²²² A. VAN THIENEN, "Justice must also be enabled to be done", *T.Fam.* 2015, (116) 121; C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139-140.

²²³ Vred. Tienen 10 maart 2022, *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, 162-163.

²²⁴ B. VAN DEN BERGH, "De gerechtskosten in familiezaken" in P. SENAEVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (619) 644.

²²⁵ Zie bv. de bronnen zoals aangehaald in C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 139; E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 298; KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Advies over het voorontwerp van wet familie- en jeugdrechtbank*, 2011, 12.

²²⁶ Art. 378, §1, laatste lid oud BW.

te dienen tot benoeming. Hierdoor blijft het kind dus afhankelijk van anderen en kan het zelf dus geen verzoek indienen.²²⁷

104. Uit praktijkonderzoek blijkt dat, hoewel de voogd *ad hoc* in theorie een rol kan spelen wanneer er sprake is van een belangenconflict tussen de ouders en de minderjarige, in de praktijk nooit een voogd *ad hoc* wordt benoemd in zaken met betrekking tot het ouderlijk gezag of de omgangsregeling. Sommige rechters geven aan dat de benoeming van een voogd *ad hoc* enkel gebeurt in afstammingszaken of strafrechtelijke zaken. Bovendien lijken rechters ervan uit te gaan dat de rol van de voogd *ad hoc* altijd wordt vervuld door een jeugdadvocaat.²²⁸ In een arrest van 25 februari 2010 oordeelde het hof van beroep te Gent dat er geen sprake kon zijn van een belangenconflict tussen de minderjarige kinderen en hun wettelijke vertegenwoordigers, *in casu* hun beide ouders, in een geschil dat hoofdzakelijk betrekking had op hun verblijfsregeling.²²⁹ Mijns inziens kan er wel sprake zijn van een belangenconflict in zaken omtrent de verblijfsregeling. Hierbij zou de aanstelling van een voogd *ad hoc* dus zeker nuttig zijn.

3.1.2 Verhouding tegenover het kind

105. De voogd *ad hoc* handelt in het belang van het kind en niet namens het kind. In de meeste gevallen kent de voogd *ad hoc* het kind niet. Hij is bovendien niet verplicht om rekening te houden met diens wensen.²³⁰ In een arrest van 6 oktober 2017 oordeelde het Hof van Cassatie in een afstammingsgeschil dat "*noch uit artikel 12 IVRK, noch uit artikel 22bis Grondwet, noch uit artikel 331sexies BW noch uit enige andere wetsbepaling voortvloeit dat de voogd ad hoc die werd aangewezen om in een afstammingszaak de niet-ontvoogde minderjarige te vertegenwoordigen, verplicht is het kind, ongeacht zijn leeftijd en de omstandigheden van de zaak, te ontmoeten en hem zijn mening over het geschil te vragen*".²³¹ Dit betekent dus dat zelfs in zaken waarin een voogd *ad hoc* wordt benoemd, deze zelden de rol van vertrouwenspersoon voor het kind vervult.²³² Dit is dus nog een tekortkoming in ons recht.

106. Indien het om een zeer jong kind gaat, is het voor de voogd *ad hoc* niet mogelijk om contact op te nemen met het kind om diens mening te horen. In dit geval zal hij zelf moeten bepalen wat in het belang van het kind de meest aangewezen uitkomst van het geschil zou zijn. Het behoort echter tot de taak van de aangestelde voogd *ad hoc* om, naargelang de leeftijd en maturiteit van het kind, met het kind contact op te nemen om diens mening te horen en deze vervolgens voor de familierechtbank kenbaar te maken.²³³

²²⁷ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 298.

²²⁸ *Ibid.*, 561.

²²⁹ Gent 25 februari 2010, nr. N-20100225-17.

²³⁰ E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 298.

²³¹ Cass. 6 oktober 2017, AR C.16.0421.F, *T.Fam.* 2020, 137, noot P. SENAËVE.

²³² E. MERCKX, *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 298.

²³³ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 140.

3.2 Jeugdadvocaat

3.2.1 Algemeen

107. Het recht op juridische bijstand wordt op internationaal niveau gegarandeerd in artikel 40, tweede lid, b), ii IVRK.²³⁴ Dit recht is ook vastgelegd in artikel 23, derde lid, 2^o van de Belgische Grondwet.²³⁵ Volgens artikel 508/13/1 van het Gerechtelijk Wetboek hebben minderjarigen recht op gratis rechtsbijstand.²³⁶

108. In jeugdzaken hebben minderjarigen in principe een jeugdadvocaat, als neutrale figuur en vertrouwenspersoon, die hen informeert en ondersteunt in de procedure voor de jeugdrechtbank. De minderjarige is hier een procespartij.²³⁷ Daarnaast is de jeugdadvocaat een belangrijke buffer in het belangenconflict dat ontstaat tussen de ouders en de minderjarige.²³⁸ De minderjarige kan zelf een jeugdadvocaat kiezen. Als de minderjarige niet zelf een jeugdadvocaat kiest, wordt er ambtshalve een jeugdadvocaat toegewezen. Deze ambtshalve toewijzing is verplicht wanneer er sprake is van een belangentegenstelling tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordiger(s).²³⁹ De bijstand van een jeugdadvocaat is niet op straffe van nietigheid voorgeschreven, maar bepaalde rechtsleer heeft uit de wet afgeleid dat deze bijstand verplicht is. De jeugdrechtbank moet de zaak uitstellen tot een volgende zitting als de jeugdadvocaat niet verschijnt of afwezig is. Met andere woorden, de procedure kan niet worden voortgezet zonder dat het kind wordt bijgestaan door een jeugdadvocaat.²⁴⁰ Het niet erkennen van het recht op bijstand kan namelijk in strijd zijn met de rechten van de verdediging, gewaarborgd door artikel 5 vierde lid EVRM.²⁴¹

Omdat kinderen en jongeren geen procespartij zijn in de scheidingsprocedure van diens ouders voor de familierechtbank, hebben ze dus geen jeugdadvocaat om hen bij te staan. Nochtans hebben de beslissingen die in familiezaken worden genomen vaak een aanzienlijke impact op het persoonlijke leven van de minderjarige.²⁴² In ons huidige recht is er ook geen verplichte bijstand door een jeugdadvocaat voorzien in zaken waar de minderjarige wel zelf in rechte kan optreden voor de

²³⁴ Art. 40, tweede lid, b), ii IVRK.

²³⁵ Art. 23, derde lid, 2^o Gw.; E. ALOFS en S. DE BUS, "De procespositie van de minderjarige in het jeugdrecht", *T.Fam.* 2022, (145) 151.

²³⁶ Art. 508/13/1 Ger.W.; B. VANOBBERGEN, "Naar een (nog meer) kindvriendelijke justitie", *T.Fam.* 2018, (146) 146-147; C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 144; E. ALOFS en S. DE BUS, "De procespositie van de minderjarige in het jeugdrecht", *T.Fam.* 2022, (145) 151.

²³⁷ E. MERCKX en S. LEMBRECHTS, *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 75-77; F. SWENNEN en A. VERSTAPPEN, "De raakvlakken tussen het familierechtelijke en het protectionele contentieux" in P. SENAËVE (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, (433) 447.

²³⁸ E. MERCKX en S. LEMBRECHTS, *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 75-77.

²³⁹ E. ALOFS en S. DE BUS, "De procespositie van de minderjarige in het jeugdrecht", *T.Fam.* 2022, (145) 151.

²⁴⁰ E. ALOFS en S. DE BUS, "De procespositie van de minderjarige in het jeugdrecht", *T.Fam.* 2022, (145) 151; E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 163.

²⁴¹ E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 163.

²⁴² E. MERCKX en S. LEMBRECHTS, *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 75-77.

familie rechtbank.²⁴³ Er zijn reeds meerdere wetvoorstellen²⁴⁴ tot invoering van bijstand door een jeugdadvoocaat geweest. Deze zijn echter op niets uitgedraaid.²⁴⁵ Bovendien werd in het wetsvoorstel dat aan de basis lag van de wet van 20 mei 2021 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, in verband met de persoonlijke banden tussen broers en zussen voorzien in een verplichte bijstand van een advocaat: "... het kind wordt bijgestaan door een advocaat vanaf de indiening van het verzoek en gedurende de hele procedure".²⁴⁶ In de aangenomen wettekst werd deze verplichte bijstand echter niet opgenomen.²⁴⁷

Daarnaast voorziet artikel 1004/1 Ger.W. niet expliciet in het recht van de minderjarige om zich tijdens het uitoefenen van zijn hoorrecht zich te laten vergezellen door een jeugdadvoocaat. Volgens de wet heeft de minderjarige het recht om te worden bijgestaan door een vertrouwenspersoon.²⁴⁸ In dat geval treedt de jeugdadvoocaat evenwel op als vertrouwenspersoon en niet in de hoedanigheid van advocaat (*supra*, nr. 35).²⁴⁹

109. In de praktijk wordt er dus voorlopig geen steunfiguur zoals een jeugdadvoocaat toegewezen ter ondersteuning van kinderen en jongeren in scheidingsprocedures. Toch kan deze veel betekenen voor de minderjarige.²⁵⁰

3.2.2 Verhouding tegenover het kind

110. De jeugdadvoocaat kan worden gezien als een belangenbehartiger van de minderjarige cliënt.²⁵¹ Bij het verlenen van bijstand en advies aan een minderjarige treedt de jeugdadvoocaat niet concreet in de interpretatie van het standpunt van de minderjarige. Wel moet hij ervoor zorgen dat het persoonlijke standpunt van de minderjarige duidelijk wordt gemaakt en in het debat wordt betrokken, althans voor zover de minderjarige over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt.²⁵²

²⁴³ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familie recht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 144; E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 119.

²⁴⁴ Voorstel van wet tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl.St.* Senaat 1999-2000, nr. 2-256/1; Voorstel van wet tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl.St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-738/1; Voorstel van wet betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl.St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-944/1.

²⁴⁵ C. DECLERCK en G. MATHIEU, "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familie recht", *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, (138) 144.

²⁴⁶ Voorstel van wet tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, in verband met de persoonlijke banden tussen broers en zussen, *Parl.St.* Kamer 2020-2021, nr. 0780/004.

²⁴⁷ Wet 20 mei 2021 tot wijziging van het oud Burgerlijk Wetboek, betreffende de persoonlijke banden tussen broers en zussen, *BS* 9 juni 2021.

²⁴⁸ Art. 1004/1, §5/1, tweede lid Ger.W.

²⁴⁹ Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., concl. H. VANDERLINDEN; I. BOONE en E. VERTOMMEN, "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in I. BOONE en C. DECLERCK (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familie recht*, Mortsels, Intersentia, 2023, (45) 70.

²⁵⁰ E. MERCKX en S. LEMBRECHTS, *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 75-77.

²⁵¹ B. VANOBBERGEN, "Naar een (nog meer) kindvriendelijke justitie", *T.Fam.* 2018, (146) 146.

²⁵² E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 111.

111. Deze rol van de jeugdadvoocaat stond enige tijd ter discussie in de praktijk.²⁵³ Vanuit een pedagogisch standpunt kunnen vervolgens volgende modellen worden onderscheiden:

- de '*guardian ad litem*', die naar de situatie van het kind in zijn globale (sociale) context kijkt en zelf op zoek gaat naar wat het beste is voor het kind, het belang van het kind, maar zich niet beperkt tot wat het kind vraagt;
- de '*amicus curiae*', die de kenmerken van het eerste model overneemt en bovendien een rol van verslaggever van de jeugdrechter vervult. Hij wordt beschouwd als een tussenpersoon tussen het kind, zijn ouders en de verschillende betrokkenen. Zijn taak bestaat erin de rechter te informeren en te behoeden voor verkeerde informatie omtrent de feiten;
- de '*advocaat-verdediger*', die de rechten van de minderjarige bewaakt en optreedt als zijn woordvoerder, zelfs als de mening van kind niet overeenkomt met wat de advocaat denkt dat in het belang is van het kind. Hij gaat dus niet op zoek naar het belang van de minderjarige, maar vertaalt de mening van de minderjarige zelf.²⁵⁴

3.3 Vertrouwenspersoon (pilotproject)

3.3.1 Algemeen

112. In de Gentse familierechtbank is het pilotproject 'Vertrouwenspersoon' opgestart. Vanaf februari 2024 stelt de familierechtbank in scheidingszaken een onafhankelijke vertrouwenspersoon aan voor elk kind dat dit wenst en dat de lagere schoolleeftijd heeft bereikt. Dit staat los van de figuur van de jeugdadvoocaat, die enkel in jeugdzaken wordt aangesteld. De aanstelling van een vertrouwenspersoon kan in elke nieuwe zaak die voor de familierechtbank wordt ingeleid en waarin uit het verzoekschrift blijkt dat er discussie is over de verblijfsregeling van de kinderen. Indien de ouders bezwaar hebben tegen de aanstelling van een vertrouwenspersoon, zal de familierechter dit tijdens de zitting met hen bespreken.²⁵⁵

De vertrouwenspersoon is advocaat en moet voorafgaandelijk een specifieke opleiding van vier dagen volgen om te kunnen optreden als vertrouwenspersoon. Hier worden de methodes aangeleerd om te communiceren met kinderen vanaf de kleuterleeftijd en voor het vertalen van de ervaringen van het kind naar de familierechtbank.²⁵⁶ Er wordt gewerkt met een permanentielijst voor de aanstelling van een vertrouwenspersoon, waarop enkel de advocaten staan die de vereiste opleiding hebben gevolgd.

²⁵³ E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 111-112.

²⁵⁴ E. JANSSENS, G. DECOCK, A. DE PUYDT, C. D'HOOGHE, E. VAN DER MUSSELE en V. VANDUFFEL, *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 112; J. VANDORPE, "De rol van de jeugdadvoocaat: een pedagogische benadering", *TJK* 2004, (156) 156-157.

²⁵⁵ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilotproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283.

²⁵⁶ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilotproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283; HOVEN EN RECHTBANKEN VAN BELGIË, "Persbericht: Gentse familierechtbank start pilotproject vertrouwenspersoon voor kinderen in familiezaken", 5 februari 2024, www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/media/news/persbericht-project-vertrouwenspersoon-1.pdf; R. BOONE, "Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure", *DJK* 2024, afl. 482, (6) 6.

Het Bureau voor Juridische Bijstand (BJB) stelt de vertrouwenspersoon aan. Deze bekijkt de permanentielijst en deelt aan de griffier mee wie wordt aangewezen. Voor elk kind wordt een dossier aangemaakt, waarbij kinderen uit hetzelfde gezin aan dezelfde vertrouwenspersoon worden toegewezen. Hij ontvangt de naam en het adres van de minderjarige, de gegevens van de ouders en de naam van de advocaat van de verzoekende partij. Aangezien de minderjarige geen partij is, wordt het verzoekschrift niet overgemaakt. Aan de minderjarige wordt een brief bezorgd met de naam van de vertrouwenspersoon en de relevante informatie. De oproepingsbrief aan de ouders vermeldt dat er voor hun kind een vertrouwenspersoon is aangesteld. Daarna heeft de vertrouwenspersoon ongeveer vijf weken de tijd om contact op te nemen en een gesprek te voeren met het kind. Wanneer er al een jeugdadvocaat is aangesteld voor het kind, kan deze alleen als vertrouwenspersoon optreden indien deze hiervoor specifiek is opgeleid.²⁵⁷

113. De prestaties van de vertrouwenspersoon worden bewezen door middel van attesten. Hij wordt vergoed via de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand.²⁵⁸

3.3.2 Verhouding tegenover het kind

114. De vertrouwenspersoon zal contact opnemen met het kind, gaat ermee in gesprek, informeert het kind over zijn rechten en hoe de procedure verloopt, biedt een luisterend oor, is aanwezig tijdens de zitting en brengt mondeling verslag uit. Hij maakt het kind wegwijs in de scheidingsprocedure en vertaalt de wensen en bezorgdheden naar de rechtbank. Na de uitspraak van de familierechtbank, zal hij het vonnis aan het kind verduidelijken. Daarnaast is de vertrouwenspersoon aanwezig bij het onderhoud tussen de familierechter en de minderjarige.²⁵⁹

²⁵⁷ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283.

²⁵⁸ *Ibid.*

²⁵⁹ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 283; HOVEN EN RECHTBANKEN VAN BELGIË, "Persbericht: Gentse familierechtbank start pilootproject vertrouwenspersoon voor kinderen in familiezaken", 5 februari 2024, www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/media/news/persbericht-project-vertrouwenspersoon-1.pdf; R. BOONE, "Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure", *DJK* 2024, afl. 482, (6) 6.

3.4 Vertrouwenspersoon (artikel 1004/1 Ger.W.)

3.4.1 Algemeen

115. De minderjarige heeft het recht om tijdens het horen te worden bijgestaan door een vertrouwenspersoon naar zijn keuze.²⁶⁰ Dit betekent dus dat de vertrouwenspersoon de minderjarige kan bijstaan in procedures die de minderjarige aanbelangen, met uitzondering van vorderingen met betrekking tot de onderhoudsverplichtingen en louter financiële of vermogensrechtelijke vorderingen die het vermogen van de minderjarige niet rechtstreeks aanbelangen (*supra*, nr. 77).²⁶¹

116. De vertrouwenspersoon moet meerderjarig zijn. Hij mag geen partij zijn in de procedure, noch een bloedverwant tot in de tweede graad van een partij in de procedure, met uitzondering van de broers en zussen van de minderjarige wier afstamming ten aanzien van dezelfde ouders is vastgesteld.²⁶² De vertrouwenspersoon kan iemand uit de omgeving van de minderjarige zijn. Het moet niet gaan om een familielid. Het kan bijvoorbeeld gaan om een professional, zoals een (jeugd)advocaat, een voogd *ad hoc*, een sociaal hulpverlener, een leraar of directeur van een school of instelling.²⁶³

117. De rechter kan te allen tijde beslissen het onderhoud te laten doorgaan zonder aanwezigheid van de vertrouwenspersoon. Hij stelt de minderjarige dan in kennis van deze mogelijkheid op een wijze die past bij de leeftijd en maturiteit van het kind. Wanneer de minderjarige hier niet akkoord mee gaat, kan de rechter het onderhoud beëindigen.²⁶⁴ De minderjarige heeft geen verhaal tegen de beslissing van de rechter om hem te horen buiten de aanwezigheid van de vertrouwenspersoon, aangezien hij geen procespartij is (*supra* nr. 42).²⁶⁵ De rechter vermeldt de redenen in het verslag waarom het onderhoud niet kon doorgaan in aanwezigheid van de vertrouwenspersoon.²⁶⁶ Het is bijvoorbeeld mogelijk dat de rechter van mening is dat hij een beter resultaat zal verkrijgen door het kind alleen te horen. Hij kan zich ook realiseren dat de invloed van de vertrouwenspersoon het kind ervan weerhoudt om zich vrij uit te drukken. De rechter beslist op basis van de omstandigheden, waarbij in de regel de vertrouwenspersoon aanwezig moet zijn en zijn afwezigheid de uitzondering is.²⁶⁷ Er wordt vertrokken vanuit het belang van het kind.²⁶⁸

118. Artikel 1004/1 Ger.W. voorziet niet in een kosten- of bezoldigingsregime.²⁶⁹

²⁶⁰ Art. 1004/1, §5/1, tweede lid Ger.W.

²⁶¹ Art. 1004/1, §1, eerste lid Ger.W.

²⁶² Art. 1004/1, §5/1, tweede en derde lid Ger.W.

²⁶³ Verslag over het wetsontwerp houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen *Ibis*, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/004, 26.

²⁶⁴ Art. 1004/1, §5/1, vierde lid Ger.W.

²⁶⁵ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen *Ibis*, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

²⁶⁶ Art. 1004/1, §5/1, vierde lid Ger.W.

²⁶⁷ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen *Ibis*, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

²⁶⁸ Verslag over het wetsontwerp houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen *Ibis*, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/004, 31.

²⁶⁹ Art. 1004/1 Ger.W.

3.4.2 Verhouding tegenover het kind

119. De vertrouwenspersoon kan het kind volgens de wet 'bijstaan' tijdens het onderhoud.²⁷⁰ Verder staan de bevoegdheden van de vertrouwenspersoon in de wet niet nader omschreven. De parlementaire voorbereiding stelt dat de rol van de vertrouwenspersoon erin bestaat het kind tijdens het onderhoud met de rechter te ondersteunen. Hij helpt het kind vertrouwen te ontwikkelen en zorgt voor een geruststellende aanwezigheid tijdens het verloop van het horen. Daarnaast kan hij het vonnis of arrest uitleggen aan het kind nadat het is uitgesproken.²⁷¹ Artikel 1004/1, §7 Ger.W. bepaalt bovendien dat de rechterlijke beslissing aan het kind wordt voorgelegd en toegelicht door zijn omgeving, in overeenstemming met zijn maturiteit.²⁷² Dit wordt geacht in eerste instantie de verplichting van de vertrouwenspersoon te zijn. Echter kan dit ook door de advocaat, de ouders of andere volwassenen in de omgeving van het kind. Er bestaat geen sanctie indien dit niet wordt gedaan.²⁷³

3.5 Gelijkenissen en verschillen

120. De voogd *ad hoc*, de jeugdadvocaat, de vertrouwenspersoon op grond van het pilootproject en de vertrouwenspersoon op grond van artikel 1004/1 Ger.W. zijn, zoals uit het voorgaande blijkt, vier belangrijke steunfiguren voor het kind binnen het Belgisch recht. Hoewel ze allemaal tot doel hebben het kind te ondersteunen, diens belangen te achterhalen en deze te beschermen (*supra*, nrs. 105-106, 110, 114 en 119), vertonen ze significante gelijkenissen en verschillen in onder andere de aanstelling, verhouding tegenover het kind en vergoeding. Daarom wordt een overzicht gemaakt van de belangrijkste gelijkenissen en verschillen.

121. Een gelijkenis is dat de voogd *ad hoc*, jeugdadvocaat en vertrouwenspersonen worden betrokken in procedures waarbij minderjarigen betrokken zijn. Ze worden aangesteld om het kind te ondersteunen, op verschillende manieren. De voogd *ad hoc* wordt aangesteld door de vrederechter in gevallen waarin er sprake is van een belangentegenstelling tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordiger(s) (*supra*, nr. 101). De jeugdadvocaat treedt op als neutrale figuur en vertrouwenspersoon voor de minderjarige. Hij informeert en ondersteunt hem in de procedure voor de jeugdrechtbank (*supra*, nr. 108). De vertrouwenspersoon onder het pilootproject wordt (vanaf 1 februari 2024) door de familierechtbank aangesteld om de minderjarige te ondersteunen binnen scheidingszaken waarin uit het verzoekschrift blijkt dat er discussie is over de verblijfsregeling van de kinderen (*supra*, nr. 112). De vertrouwenspersoon op grond van artikel 1004/1 Ger.W. ondersteunt en informeert het kind tijdens en na het horen binnen de procedures die het kind aanbelangen, met uitzondering van vorderingen omtrent de onderhoudsverplichtingen en louter

²⁷⁰ Art. 1004/1, §5/1, tweede lid Ger.W.

²⁷¹ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

²⁷² Art. 1004/1, §7 Ger.W.

²⁷³ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

financiële of vermogensrechtelijke vorderingen die het vermogen van de minderjarige niet rechtstreeks aanbelangen (*supra*, nr. 115).

122. Een belangrijk aspect waarin deze steunfiguren verschillen is hun verhouding tegenover het kind en de aard van hun betrokkenheid. De voogd *ad hoc* handelt in het belang van het kind en niet namens het kind. In de meeste gevallen kent de voogd *ad hoc* het kind niet en is hij is niet verplicht om rekening te houden met diens wensen (*supra*, nr. 105). Daarentegen heeft de jeugdadvoocaat als taak om de belangen te behartigen van de minderjarige en ervoor te zorgen dat het persoonlijke standpunt van de minderjarige duidelijk wordt gemaakt en in het debat wordt betrokken, voor zover hij over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt (*supra*, nr. 110). De vertrouwenspersoon onder het pilootproject vervult een meer ondersteunende rol door contact op te nemen met het kind, met hem in gesprek te gaan, te informeren, een luisterend oor te bieden en aanwezig te zijn tijdens de zitting en het onderhoud tussen de rechter en de minderjarige (*supra*, nr. 114). Ook de vertrouwenspersoon op grond van artikel 1004/1 Ger.W. heeft een ondersteunende rol door het kind te ondersteunen en informeren tijdens en na het horen (*supra*, nr. 119).

123. Er zijn ook verschillen in de wijze waarop ze worden aangesteld en vergoed. De voogd *ad hoc* wordt door de vrederechter hetzij op verzoek van enig belanghebbende, hetzij ambtshalve aangewezen (*supra*, nr. 101). Er is door de wetgever niet in een kosten- of bezoldigingsregime voorzien voor de voogd *ad hoc* (*supra*, nr. 103). De jeugdadvoocaat kan door de minderjarige worden gekozen. Wanneer de minderjarige niet zelf een jeugdadvoocaat kiest, wordt er ambtshalve een jeugdadvoocaat toegewezen. Deze ambtshalve toewijzing is verplicht wanneer er sprake is van een belangentegenstelling tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordiger(s) (*supra*, nr. 108). De jeugdadvoocaat wordt vergoed via de kosteloze rechtsbijstand (*supra*, nr. 107). Daarentegen wordt de vertrouwenspersoon onder het pilootproject aangesteld door de familierechtbank (via het BJB) (*supra*, nr. 112) en vergoed via de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand (*supra*, nr. 113). De vertrouwenspersoon op grond van artikel 1004/1 Ger.W. wordt gekozen door de minderjarige zelf (*supra*, nr. 115). Er is niet voorzien in een kosten- of bezoldigingsregime (*supra*, nr. 118).

	Voogd ad hoc	Jeugdadvocaat	Vertrouwenspersoon pilotproject	Vertrouwenspersoon art. 1004/1 Ger.W.
Soort zaken	Aangesteld in gevallen van belangentegenstelling tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordiger(s).	Betrokken bij procedures voor de jeugdrechtbank.	Aangesteld in scheidingszaken waarin uit het verzoekschrift blijkt dat er discussie is over de verblijfsregeling van de kinderen (vanaf februari 2024).	Aangesteld in procedures die het kind aanbelangen, met uitzondering van vorderingen omtrent de onderhoudsverplichting en en louter financiële of vermogensrechtelijke vorderingen die het vermogen van de minderjarige niet rechtstreeks aanbelangen.
Aanstelling	Door de vrederechter hetzij op verzoek van enig belanghebbende, hetzij ambtshalve.	Door de minderjarige of ambtshalve indien de minderjarige niet zelf een jeugdadvocaat kiest (ambtshalve aanstelling verplicht bij belangentegenstelling).	Door de familierechtbank (via het BJB).	Door de minderjarige.
Verhouding tegenover het kind	Handelt in het belang van het kind en niet namens het kind. Hij is niet verplicht om rekening te houden met diens wensen.	Behartigt de belangen van de minderjarige en zorgt ervoor dat het persoonlijke standpunt van de minderjarige duidelijk wordt gemaakt en in het debat wordt betrokken.	Neemt contact op met het kind, biedt ondersteuning en een luisterend oor, praat met het kind, informeert hem en is aanwezig tijdens de zitting en het onderhoud tussen de rechter en de minderjarige.	Ondersteunt en informeert het kind tijdens en na het horen.
Contact met het kind	Kent het kind in de meeste gevallen niet.	Ja.	Ja.	Ja.
Vergoeding	Geen kosten- of bezoldigingsregime voorzien door de wetgever.	Via de kosteloze rechtsbijstand.	Via de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand.	Geen kosten- of bezoldigingsregime voorzien door de wetgever.

3.6 Plus- en minpunten

124. Elke steunfiguur heeft zijn eigen plus- en minpunten. Deze worden hieronder besproken.

3.6.1 Voogd *ad hoc*

125. De voogd *ad hoc* wordt alleen aangewezen wanneer er sprake is van een belangentegenstelling tussen het kind en diens wettelijke vertegenwoordiger(s) (*supra*, nr. 101). Deze aanstelling is echter niet altijd vanzelfsprekend. Er moet sprake zijn van een daadwerkelijke belangentegenstelling, die *in concreto* moet worden beoordeeld (*supra*, nr. 102). Het voornaamste minpunt is het gebrek aan een uitgewerkt wettelijk kader, waardoor er veel onduidelijkheid is omtrent deze figuur. Het kind kan daarnaast niet zelf verzoeken om een voogd *ad hoc* (*supra*, nr. 103) en uit praktijkonderzoek blijkt dat in de praktijk nooit een voogd *ad hoc* wordt benoemd in zaken met betrekking tot het ouderlijk gezag of de omgangsregeling (*supra*, nr. 104). Bovendien kent de voogd *ad hoc* het kind vaak niet en is hij niet verplicht om rekening te houden met diens wensen, waardoor hij beperkt kan zijn in zijn rol van belangenvertegenwoordiger (*supra*, nrs. 105-106).

3.6.2 Jeugdadvocaat

126. De jeugdadvocaat wordt daarentegen gezien als belangenbehartiger van de minderjarige cliënt, waarbij hij ervoor zorgt dat het persoonlijke standpunt van de minderjarige duidelijk wordt gemaakt en in het debat wordt betrokken (*supra*, nr. 110). Een groot minpunt is dat deze figuur echter betrokken is bij procedures voor de jeugdrechtbank. Omdat minderjarigen geen procespartij zijn in de scheidingsprocedure van diens ouders voor de familierechtbank, hebben ze geen jeugdadvocaat om hen bij te staan. Er is in ons huidig recht ook geen verplichte bijstand door een jeugdadvocaat voorzien in zaken waar de minderjarige wel zelf in rechte kan optreden voor de familierechtbank. De jeugdadvocaat kan binnen een scheidingsprocedure enkel optreden als vertrouwenspersoon bij het onderhoud tussen de familierechter en minderjarige (*supra*, nr. 108).

3.6.3 Vertrouwenspersoon (pilotproject)

127. Het pilotproject 'Vertrouwenspersoon' in de Gentse familierechtbank is een grote stap vooruit in het bieden van ondersteuning aan minderjarigen binnen scheidingszaken (*supra*, nr. 112). Hierdoor wordt het kind gedurende de gehele scheidingsprocedure bijgestaan door een vertrouwenspersoon (*supra*, nr. 114). Echter is dit een pilotproject en is er nog (*infra*, nr. 196) niet voorzien in een wettelijke regeling met betrekking tot deze figuur.

3.6.4 Vertrouwenspersoon (artikel 1004/1 Ger.W.)

128. De vertrouwenspersoon kan het kind steun bieden en tijdens het onderhoud met de rechter, helpen bij het ontwikkelen van vertrouwen en zorgen voor een geruststellende aanwezigheid tijdens het verloop van het horen. Bovendien kan hij de rechterlijke beslissing uitleggen aan het kind, waardoor het kind begrijpt wat de rechter heeft beslist en waarom (*supra*, nr. 119). Het kind kan zelf een vertrouwenspersoon kiezen, wat een gevoel van controle en autonomie kan bevorderen (*supra*, nr. 115). Anderzijds zijn er ook nadelen. De aanwezigheid van de vertrouwenspersoon kan het kind mogelijk belemmeren in het vrijuit kunnen spreken tijdens het horen, wat de effectiviteit van het onderhoud kan verminderen. De rechter heeft in dat geval evenwel de mogelijkheid te beslissen dat het horen doorgaat in afwezigheid van de vertrouwenspersoon (*supra*, nr. 117). Verder staan de bevoegdheden van de vertrouwenspersoon enkel omschreven in de parlementaire voorbereiding, maar niet in de wet zelf (*supra*, nr. 119).

	Pluspunten	Minpunten
Voogd <i>ad hoc</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Vertegenwoordigt de belangen van het kind in gevallen van belangentegenstelling tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordiger(s). 	<ul style="list-style-type: none"> - Aanstelling is niet altijd vanzelfsprekend. - Gebrek aan een uitgewerkt wettelijk kader. - Kind kan niet zelf verzoeken om een voogd <i>ad hoc</i>. - In de praktijk nooit benoemd in zaken met betrekking tot ouderlijk gezag of de omgangsregeling. - Kent het kind vaak niet. - Is niet verplicht om rekening te houden met de wensen van het kind.
Jeugdadvocaat	<ul style="list-style-type: none"> - Belangenbehartiger van de minderjarige cliënt. - Zorgt ervoor dat persoonlijk standpunt van de minderjarige duidelijk wordt gemaakt en in het debat wordt betrokken. - Kan binnen een scheidingsprocedure optreden als vertrouwenspersoon bij het onderhoud tussen de familierechter en minderjarige. 	<ul style="list-style-type: none"> - Betrokken bij procedures voor de jeugdrechtbank, niet voor de familierechtbank. - Geen verplichte bijstand binnen familie zaken. - Kan binnen een scheidingsprocedure enkel optreden als vertrouwenspersoon bij het onderhoud tussen de familierechter en minderjarige.
Vertrouwenspersoon pilotproject	<ul style="list-style-type: none"> - Biedt continue ondersteuning aan de minderjarige gedurende de gehele scheidingsprocedure. - Heeft contact met het kind, informeert het kind, luistert naar hem, is aanwezig bij zittingen en het onderhoud. 	<ul style="list-style-type: none"> - Het pilotproject is nog niet ondersteund door een wettelijke regeling.
Vertrouwenspersoon art. 1004/1 Ger.W	<ul style="list-style-type: none"> - Biedt het kind ondersteuning tijdens het onderhoud met de rechter. - Helpt bij het ontwikkelen van vertrouwen. - Zorgt voor een geruststellende aanwezigheid tijdens onderhoud. - Informeert het kind. - Het kind kan zelf een vertrouwenspersoon kiezen. 	<ul style="list-style-type: none"> - De aanwezigheid van de vertrouwenspersoon kan het kind mogelijk belemmeren in het vrijuit kunnen spreken tijdens het horen, wat de effectiviteit van het onderhoud kan verminderen. - De bevoegdheden van de vertrouwenspersoon staan enkel omschreven in de parlementaire voorbereiding, maar niet in de wet zelf.

3.7 Tussenconclusie

129. De voogd *ad hoc*, jeugdadvocaat en de vertrouwenspersonen spelen een belangrijke rol in het ondersteunen van de minderjarige en het beschermen van diens belangen. Ze hebben elk een verschillende rol. De voogd *ad hoc* wordt namelijk aangesteld wanneer er een belangenconflict is tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordigers, maar de toepassing ervan wordt vaak beperkt door het gebrek aan een duidelijk wettelijk kader (*supra*, nrs. 101-106). De jeugdadvocaat behartigt de belangen van de minderjarige, maar is enkel betrokken bij procedures voor de jeugdrechtbank en niet voor de familierechtbank (*supra*, nrs. 107-111). Het pilootproject 'Vertrouwenspersoon' in de Gentse familierechtbank is een positieve ontwikkeling, maar is niet wettelijk verankerd (*supra*, nrs. 112-114). De vertrouwenspersoon op grond van artikel 1004/1 Ger.W. ondersteunt en informeert het kind tijdens en na het horen binnen de procedures die het kind aanbelangen, met uitzondering van vorderingen omtrent de onderhoudsverplichtingen en louter financiële of vermogensrechtelijke vorderingen die het vermogen van de minderjarige niet rechtstreeks aanbelangen (*supra*, nr. 115).

130. Ondanks de waardevolle rol van de voogd *ad hoc*, jeugdadvocaat en de vertrouwenspersonen, zijn er dus verschillende uitdagingen. Zo is er een gebrek aan een uitgewerkt wettelijk kader bij de voogd *ad hoc* en vertrouwenspersoon onder het pilootproject, een gebrek aan verplichte bijstand van de jeugdadvocaat binnen familiezaken en zijn de bevoegdheden van de vertrouwenspersoon op grond van artikel 1004/1 Ger.W. niet opgenomen in de wet zelf (*supra*, nrs. 101-119).

4 Een blik over de grenzen

131. In dit derde hoofdstuk wordt een blik geworpen over de grenzen. Hierbij worden de landen Nederland en Duitsland besproken. Dit kan inspiratie bieden voor de eventuele uitwerking van een Belgisch wettelijk kader omtrent de steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure. Bij beide landen wordt eerst kort ingegaan op de positie van het kind in de scheidingsprocedure. Vervolgens worden de steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure besproken.

4.1 Nederland

4.1.1 De positie van het kind in de scheidingsprocedure

4.1.1.1 Principiële handelings- en procesonbekwaamheid

132. Volgens artikel 1:233 van het Nederlands Burgerlijk Wetboek (hierna: NBW) zijn minderjarigen zij die de leeftijd van achttien jaren niet hebben bereikt en evenmin met toepassing van artikel 1:253ha NBW meerderjarig zijn verklaard.²⁷⁴ Minderjarigen zijn principieel handelingsonbekwaam. Dit betekent dat minderjarigen niet bekwaam zijn om bindende rechtshandelingen te verrichten, behoudens wettelijke uitzonderingen. De minderjarige wordt vertegenwoordigd door zijn wettelijke vertegenwoordigers. Dit zijn degenen die het gezag over hem uitoefenen of, in het geval van tegenstrijdige belangen, een bijzondere curator (*infra*, nr. 147).²⁷⁵

133. Uitzonderingen op de handelingsonbekwaamheid staan onder meer in artikel 1:234 NBW. Een minderjarige is bekwaam handelingen te verrichten wanneer hij toestemming krijgt van zijn wettelijke vertegenwoordiger, voor zover de wet niet anders bepaalt.²⁷⁶ Deze toestemming kan enkel worden gegeven voor een bepaalde rechtshandeling of voor een bepaald doel.²⁷⁷ Indien het een rechtshandeling betreft waarvan het in het maatschappelijk verkeer, in Nederland, gebruikelijk is dat de minderjarige van zijn leeftijd deze zelfstandig verricht, wordt de toestemming verondersteld te zijn gegeven.²⁷⁸ Voorbeelden hiervan zijn het kopen van levensmiddelen, een buskaartje of kaartje voor een filmvoorstelling of het aanschaffen van boeken. Het zijn handelingen en transacties waarvan vanuit ervaring of in het handelsverkeer bekend is dat er een ongeschreven regel is dat toestemming van de wettelijke vertegenwoordiger niet is vereist.²⁷⁹

²⁷⁴ Art. 1:233 Nederlands Burgerlijk Wetboek van 1 januari 1992.

²⁷⁵ S.F.M. WORTMAN en J. VAN DUIJVENDIJK-BRAND, *Compendium van het personen- en familierecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2021, 255.

²⁷⁶ Art. 1:234, eerste lid NBW; P. VLAARDINGERBROEK, K. BLANKMAN, A. P. VAN DER LINDEN, E. C. C. PUNSELIE en W. M. SCHRAMA, *Het hedendaagse personen- en familierecht: behoudens het huwelijksvermogensrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2020, 338; S.F.M. WORTMAN en J. VAN DUIJVENDIJK-BRAND, *Compendium van het personen- en familierecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2021, 256.

²⁷⁷ Art. 1:234, tweede lid NBW.

²⁷⁸ Art. 1:234, derde lid NBW; P. VLAARDINGERBROEK, K. BLANKMAN, A. P. VAN DER LINDEN, E. C. C. PUNSELIE en W. M. SCHRAMA, *Het hedendaagse personen- en familierecht: behoudens het huwelijksvermogensrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2020, 338; S.F.M. WORTMAN en J. VAN DUIJVENDIJK-BRAND, *Compendium van het personen- en familierecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2021, 256.

²⁷⁹ Kamerstukken II 1992/93, 23012, nr. 3, 13.

134. De handelingsonbekwaamheid brengt tevens ook procesonbekwaamheid van de minderjarige met zich mee.²⁸⁰ Hij is dus niet bevoegd om zelfstandig als procespartij op te treden in een civiele procedure. De procesonbekwaamheid wordt doorgaans afgeleid uit de artikelen 1:245, vierde lid en 1:253i, eerste lid NBW.²⁸¹ De ouders, die het gezag uitoefenen, vertegenwoordigen de minderjarige in burgerlijke handelingen, zowel in als buiten rechte.²⁸² De wettelijke vertegenwoordigers, zijnde de ouder(s) met gezag of voogd(en) of de benoemde bijzondere curator worden dus geacht namens de minderjarige als procespartij op te treden. Het kind kan zelf geen ontvankelijke vordering instellen of een verzoek indienen bij de rechtbank.²⁸³ De procesonbekwaamheid van de minderjarige ligt in de gedachte deze te beschermen tegen onbezonnen procederen.²⁸⁴

135. Op de principiële procesonbekwaamheid zijn echter uitzonderingen. Een voorbeeld hiervan is de wijziging van geslacht in de geboorteakte. Minderjarigen van zestien jaar en ouder zijn op grond van artikel 1:28, vierde lid NBW bevoegd om in (en buiten) rechte op te treden in zaken met betrekking tot de wijziging van zijn geslacht in de geboorteakte.²⁸⁵ Een ander voorbeeld is het verzoek tot het benoemen van een bijzondere curator. Op grond van artikel 1:250, eerste lid NBW kan de minderjarige zelf en zelfstandig verzoeken tot benoeming van een bijzondere curator. Hij kan bij afwijzing van het verzoek tot benoeming van een bijzondere curator hoger beroep indienen en in cassatie gaan. In hoger beroep en cassatie dient hij wel te worden bijgestaan door een advocaat.²⁸⁶

4.1.1.2 Het hoorrecht van minderjarigen

136. Ondanks dat de minderjarige procesonbekwaam is (*supra*, nr. 134), heeft hij wel een hoorrecht binnen familie- en jeugdrechtsprocedures. Dit hoorrecht is vastgelegd in artikel 809, eerste lid van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv). Dit betekent dat de minderjarige betrokken moet worden in familie- en jeugdzaken die hem betreffen.²⁸⁷ De minderjarige kan ook weigeren om gehoord te worden. Wanneer de rechter het toch noodzakelijk vindt om de minderjarige te horen, kan hij een datum bepalen waarop de minderjarige voor hem gebracht zal worden. Indien de minderjarige nogmaals niet verschijnt, kan de zaak zonder hem worden behandeld.²⁸⁸

²⁸⁰ P. VLAARDINGERBROEK, K. BLANKMAN, A. P. VAN DER LINDEN, E. C. C. PUNSELIE en W. M. SCHRAMA, *Het hedendaagse personen- en familierecht: behoudens het huwelijksvermogensrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2020, 340.

²⁸¹ 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, 25.

²⁸² Art. 1:245, vierde lid NBW.

²⁸³ 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, 25.

²⁸⁴ *Ibid.*, 26.

²⁸⁵ Art. 1:28, vierde lid NBW.

²⁸⁶ Art. 1:250 NBW; 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, 32-33.

²⁸⁷ Art. 809, eerste lid Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, *Stb.* 1837, 35.

²⁸⁸ Art. 809, vierde lid Rv.

§1. Minderjarigen vanaf twaalf jaar

137. Net zoals in het Belgisch recht (*supra*, nrs. 29-31), is er in het Nederlands recht een onderscheid gemaakt naar leeftijd. De rechter is steeds verplicht om de minderjarige vanaf twaalf jaar in de gelegenheid te stellen om zijn mening mondeling of schriftelijk te uiten in zaken die hem aangaan alvorens hij een beslissing neemt. De leeftijdsgrens voor het horen van minderjarigen in zaken omtrent kinderalimentatie is evenwel zestien jaar.²⁸⁹

§2. Minderjarigen beneden twaalf jaar

138. Minderjarigen beneden de twaalf jaar kunnen door de rechter in de gelegenheid worden gesteld te worden gehoord. Hetzelfde geldt in kinderalimentatiezaken van minderjarigen die de leeftijd van zestien jaren nog niet hebben bereikt.²⁹⁰ De rechter is daartoe echter niet verplicht. Zelfs wanneer de minderjarige hierom verzoekt, mag de rechter weigeren om op dit verzoek in te gaan.²⁹¹ Wanneer een minderjarige die de leeftijd van twaalf jaar nog niet heeft bereikt zijn mening kenbaar wil maken, zal dit moeten worden voorgelegd aan de rechter.²⁹² Indien de rechter beslist om de minderjarige niet te horen, moet hij zijn beslissing, behalve in bijzondere omstandigheden, niet motiveren. Er is echter niet bepaald over welke bijzondere omstandigheden het gaat.²⁹³

§3. Uitzonderlijke omstandigheden

139. In een aantal situaties kan de rechter afzien van zijn verplichting om de minderjarige boven de twaalf jaar in de mogelijkheid te stellen om zijn mening kenbaar te maken. De rechter kan namelijk afzien van zijn verplichting wanneer het gaat over alimentatiezaken waarbij de minderjarige de leeftijd van zestien jaar nog niet heeft bereikt, zaken die van kennelijk en ondergeschikt belang zijn of wanneer de gelegenheid waarop de minderjarige zijn mening kenbaar kan maken niet kan worden afgewacht zonder onmiddellijk en ernstig gevaar voor de minderjarige.²⁹⁴ De rechter is ook niet verplicht om de minderjarige te horen wanneer duidelijk blijkt dat de minderjarige niet gehoord wil worden.²⁹⁵ Daarnaast beschikt niet elke minderjarige over dezelfde fysieke en mentale vaardigheden. De rechter is dan ook niet verplicht om een minderjarige die niet in staat is om een mening te vormen wegens een lichamelijke of geestelijke stoornis te horen.²⁹⁶ Ten slotte kan de

²⁸⁹ Art. 809, eerste lid Rv; zie LOVF, *Procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken*, 2024, 35.

²⁹⁰ Art. 809, eerste lid Rv.

²⁹¹ Parket bij de Hoge Raad (NL) 4 mei 2018, ECLI:NL:PHR:2018:463 (par. 2.44).

²⁹² 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.

²⁹³ HR (NL) 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0204; 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.

²⁹⁴ Art. 809 Rv.

²⁹⁵ Kamerstukken II 1992/93, 22487, nr. 6, 16.

²⁹⁶ Kamerstukken II 1991/92, 22487, nr. 3, 10.

rechter afzien van zijn verplichting wanneer hij van mening is dat het bieden van de mogelijkheid om te worden gehoord de gezondheid van de minderjarige zal schaden.²⁹⁷

§4. Modaliteiten van het horen

De plaats

140. In de Nederlandse wet is er niet uitdrukkelijk bepaald op welke plaats het horen van de minderjarige moet plaatsvinden. De rechter kiest een plaats "*die past bij de omstandigheden van het geval en de behoeften van de jongere*".²⁹⁸ Uit onderzoek blijkt dat het onderhoud meestal plaatsvindt binnen het gerechtshofgebouw.²⁹⁹

Aanwezigheid van anderen bij het onderhoud

141. De Nederlandse wet voorziet niets omtrent de aanwezigheid van anderen bij het onderhoud met de minderjarige. De procesreglementen familie- en jeugdrecht geven aan dat de minderjarige echter in beginsel afzonderlijk worden gehoord.³⁰⁰ Het Gerechtshof 's-Hertogenbosch bepaalt bovendien in een arrest van 10 januari 2013 dat het niet gebruikelijk is dat de minderjarige wordt bijgestaan door een advocaat of vertrouwenspersoon tijdens het horen.³⁰¹ Er is wel steeds een griffier aanwezig bij het onderhoud.³⁰²

142. Uit Nederlands praktijkonderzoek blijkt evenwel dat er een bijzondere curator of vertrouwenspersoon aanwezig kan zijn tijdens het onderhoud ter ondersteuning van het kind. De minderheid van de rechters en raadsheren geven aan dat de bijzondere curator, indien benoemd (*supra*, nr. 147), altijd aanwezig is. De overgrote meerderheid geeft echter aan dat deze slechts soms of nooit aanwezig is tijdens het horen. Wat betreft de vertrouwenspersoon, geeft de meerderheid aan dat deze soms aanwezig is. Echter blijkt dat de kinderen gewoonlijk zonder ondersteuning van een bijzondere curator of vertrouwenspersoon naar het onderhoud komen. De voorkeur van de rechters gaat tevens ook uit naar een onderhoud met het kind buiten de aanwezigheid van een steunfiguur.³⁰³

In het onderzoek werd de vraag gesteld of een kind altijd een vertrouwenspersoon mee zou mogen nemen naar het onderhoud bij de rechtbank. Hierbij waren vooral de medewerkers van de Kinder-

²⁹⁷ HR (NL) 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1084.

²⁹⁸ Kamerstukken II 1992/93, 22487, nr. 6, 16.

²⁹⁹ 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, 145.

³⁰⁰ Zie LOVF, *Procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken*, 2024, 35.

³⁰¹ Gerechtshof 's-Hertogenbosch (NL) 10 januari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY8143.

³⁰² 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.

³⁰³ *Ibid.*, 189-191.

en Jongerenrechtswinkel van mening dat minderjarigen altijd een vertrouwenspersoon mee zouden mogen nemen naar het onderhoud. Dit sluit aan bij hun rol als vertegenwoordigers van kinderen en bij de praktijk. Deze medewerkers worden soms meegenomen als vertrouwenspersoon. Rechters, raadsheren en advocaten zijn echter meer neutraal dan positief over de aanwezigheid van een vertrouwenspersoon, voornamelijk vanwege de zorgen over mogelijke beïnvloeding van het kind. Toch erkennen rechters de potentiële voordelen van de aanwezigheid van een vertrouwenspersoon tijdens het horen en zullen dit daarom niet weigeren.³⁰⁴

Uit de antwoorden van de minderjarigen blijkt dat het niet vaak voorkomt dat ze zelf een steunfiguur meenemen naar het onderhoud. Hoewel een kleine minderheid een vertrouwenspersoon meenam, blijkt uit het onderzoek dat sommigen toch graag een vertrouwenspersoon aanwezig had bij het onderhoud.³⁰⁵

Daarentegen waren de ouders positief over de mogelijkheid om iemand mee te nemen naar het onderhoud. De meerderheid gaf hierbij aan dat “*een onafhankelijk persoon*”, “*iemand die het kind vertrouwt*” en “*iemand die het kind zelf kiest*” het meest geschikt is om als vertrouwenspersoon op te treden.³⁰⁶

Verslag van het onderhoud

143. Van het onderhoud met de minderjarige wordt geen verslag opgemaakt. Er wordt echter wel een samenvatting van gemaakt. Tijdens de zitting geeft de rechter louter een korte en zakelijke uiteenzetting van wat de minderjarige heeft verklaard tijdens het onderhoud.³⁰⁷

Terugkoppeling van de rechterlijke beslissing

144. In de Nederlandse wet wordt niet voorzien in een verplichte terugkoppeling naar het kind. Toch kiezen sommige rechters ervoor om een terugkoppeling van de beslissing te doen. Sommige rechters nemen een aparte passage op in de beschikking die gericht is tot het kind, andere rechters kiezen ervoor om een brief te schrijven aan het kind met daarin de finale beslissing of nodigen hem zelfs uit voor een gesprek om de minderjarige uitleg te geven over de beslissing en zijn vragen te beantwoorden.³⁰⁸

³⁰⁴ 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, 190.

³⁰⁵ *Ibid.*, 191.

³⁰⁶ *Ibid.*

³⁰⁷ Zie LOVF, *Procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken*, 2024, 35.

³⁰⁸ 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.

§5. Gevolgen van het onderhoud

Geen procespartij

145. Artikel 809 Rv bepaalt niets over een eventuele procesbekwaamheid van de minderjarige. Minderjarigen zijn echter, net zoals in België, principieel procesonbekwaam in civiele procedures (*supra*, nr. 134). Het hoorrecht brengt dus niet met zich mee dat de minderjarige een partij wordt in de procedure. Hij kan bijgevolg geen beroep instellen.³⁰⁹

Passend belang aan de mening van de minderjarige

146. Naar Belgisch recht wordt aan de mening van de minderjarige een passend belang gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en maturiteit alsook met de eventuele invloed die op hem wordt uitgeoefend (*supra*, nrs. 44 en 86). De voorwaarde met betrekking tot het passend belang is echter niet opgenomen in de Nederlandse wet. Hierdoor is het niet altijd duidelijk hoeveel belang de rechter moet hechten aan de mening van de minderjarige bij het nemen van de uiteindelijke beslissing.³¹⁰

³⁰⁹ 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, 25.

³¹⁰ *Ibid.*, 4.

4.1.2 Steunfiguren

4.1.2.1 Bijzondere curator

§1. Benoeming

147. Als er in gevallen met betrekking tot de verzorging en opvoeding of het vermogen van de minderjarige sprake is van een belangenconflict tussen hem en zijn wettelijke vertegenwoordiger(s), benoemt de rechter op grond van artikel 1:250 NBW een bijzondere curator om de minderjarige, zowel in als buiten rechte, te vertegenwoordigen. Dit kan op verzoek van een belanghebbende of ambtshalve.³¹¹ Onder belanghebbenden worden zowel de dragers van het gezag als de minderjarige verstaan. De wetgever voorziet niet in een leeftijdsgrens zodat in principe elke minderjarige dergelijk verzoek kan indienen. De rechter kan ook ambtshalve overgaan tot de benoeming van een bijzondere curator, bijvoorbeeld op informeel verzoek van het kind of omdat het niet duidelijk is bij welke ouder het kind zijn hoofdverblijf wil of moet krijgen. Hij kijkt of de benoeming van de bijzondere curator in het belang van het kind is. Alleen dan kan hij overgaan tot benoeming. Naast het belang van het kind, houdt de rechter ook rekening met de aard van de belangentegenstelling. In iedere zaak moet de rechter *in concreto* nagaan of de benoeming noodzakelijk is.³¹² Onderstaande uitspraken zijn hier een goed voorbeeld van.

In een beschikking van 18 januari 2024 ging de rechtbank van Den Haag over tot benoeming van een bijzondere curator, omdat de minderjarige "*klem zat tussen diens ouders*". Beide ouders willen een andere hoofdverblijfplaats voor de minderjarige en de vader wil een schoolwijziging. De minderjarige wordt volgens de rechtbank door voorliggende verzoeken in een hoek gedrukt, waarbij hij het gevoel heeft te moeten kiezen tussen beide ouders. Omdat het volgens de rechtbank onduidelijk is wat het meest in het belang van de minderjarige, is het goed als de bijzondere curator hierover met de minderjarige en vervolgens met de ouders in gesprek gaat.³¹³

Het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden oordeelde in een beschikking van 23 januari 2024 daarentegen dat de benoeming van een bijzondere curator in het belang van de kinderen niet noodzakelijk was in de concrete zaak. Hoewel moeder van de kinderen het gevoel had dat de kinderen niet echt kunnen aangeven wat zij willen, is het hof van oordeel dat de kinderen hun mening op verschillende momenten in het proces hebben kunnen geven en dat hun wensen consistent waren. Daarnaast bleek er overigens niet dat het belang van een van de ouders in strijd is met de belangen van de kinderen. De benoeming van een bijzondere curator is om die reden in het belang van de kinderen niet noodzakelijk, aldus het hof.³¹⁴

³¹¹ Art. 1:250 NBW.

³¹² Art. 1:250, eerste lid NBW; M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflictantering* 2019, (44) 45; P. VLAARDINGERBROEK, K. BLANKMAN, A. P. VAN DER LINDEN, E. C. C. PUNSELIE en W. M. SCHRAMA, *Het hedendaagse personen- en familierecht: behoudens het huwelijksvermogensrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2020, 381; S.F.M. WORTMAN en J. VAN DUIJVENDIJK-BRAND, *Compendium van het personen- en familierecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2021, 260.

³¹³ Rechtbank Den Haag (NL) 18 januari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:553.

³¹⁴ Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (NL) 23 januari 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:509.

§2. Taak en rechtspositie

148. Volgens artikel 1:250, eerste lid *in fine* NBW vertegenwoordigt de bijzonder curator de minderjarige zowel in als buiten rechte.³¹⁵ De werkwijze van de bijzondere curator staat omschreven in de 'Leidraad werkwijze en verslag bijzondere curatoren ex artikel 1:250 BW'. Hij heeft vaak een ondersteunende, bemiddelende en/of adviserende rol en kan een procedure opstarten indien hij dit in het belang van de minderjarige acht. Bij dit laatste heeft hij de bijstand van een advocaat nodig. De rechter geeft in zijn beschikking aan wat de specifieke taken zijn van de bijzondere curator. De bijzondere curator moet ervoor zorgen dat de belangen van de minderjarige zo goed mogelijk worden belicht, dat de minderjarige zich gehoord voelt en dat zijn belangen worden meegewogen in het conflict.³¹⁶

149. Hij dient een gesprek te voeren met alle belanghebbenden, waaronder de minderjarige. Als de minderjarige twaalf jaar of ouder is, dient er een persoonlijk gesprek plaats te vinden. Als de minderjarige de leeftijd van twaalf jaar nog niet heeft bereikt, maar wel maar wel in staat kan worden geacht tot een redelijke waardering van zijn belangen, moet de bijzondere curator ook een gesprek voeren met de minderjarige beneden de twaalf jaar. Bovendien dient hij een schriftelijk verslag op te stellen met een overzicht van de gevoerde gesprekken, zijn bevindingen en zijn standpunt over wat het belang is van het kind.³¹⁷

150. Na het onderzoek van de bijzondere curator, het opstellen van het verslag en het bespreken ervan met de ouders, stuurt hij het verslag naar de rechtbank. Hierop volgt bijna altijd een zitting bij de rechtbank met de betrokken partijen, in de aanwezigheid van de bijzondere curator. Wanneer de zitting heeft plaatsgevonden en er een beslissing is genomen door de rechter, rondt de bijzondere curator zijn werk af. De rechter verzoekt aan hem om de beslissing en de gevolgen ervan nog aan de minderjarigen uit te leggen. Daarna eindigt de taak van de bijzondere curator.³¹⁸

§3. Vergoedingsregeling

151. De vergoeding van de bijzondere curator verloopt via de rechtsbijstand. Hij dient daarvoor te zijn ingeschreven in het Register van de Raad voor Rechtsbijstand.³¹⁹

³¹⁵ Art. 1:250, eerste lid *in fine* NBW.

³¹⁶ DE RECHTSPRAAK, *Leidraad werkwijze en verslag bijzondere curatoren ex artikel 1:250 BW*, 2; 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, 47.

³¹⁷ DE RECHTSPRAAK, *Leidraad werkwijze en verslag bijzondere curatoren ex artikel 1:250 BW*, 2; 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, 47.

³¹⁸ M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflicthantering* 2019, (44) 45.

³¹⁹ 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, 49.

4.1.2.2 Jeugdadvocaat

152. Net zoals in het Belgisch recht (*supra*, nr. 108), hebben minderjarigen geen jeugdadvocaat om hen bij te staan binnen de familierechtbank. Het is wel mogelijk dat deze aanwezig is tijdens het onderhoud tussen de familierechter en de minderjarige. In dat geval treedt hij op als vertrouwenspersoon van het kind en niet als advocaat (*supra*, nrs. 141-142).

4.1.2.3 Kindbehartiger

153. In Nederland is de figuur van de kindbehartiger al een aantal jaren gekend. De figuur is ontstaan in 2015.³²⁰ De figuur van de kindbehartiger komt van het Australische en Engelse model van de *Child Inclusive Methods*.³²¹ Dit model is wetenschappelijk onderbouwd. Het werd vertaald naar het Nederlandse model en hier is de rol van de kindbehartiger uit voortgekomen. De rol is in 2023 officieel erkend als effectief bewezen interventie door het Nederlands Jeugdinstituut.³²² Dit zijn interventies die voldoende causale bewijskracht hebben.³²³

§1. Taak en rechtspositie

154. De rol van de kindbehartiger is om begeleiding en ondersteuning te bieden in scheidingszaken voor zowel het kind als de ouders, waarbij de nadruk ligt op de rechten van het kind zoals vastgelegd in het IVRK. De kindbehartiger staat naast het kind en ondersteunt hem bij het identificeren van zijn wensen en behoeften. Hij luistert naar het kind, geeft informatie en uitleg over de procedure en antwoordt op zijn vragen.³²⁴ De kindbehartiger praat bovendien met de ouders van het kind en andere betrokkenen bij het kind.³²⁵ Hij vertaalt de informatie die hij ontvangt van het kind naar de ouders en andere betrokkenen en geeft hen advies over diens ontwikkeling en belangen.³²⁶

³²⁰ BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Historie", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/achtergrond-kindbehartiger/historie/>; KINDBEHARTIGER.NL, "Over de Kindbehartiger", *Kind & scheiding Podcast*, 2021 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/6PyxXmiOTImxKc6449JLbP>.

³²¹ CBD, "Children Inclusive Mediation and Counselling (CIMC)", <https://childrenbeyonddispute.com/child-inclusive-mediation/>; MEDIATEUK LTD, "The ultimate guide to child inclusive mediation", 2022, www.mediateuk.co.uk/ultimate-guide-to-child-inclusive-mediation/.

³²² BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Historie", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/achtergrond-kindbehartiger/historie/>; KINDBEHARTIGER.NL, "Over de Kindbehartiger", *Kind & scheiding Podcast*, 2021 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/6PyxXmiOTImxKc6449JLbP>.

³²³ NJI, "Effectieve jeugdhulp – Werken aan effectiviteit", www.nji.nl/effectieve-jeugdhulp/werken-aan-effectiviteit#:~:text=Interventies%20die%20voldoende%20causale%20bewijskracht,schrijven%20aan%20de%20gebruikte%20interventie.

³²⁴ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282; M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflicthantering* 2019, (44) 45.

³²⁵ BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Veel gestelde vragen – Voor wie is de Kindbehartiger er?", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/veelgestelde-vragen/>; M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflicthantering* 2019, (44) 46.

³²⁶ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282; BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Geef ieder kind in een scheiding een stem", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/>; M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflicthantering* 2019, (44) 45.

Hij kan de minderjarigen bijstaan bij het opstellen van een brief aan de familierechter, zodat zij hun wensen kenbaar kunnen maken of voorbereiden op of aanwezig zijn tijdens het onderhoud met de rechter (*supra*, nr. 142).³²⁷

155. In tegenstelling tot de bijzondere curator (*supra*, nrs. 147-151), heeft de kindbehartiger geen wettelijke grondslag, wat betekent dat de rechter geen kindbehartiger kan benoemen. De partijen moeten dus vrijwillig meewerken aan het inschakelen van een kindbehartiger. Er is toestemming vereist van de ouders die het gezag over de minderjarige hebben alvorens hij met het kind mag praten en hem mag ondersteunen. De rechtbank kan echter op grond van artikel 1:253a NBW een vervangende toestemming verlenen, indien een ouder geen toestemming geeft.³²⁸

De beschikking van 17 oktober 2019 van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch betreft een geschil tussen de vader en moeder met betrekking tot de contactregeling respectievelijk omgangsregeling met betrekking tot hun twee minderjarige kinderen. De vader van de kinderen kon zich niet verenigen met de regeling die de rechtbank te Oost-Brabant in eerste aanleg had vastgesteld en ging in hoger beroep. Hij verzocht hierbij om een uitgebreidere contactregeling respectievelijk omgangsregeling. Het hof heeft tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep voorgesteld om een professional, zoals een kindbehartiger, in te schakelen om de omgang tussen de vader en de kinderen te observeren en te begeleiden. De ouders willen deze suggestie van het hof volgen. Het hof heeft gezocht naar een voor ouders en kinderen geschikte hulpverlener en is op basis van referenties uitgekomen bij mevrouw [kindbehartiger]. De ouders hebben beiden schriftelijk ingestemd met de benoeming van de kindbehartiger. Ook een van de minderjarige kinderen heeft tijdens het onderhoud met de rechter ingestemd met de benoeming van een kindbehartiger, nadat het hof aan hem de taak van een kindbehartiger kort had toegelicht.³²⁹

156. De kindbehartiger is geen procespartij en kan alleen met toestemming van de ouders en de familierechterbank aanwezig zijn tijdens zittingen. Deze toestemming wordt in de praktijk vaak via de betrokken advocaten geregeld en schriftelijk vastgelegd.³³⁰

§2. Vergoedingsregeling

157. In principe moeten de kosten door de ouders van de minderjarige worden betaald. In bepaalde gevallen is het mogelijk om een vergoeding te krijgen van de gemeente of via een persoonsgebonden budget.³³¹

³²⁷ M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflicthantering* 2019, (44) 46.

³²⁸ *Ibid.*

³²⁹ Gerechtshof 's-Hertogenbosch (NL) 17 oktober 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:3816.

³³⁰ M. LIPS en M. SPEKSCHOOR, "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflicthantering* 2019, (44) 46.

³³¹ BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Veel gestelde vragen – Worden de kosten voor ondersteuning van een Kindbehartiger op enige wijze vergoed?", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/veelgestelde-vragen/>; RIJKSOVERHEID, "Persoonsgebonden budget", www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/persoonsgebonden-budget-pgb.

4.1.3 Vergelijking van de rechtsstelsels

158. Over het algemeen hebben België en Nederland vergelijkbare benaderingen met betrekking tot de procespositie van de minderjarige. In beide landen is de minderjarige principieel handelings- en procesonbekwaam, waardoor hij geen proceshandelingen kan stellen in een scheidingsprocedure. Op het principe van handelings- en procesonbekwaamheid bestaan echter uitzonderingen en temperingen, zoals het hoorrecht in de familierechtbank (*supra*, nrs. 18-23 en 132-135).

159. Met betrekking tot het hoorrecht van de minderjarige vertonen de twee landen gelijkenissen, maar ook enkele verschillen. In beide landen heeft de minderjarige het recht om gehoord te worden en te weigeren gehoord te worden binnen de familierechtbank in procedures die hem betreffen (*supra*, nrs. 27 en 136). Echter bepaalt de Nederlandse wetgever dat kinderen ook de mogelijkheid hebben te worden gehoord in zaken met betrekking tot kinderalimentatie (*supra*, nr. 137). België voorziet niet in deze mogelijkheid (*supra*, nr. 77). Beide wetgevers hebben bovendien voorzien in gevallen waarin de rechter niet verplicht is de minderjarige te horen (*supra*, nrs. 32, 80 en 139). Net zoals in het Belgisch recht (*supra*, nrs. 29-31 en 79), is er in het Nederlands recht een onderscheid gemaakt naar leeftijd (*supra*, nrs. 137-138). De Belgische wet bepaalt dat de minderjarige moet worden gehoord op een plaats die is afgestemd op het horen van het kind (*supra*, nr. 81). Wat betreft de plaats van het horen, is er niets specifiek bepaald in de Nederlandse wet. In de Nederlandse praktijk worden kinderen voornamelijk binnen het gerechtsgebouw gehoord (*supra*, nr. 140). Omtrent de aanwezigheid van anderen tijdens het horen, heeft de Belgische wet bepaald dat de minderjarige het recht heeft om zich tijdens het horen te laten bijstaan door een vertrouwenspersoon (*supra*, nr. 83). De Nederlandse wet zegt hierover niets. Op vlak van het verslag vertonen België en Nederland nog een verschil. Er wordt in België een verslag van het onderhoud met de minderjarige opgemaakt. Dit is een samenvatting van de relevante zaken die de minderjarige heeft verklaard tijdens het onderhoud, behalve hetgeen dat de minderjarige als vertrouwelijk heeft aangeduid (*supra*, nrs. 36-40 en 85). In Nederland wordt dit niet gedaan. Er wordt echter wel een samenvatting gemaakt van het onderhoud. De familierechter geeft tijdens de zitting louter een korte en zakelijke uiteenzetting van wat de minderjarige heeft verklaard (*supra*, nr. 143). Met betrekking tot de terugkoppeling is er een verschil tussen de landen. De Nederlandse wet voorziet hier niet in, terwijl de Belgische wet expliciet vermeldt dat "*de rechterlijke beslissing die is genomen in de zaak waarvoor de minderjarige werd gehoord, aan hem wordt voorgelegd en toegelicht door zijn omgeving, in overeenstemming met zijn maturiteit*" (*supra*, nrs. 87 en 144). Het hoorrecht brengt ten slotte nergens met zich mee dat de minderjarige een partij wordt in de procedure (*supra*, nrs. 42 en 145).

160. Net zoals in België (*supra*, nrs. 100-119), zijn er verschillende steunfiguren in Nederland die betrokken zijn in familiezaken (*supra*, nrs. 147-157). Elk land heeft zijn eigen benadering en regeling. Hier zijn een aantal opmerkelijke gelijkenissen en verschillen.

Als er sprake is van een belangenconflict tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordiger(s), benoemt de Nederlandse rechter een bijzondere curator om de minderjarige te vertegenwoordigen. Dit kan op verzoek van een belanghebbende of ambtshalve (*supra*, nr. 147). Hier is een gelijkenis

met de figuur van de voogd *ad hoc* in België (*supra*, nr. 101). Onder belanghebbenden worden echter in Nederland zowel de dragers van het gezag als de minderjarige verstaan (*supra*, nr. 147). Dit is een verschil met de Belgische regeling. Het kind kan vanwege zijn procesonbekwaamheid volgens de meeste auteurs zelf niet vragen om een voogd *ad hoc*. Hij kan zich enkel richten tot het openbaar ministerie om te vragen een verzoek in te dienen tot benoeming (*supra*, nr. 103). Een ander verschil is dat de bijzondere curator, in tegenstelling tot de voogd *ad hoc*, wordt aangesteld in zaken omtrent de verblijfsregeling (*supra*, nrs. 103-104 en 147).

De bijzondere curator moet ervoor zorgen dat de belangen van de minderjarige zo goed mogelijk worden belicht, dat de minderjarige zich gehoord voelt en dat zijn belangen worden meegewogen in het conflict (*supra*, nr. 148). De voogd *ad hoc* handelt daarentegen in het belang van het kind en niet namens het kind en is bovendien niet verplicht om rekening te houden met diens wensen. In de meeste gevallen kent de voogd *ad hoc* het kind niet (*supra*, nr. 105). In dat opzicht sluit de rol van de figuur van de Belgische jeugdadvocaat beter aan bij de bijzondere curator. Deze wordt namelijk gezien als een belangenbehartiger van de minderjarige cliënt en zorgt ervoor dat het persoonlijke standpunt van de minderjarige duidelijk wordt gemaakt en in het debat wordt betrokken (*supra*, nr. 110).

De bijzondere curator dient een gesprek te voeren met alle belanghebbenden (*supra*, nr. 149). Dit behoort niet tot de taak van de voogd *ad hoc* (*supra*, nrs. 105-106).

De Nederlandse kindbeartiger en de vertrouwenspersoon onder het pilootproject vertonen ook een aantal gelijkenissen, aangezien de figuur van de kindbeartiger inspiratie heeft geboden om het Gentse pilootproject 'Vertrouwenspersoon' op te starten (*supra*, nr. 11). Ze hebben beide een begeleidende en ondersteunende rol. Toch zijn er ook een aantal verschillen. De Nederlandse kindbeartiger heeft geen wettelijke grondslag, wat betekent dat de rechter geen kindbeartiger kan benoemen. De partijen moeten vrijwillig meewerken aan het inschakelen van een kindbeartiger (*supra*, nr. 155). Hoewel de vertrouwenspersoon onder het pilootproject ook geen wettelijke grondslag heeft, stelt de familierechtbank wel een vertrouwenspersoon aan voor elk kind dat dit wenst en de lagere schoolleeftijd heeft bereikt. Wanneer de ouders echter bezwaar hebben tegen de aanstelling van een vertrouwenspersoon, zal de familierechter dit tijdens de zitting met hen bespreken (*supra*, nr. 112). In België is de vertrouwenspersoon aanwezig tijdens de zitting (*supra*, nr. 114). In Nederland kan dit alleen met toestemming van de ouders en de familierechtbank (*supra*, nr. 156).

4.2 Duitsland

4.2.1 De positie van het kind in de scheidingsprocedure

4.2.1.1 Principiële handelings- en procesonbekwaamheid

161. Net zoals in het Belgisch en Nederlands recht (*supra*, nrs. 19 en 132), zijn minderjarigen naar Duits recht onbekwaam of gedeeltelijk onbekwaam om rechtshandelingen te stellen.³³² Volgens artikel 104.1 van het Bürgerliches Gesetzbuch (Duits Burgerlijk Wetboek) (hierna: BGB) is het kind handelingsonbekwaam tot hij de leeftijd van zeven jaar heeft bereikt.³³³ In dit geval is een door hem afgelegde wilsverklaring nietig volgens artikel 105.1 BGB.³³⁴ Een wilsverklaring is een wilsuiting die gericht is op het tot stand brengen van rechtsgevolgen.³³⁵ De minderjarige vanaf zeven jaar kan evenwel bepaalde rechtshandelingen zelf stellen, wanneer hij toestemming heeft gekregen van zijn wettelijke vertegenwoordigers.³³⁶ Dit zijn in de regel de ouders die het ouderlijk gezag uitoefenen over de minderjarige.³³⁷ Een minderjarige kan dus enkel met diens toestemming een geldige wilsverklaring afleggen. Hij kan dan bijvoorbeeld een arbeidsovereenkomst sluiten.³³⁸ De toestemming kan zowel bestaan uit een voorafgaande toestemming als een toestemming achteraf.³³⁹ Volgens artikel 107 BGB is deze toestemming echter niet nodig indien de wilsverklaring voor de minderjarige een louter juridisch voordeel oplevert.³⁴⁰ Een voorbeeld is een overeenkomst om niet, waarbij de minderjarige geen tegenprestatie moet leveren.³⁴¹

4.2.1.2 Het hoorrecht van minderjarigen

162. Het hoorrecht van het kind in ouder- en kinderzaken (*Kindschaftssachen*) is opgenomen in artikel 159 van de Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit [Duitse Wet inzake procedures in familie zaken en niet-contentieuze zaken] (hierna: FamFG).³⁴² In Tempelhof-Kreuzberg is er sprake van het 'Kinderhaus', waar kinderen worden opgevangen en gehoord in een veilig en kindvriendelijk kader. Dit gebeurt onder toezicht

³³² S. LETTMAIER en M.-P. SCHULZ, *Family and Succession Law in Germany, fourth edition*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2022, randnummer 34.

³³³ Art. 104.1 Bürgerliches Gesetzbuch van 18 augustus 1896, *Stb.* 24 augustus 1896; HK-BGB/Dörner, 12. Aufl. 2023, BGB § 104 Rn. 1-7.

³³⁴ Art. 105.1 BGB; H. HECKSCHEN, S. HERRLER EN C. MÜNCH, *Beck'sches Notar-Handbuch*, 8. Aufl. 2024, Rn. 61.

³³⁵ BeckOK BGB/Wendtland, 69. Ed. 1.2.2024, BGB § 133 Rn. 4.

³³⁶ Art. 106 *juncto* 107 en 113 BGB.

³³⁷ Art. 1629 BGB.

³³⁸ Art. 113 BGB.

³³⁹ Art. 107-113 BGB; S. LETTMAIER en M.-P. SCHULZ, *Family and Succession Law in Germany, fourth edition*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2022, randnummer 34.

³⁴⁰ Art. 107 BGB.

³⁴¹ H. HECKSCHEN, S. HERRLER EN C. MÜNCH, *Beck'sches Notar-Handbuch*, 8. Aufl. 2024, Rn. 64.

³⁴² Art. 159 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit van 17 december 2008.

van een opvoedkundige.³⁴³ In Duitsland worden kinderen gehoord vanaf drie jaar.³⁴⁴ De *Verfahrensbeistand* biedt ondersteuning aan de kinderen van ouders die in een procedure voor de familierechtbank betrokken zijn.³⁴⁵

§1. Ouder- en kinderzaken (*Kindschaftssachen*)

163. Ouder- en kinderzaken zijn zaken die zijn toegewezen aan de familierechtbank en die betrekking hebben op:

- het ouderlijk gezag;
- het omgangsrecht en het recht op informatie over de persoonlijke omstandigheden van het kind;
- overlevering van het kind;
- voogdij (*Vormundschaft*)³⁴⁶;
- voogdij (*Pflegschaft*)³⁴⁷ of de aanwijzing door de rechtbank van een andere vertegenwoordiger voor een minderjarige of voor een foetus;
- de goedkeuring van een plaatsing met vrijheidsbeneming en maatregelen met vrijheidsbeneming op grond van artikel 1631b BGB, in samenhang met de artikelen 1800 en 1915 BGB;
- de goedkeuring van een plaatsing met vrijheidsbeneming, maatregelen met vrijheidsbeneming of medische dwangbehandeling van een minderjarige op grond van deelstaatwetten inzake de plaatsing van personen met een psychische stoornis;
- opdrachten op grond van de Jugendgerichtsgesetz [Duitse Wet inzake de Jeugdrechtbank].³⁴⁸

§2. Geen leeftijdsgrens

164. De rechter hoort het kind persoonlijk en verkrijgt een persoonlijke indruk van het kind.³⁴⁹ Er geldt geen wettelijke leeftijdsgrens voor het horen van de minderjarige. Dit betekent in de praktijk dat de minderjarige vanaf de leeftijd van drie jaar kan worden gehoord wanneer hij zich mondeling kan uitdrukken.³⁵⁰

³⁴³ J. DANCKAERTS, "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, (30) 30-31; M. MALLIEN, "L'intérêt de l'enfant lors des litiges parentaux en matière d'hébergement et d'éducation: la question des autonomies à travers trois hot topics", *ACTFA* 2021, nr. 6-7, (190) 198.

³⁴⁴ J. DANCKAERTS, "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, (30) 30; M. MALLIEN, "L'intérêt de l'enfant lors des litiges parentaux en matière d'hébergement et d'éducation: la question des autonomies à travers trois hot topics", *ACTFA* 2021, nr. 6-7, (190) 198.

³⁴⁵ A. BRUNEEL en G. VERSCHULDEN, "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilootproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, (282) 282-284.

³⁴⁶ *Vormundschaft* betekent de volledige wettelijke vertegenwoordiging van het kind.

³⁴⁷ Een *Pflegschaft* omvat, in tegenstelling tot *Vormundschaft*, slechts delen van de wettelijke vertegenwoordiging of ouderlijke zorg, bijvoorbeeld het recht om te beslissen waar het kind moet wonen.

³⁴⁸ Art. 151 FamFG.

³⁴⁹ Art. 159.1 FamFG.

³⁵⁰ MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1684 Rn. 119.

§3. Uitzondering

165. Alleen in specifieke gevallen kan de rechter afzien van een persoonlijk onderhoud met het kind en het verkrijgen van een persoonlijke indruk van het kind, met name wanneer:

- er gegronde redenen voor zijn;
- het kind kennelijk niet in staat is zijn voorkeuren en verlangens kenbaar te maken;
- de voorkeuren, banden of wensen van het kind onbelangrijk zijn voor de beslissing en een persoonlijk onderhoud ook om andere redenen niet aangewezen is;
- de procedure alleen betrekking heeft op het vermogen van het kind en een persoonlijk onderhoud niet is aangewezen op grond van de aard van de kwestie.³⁵¹

Dat de rechter kan afzien van een persoonlijk onderhoud met het kind en het verkrijgen van een persoonlijke indruk van het kind wanneer de voorkeuren, banden of wensen van het kind onbelangrijk zijn voor de beslissing is niet van toepassing op procedures overeenkomstig de artikelen 1666 (gerechtelijke maatregelen in geval van gevaar voor de belangen van het kind) en 1666a (evenredigheidsbeginsel, prioriteit van openbare steunmaatregelen) van het BGB die betrekking hebben op de persoon van het kind. In dergelijke procedures moet de rechter een persoonlijke indruk van het kind krijgen, zelfs als het kind duidelijk niet in staat is om zijn voorkeuren en wensen kenbaar te maken.³⁵²

166. Wanneer de rechter afziet van een persoonlijk onderhoud met het kind of het verkrijgen van een persoonlijke indruk van het kind, worden de redenen daarvoor in de definitieve beslissing vermeld. Indien uitsluitend wegens dreigend gevaar wordt afgezien van een persoonlijk onderhoud of het verkrijgen van een persoonlijke indruk, worden deze zo spoedig mogelijk nadien gehouden.³⁵³

§4. Inlichting van de minderjarige

167. Het kind wordt op een voor zijn leeftijd passende wijze ingelicht over het onderwerp, het verloop en het mogelijke resultaat van de procedure, voor zover er geen vrees bestaat voor negatieve gevolgen voor zijn ontwikkeling, opvoeding of gezondheid. Hij moet in de gelegenheid worden gesteld een verklaring af te leggen.³⁵⁴

§5. Benoeming voogd *ad hoc*

168. Indien de rechter voor het kind een voogd *ad hoc* heeft benoemd overeenkomstig artikel 158 FamFG (*infra*, nr. 176), vinden het persoonlijk onderhoud en het verkrijgen van een persoonlijke indruk plaats in aanwezigheid van de voogd *ad hoc*.³⁵⁵

³⁵¹ Art. 159.2 FamFG.

³⁵² Art. 159.2 FamFG *juncto* art. 1666 en 1666a BGB.

³⁵³ Art. 159.3 FamFG.

³⁵⁴ Art. 159.4 FamFG.

³⁵⁵ Art. 159.4 FamFG.

§6. Gevolgen van het onderhoud

Geen procespartij

169. Artikel 159 FamFG bepaalt niets over een eventuele procesbekwaamheid van de minderjarige. Minderjarigen zijn echter, net zoals in België en Nederland, principieel procesonbekwaam in civiele procedures (*supra*, nr. 161). Het hoorrecht brengt dus opnieuw niet met zich mee dat de minderjarige een partij wordt in de procedure.³⁵⁶

Passend belang aan de mening van de minderjarige

170. Net zoals in Nederland (*supra*, nr. 146), heeft de Duitse wetgever de voorwaarde met betrekking tot het passend belang niet opgenomen in de wet.

4.2.1.3 Het 'Kinderhaus' in Tempelhof-Kreuzberg (het hoorrecht in de praktijk)

171. De familierechtbank Tempelhof beschikt over een kindvriendelijke ruimte, het 'Kinderhaus', waar kinderen vanaf drie jaar worden opgevangen en gehoord in een veilig en kindvriendelijk kader. Dit gebeurt onder toezicht van een opvoedkundige.³⁵⁷

172. Kinderen van ouders die voor de rechtbank moeten verschijnen, hebben de mogelijkheid om in het 'Kinderhaus' te spelen, lezen, knutselen, terwijl de zaak wordt behandeld. De familierechter probeert in de eerste plaats samen met de ouders tot een oplossing te komen. De opvoedster kan de kinderen terwijl geruststellen en voorbereiden op het onderhoud met de familierechter. Nadat de familierechter heeft gesproken met de ouders van de minderjarige, eventueel bijgestaan door hun advocaten, de raadsman of benoemde voogd *ad hoc* voor de minderjarige (*infra*, nr. 176) en eventueel een medewerker van de sociale dienst, beslist hij of en wanneer hij het kind hoort.³⁵⁸

173. De rechter hoort het kind in een aparte hoek binnen het 'Kinderhaus'. Hij draagt hierbij geen toga. Het doel van het onderhoud is om een beter zicht te krijgen op de situatie waarin het kind zich bevindt en de wensen van het kind. Het horen gebeurt op een flexibele en informele manier. Zo stelt de familierechter het kind op zijn gemak door bijvoorbeeld te spelen met de minderjarige. De ouders

³⁵⁶ S. LETTMAIER en M.-P. SCHULZ, *Family and Succession Law in Germany, fourth edition*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2022, randnummer 34.

³⁵⁷ J. DANCKAERTS, "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, (30) 30-31; M. MALLIEN, "L'intérêt de l'enfant lors des litiges parentaux en matière d'hébergement et d'éducation: la question des autonomies à travers trois hot topics", *ACTFA* 2021, nr. 6-7, (190) 198.

³⁵⁸ J. DANCKAERTS, "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, (30) 30.

van de minderjarige zijn niet aanwezig bij het onderhoud. Oudere kinderen kunnen ook in het bureau van de familierechter worden gehoord.³⁵⁹

174. De familierechter brengt nadien mondeling verslag over het onderhoud met de minderjarige op de zitting.³⁶⁰

4.2.2 Steunfiguren

4.2.2.1 Voogd *ad hoc* voor minderjarigen (*Verfahrensbeistand*)

175. De Duitse wet voorziet in een uitgebreide regeling inzake de benoeming, geschiktheid, taak, rechtspositie en vergoeding van de voogd *ad hoc* voor minderjarigen.

§1. Benoeming

176. Op grond van artikel 158 FamFG benoemt de familierechtbank een professioneel en persoonlijk geschikte (*infra*, nrs. 180-181) voogd *ad hoc*, ook wel een *Verfahrensbeistand* genoemd, voor minderjarigen in ouder- en kindzaken die betrekking hebben op de persoon van de minderjarige. De voogd *ad hoc* wordt alleen aangesteld voor zover dit nodig is voor de behartiging van de belangen van de minderjarige. Deze benoeming gebeurt zo snel mogelijk.³⁶¹ In een aantal in de wet opgesomde gevallen is de benoeming altijd vereist, bijvoorbeeld wanneer de rechter een uitsluiting van het recht op omgang overweegt (artikel 1684 BGB).³⁶² Wanneer het geschil alleen betrekking heeft op het beheer van de goederen van de minderjarige, wordt er geen voogd *ad hoc* aangesteld.³⁶³

177. In principe wordt de voogd *ad hoc* benoemd wanneer:

- er sprake is van een belangentegenstelling tussen het kind en zijn wettelijke vertegenwoordiger;
- het kind zal worden gescheiden van de persoon die momenteel voor het kind zorgt;
- de procedure de overlevering van het kind tot voorwerp heeft;
- een aanzienlijke beperking van het omgangsrecht wordt overwogen.³⁶⁴

Wanneer de rechter in bovenstaande gevallen afziet van de benoeming van een voogd *ad hoc* voor de minderjarige, worden de redenen voor deze beslissing in de eindbeslissing vermeld.³⁶⁵

³⁵⁹ J. DANCKAERTS, "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, (30) 30.

³⁶⁰ *Ibid.*

³⁶¹ Art. 158.1 FamFG.

³⁶² Art. 158.2 FamFG.

³⁶³ MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195.

³⁶⁴ Art. 158.3 FamFG.

³⁶⁵ Art. 158.3, laatste lid FamFG; MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195.

178. De benoeming eindigt door herroeping van de benoeming, door het definitief en bindend worden van de rechterlijke beslissing of door een andere beëindiging van de procedure. De rechter herroept de benoeming wanneer de voogd *ad hoc* hierom verzoekt en er geen gewichtige redenen zijn die de herroeping in de weg staan of wanneer de voortzetting van de functie de belangen van het kind in gevaar brengt.³⁶⁶

179. Er is geen hoger beroep mogelijk tegen de benoeming van de voogd *ad hoc*, de herroeping van dergelijke benoeming of de afwijzing ervan.³⁶⁷ Er kan echter wel beroep worden ingesteld tegen een procedureel onjuist verzuim om een voogd *ad hoc* te benoemen.³⁶⁸ Het Oberlandesgericht (OLG) te Brandenburg oordeelde in een arrest van 7 november 2023 dat het Amtsgericht [lagere rechtbank] een procedurele fout heeft gemaakt door geen voogd *ad hoc* te benoemen voor de kinderen en de kinderen niet te horen, terwijl dit volgens de wet wel had gemoeten. Er was namelijk sprake van een aanzienlijk belangenconflict tussen de kinderen en hun ouders (artikel 158.3, eerste lid FamFG). Er is geen sprake van een definitieve beslissing over de zaak omdat het Amtsgericht, in strijd met artikel 158.3, eerste lid FamFG, een procedurele fout heeft gemaakt door geen voogd *ad hoc* voor de kinderen aan te wijzen en deze niet bij de procedure te betrekken. Wanneer de rechtbank ten onrechte nalaat een persoon te betrekken, die volgens artikel 7 FamFG bij de procedure moet worden betrokken, is er ten aanzien van deze persoon nog geen beslissing genomen. Dit is met name het geval als de wettelijk vereiste benoeming van een voogd *ad hoc* is verzuimd. Het OLG vernietigt de beslissing van het Amtsgericht en verwijst de zaak terug naar het Amtsgericht voor verdere behandeling.³⁶⁹

§2. Geschiktheid

Professionele geschiktheid

180. De voogd *ad hoc* moet beschikken over een basiskennis van het familierecht, in het bijzonder het (proces)recht inzake ouder- en kinderaangelegenheden en het recht inzake kinder- en jeugdhulpverlening. Daarnaast dient hij kennis te hebben van de ontwikkelingspsychologie van kinderen en kindvriendelijke dialoogtechnieken. Deze kennis moet worden aangetoond wanneer de rechter hierom verzoekt. De voogd *ad hoc* is verplicht om ten minste om de twee jaar bijscholing te volgen, waar hij ook het bewijs van moet kunnen voorleggen op verzoek van de rechter.³⁷⁰

³⁶⁶ Art. 158.4 FamFG.

³⁶⁷ Art. 158.5 FamFG.

³⁶⁸ MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195.

³⁶⁹ Oberlandesgericht Brandenburg (DU) 7 november 2023, nr. 13 UF 127/23.

³⁷⁰ Art. 158a.1 FamFG; MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195; BeckOGK/Kerscher, 1.2.2024, BGB § 1631b Rn. 70-71.

Persoonlijke geschiktheid

181. De voogd *ad hoc* moet de belangen van het kind op een gewetensvolle, onbevooroordeelde en onafhankelijke manier behartigen. Hij mag niet definitief en bindend strafrechtelijk zijn veroordeeld tot de in de wet opgesomde gevallen. Aan de rechtbank moet een uitgebreide verklaring van goed gedrag worden overhandigd of instemming worden gegeven om een ander bewijs van goed gedrag in te zien. De verklaring mag niet ouder zijn dan drie jaar. Er moet een register worden bijgehouden van de inzage van het uitgebreide bewijs van goed gedrag van de aangewezen voogd *ad hoc*, de datum van afgifte en de vaststelling dat het uitgebreide bewijs van goed gedrag geen vermelding bevat van een definitieve en bindende veroordeling voor een strafbaar feit zoals is opgesomd in de wet.³⁷¹

§3. Taak en rechtspositie

182. Artikel 158b FamFG bepaalt de taak en rechtspositie van de voogd *ad hoc*. De voogd *ad hoc* is belast met het vaststellen en behartigen van de belangen van de minderjarige in de gerechtelijke procedure.³⁷² Hierbij moet hij rekening houden met zowel de wensen van het kind (subjectief belang) als met de belangen van het kind (objectief belang). Hij moet in de gelegenheid worden gesteld om voldoende contact met het kind te hebben.³⁷³ Bovendien maakt hij ook schriftelijk zijn standpunt kenbaar. De voogd *ad hoc* informeert het kind op een passende wijze over het onderwerp, het verloop en het mogelijke resultaat van de procedure. Daarnaast bespreekt hij de definitieve beslissing van de rechtbank met het kind.³⁷⁴ De rechter kan de voogd *ad hoc* bovendien belasten met het voeren van gesprekken met de ouders en andere personen die het kind vertrouwt en met het faciliteren van een gezamenlijke regeling van de geschilpunten. De rechter bepaalt de omvang en de vorm van de aanstelling van de voogd *ad hoc*. Hij dient dit te motiveren.³⁷⁵ De voogd *ad hoc* is betrokken in de procedure en kan beroep instellen in het belang van de minderjarige. Hij is geen wettelijke vertegenwoordiger van het kind.³⁷⁶ Dit is dus anders dan in het Belgisch recht (*supra*, nr. 101).

§4. Vergoedingsregeling

183. De vergoedingsregeling van de voogd *ad hoc* is vastgelegd in artikel 158c FamFG. De vergoeding is gebaseerd op vaste tarieven per zaak. Indien de voogd *ad hoc* wordt benoemd voor meerdere kinderen, heeft hij recht op een vergoeding voor elk kind.³⁷⁷

³⁷¹ Art. 158a.2 FamFG; MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195; BeckOGK/Kerscher, 1.2.2024, BGB § 1631b Rn. 70-71.

³⁷² Art. 158b.1 FamFG.

³⁷³ MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195.

³⁷⁴ Art. 158b.1 FamFG.

³⁷⁵ Art. 158b.2 FamFG.

³⁷⁶ Art. 158b.3 FamFG.

³⁷⁷ Art. 158c FamFG; MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195.

Een professionele voogd *ad hoc* ontvangt een eenmalige vergoeding van 350 euro voor de uitoefening van zijn taken in iedere aanleg van de procedure. De vergoeding wordt verhoogd naar 550 euro wanneer de voogd *ad hoc* overeenkomstig artikel 158b.2 FamFG door de rechter belast wordt het voeren van gesprekken met de ouders en andere personen die het kind vertrouwt en met het faciliteren van een gezamenlijke regeling van de geschilpunten (*supra*, nr. 182). De vergoeding dekt ook de vorderingen tot terugbetaling met betrekking tot uitgaven die zijn gedaan in verband met de voogdij *ad hoc*.³⁷⁸ Wanneer de voogd *ad hoc* niet handelt binnen zijn beroep, is artikel 277.1 FamFG van overeenkomstige toepassing voor de vergoeding van de kosten.³⁷⁹ De vergoeding van de kosten en de bezoldiging komen altijd ten laste van de staatskas. Voor het overige is artikel 168.1 FamFG van overeenkomstige toepassing.³⁸⁰ Er worden geen kosten opgelegd aan de voogd *ad hoc*.³⁸¹

184. Een arrest van 9 oktober 2013 betrof de grondwettigheid van de forfaitaire vergoeding van de voogd *ad hoc*. Het Bundesgerichtshof (BGH) oordeelde dat het systeem van forfaitaire vergoedingen niet strijdig is met de Duitse Grondwet, aangezien het voldoet aan de vereisten van redelijkheid. De wetgever heeft bewust gekozen voor een systeem van forfaitaire vergoedingen, omdat dit een eenvoudige en ongecompliceerde afhandeling mogelijk maakt. Het bespaart zowel de voogd *ad hoc* als de rechtbank een aanzienlijke hoeveelheid aan facturerings- en controlewerk en stelt de voogd *ad hoc* in staat zich te concentreren op zijn eigenlijke taak, namelijk het behartigen van de belangen van het kind. Het brengt ook de beloning van de voogden dicht bij de beloning van advocaten op basis van honoraria. Een forfaitaire vergoeding betekent onvermijdelijk dat deze in sommige gevallen niet passend is voor het werkelijk uitgevoerde werk. Dit wordt gecompenseerd door de gevallen waarin het forfaitaire bedrag hoger is dan de omvang van de prestaties en de gemaakte kosten, aldus het BGH.³⁸²

4.2.2.2 Jeugdadvocaat

185. In Duitsland hebben minderjarigen, net zoals in het België en Nederland (*supra*, nrs. 108 en 152), geen jeugdadvocaat om hen bij te staan binnen de familierechtbank. Er is enkel voorzien in de figuur van de *Verfahrensbeistand* (*supra*, nrs. 175-184).³⁸³

³⁷⁸ Art. 158c FamFG.

³⁷⁹ Art. 158c.2 FamFG.

³⁸⁰ Art. 158c.3 FamFG.

³⁸¹ Art. 158c.4 FamFG.

³⁸² Bundesgerichtshof (DU) 9 oktober 2013, nr. XII ZB 667/12.

³⁸³ MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195.

4.2.3 Vergelijking van de rechtsstelsels

186. Duitsland heeft een vergelijkbare benadering met België wat betreft de procespositie van de minderjarige. Minderjarigen zijn principieel handelings- en procesonbekwaam. Hierop bestaan echter uitzonderingen en temperingen, zoals het hoorrecht (*supra*, nrs. 18-23 en 161).

187. In beide landen heeft de minderjarige het recht om gehoord te worden en te weigeren gehoord te worden binnen de familierechtbank in procedures die hem betreffen (*supra*, nrs. 27 en 162). Bovendien zijn er wettelijke uitzonderingen, waar de rechter niet verplicht is de minderjarige te horen (*supra*, nrs. 32, 80 en 165). In tegenstelling tot het Belgisch recht (*supra*, nrs. 29-31 en 79), is er in het Duits recht geen leeftijdsgrens bepaald (*supra*, nrs. 164). De Belgische wet bepaalt dat de minderjarige moet worden gehoord op een plaats die is afgestemd op het horen van het kind (*supra*, nr. 81). Wat betreft de plaats van het horen, is er niets specifiek bepaald in de Duitse wet. Echter is er in Duitsland, Tempelhof-Kreuzberg, sprake van een 'Kinderhaus', waar kinderen vanaf drie jaar worden opgevangen en gehoord in een veilig en kindvriendelijk kader (*supra*, nr. 171). Dit verschilt duidelijk van de Belgische praktijk, waar kinderen meestal binnen het gerechtsgebouw worden gehoord (*supra*, nrs. 33 en 61). Wat betreft de aanwezigheid van anderen tijdens het horen, heeft de Duitse wet niets bepaald. Dit is een verschil met de Belgische wet die uitdrukkelijk bepaalt dat de minderjarige het recht heeft om zich tijdens het horen te laten bijstaan door een vertrouwenspersoon (*supra*, nr. 83). Verder bestaat er ook een verschil op vlak van het verslag van het onderhoud. Waar door de Belgische familierechter een verslag wordt opgemaakt, brengt de Duitse familierechter enkel mondeling verslag uit over het onderhoud met de minderjarige op de zitting (*supra*, nrs. 36-40, 85 en 174). Met betrekking tot de terugkoppeling, vermeldt de Belgische wet expliciet dat de rechtelijke beslissing aan de minderjarige wordt voorgelegd en toegelicht door zijn omgeving (*supra*, nr. 87). De Duitse wet bepaalt daarentegen dat de minderjarige tijdens het horen wordt ingelicht van het mogelijke resultaat van de procedure (*supra*, nr. 167). Ten slotte brengt het hoorrecht niet met zich mee dat de minderjarige een partij wordt in de procedure (*supra*, nrs. 42 en 169).

188. Ook in Duitsland zijn verschillende steunfiguren die betrokken zijn bij familiezaken, net zoals in België (*supra*, nrs. 100-119 en 175-185). Tussen de Belgische en Duitse steunfiguren zijn een aantal gelijkenissen en verschillen. De Duitse wet voorziet in een uitgebreide regeling inzake de benoeming, geschiktheid, taak, rechtspositie en vergoeding van de voogd *ad hoc* voor minderjarigen (*Verfahrensbeistand*) (*supra*, nr. 175). In het Belgisch recht is er daarentegen een gebrek aan een uitgewerkt wettelijk kader, waardoor er veel onduidelijkheid is omtrent deze figuur (*supra*, nr. 103). De voogd *ad hoc* in Duitsland is belast met het vaststellen en behartigen van de belangen van de minderjarige in de gerechtelijke procedure. Hierbij moet hij rekening houden met zowel de wensen van het kind (subjectief belang) als met de belangen van het kind (objectief belang). Hij moet in de gelegenheid worden gesteld om voldoende contact met het kind te hebben (*supra*, nr. 182). Dit is een opmerkelijk verschil met de Belgische voogd *ad hoc* die handelt in het belang van het kind en niet namens het kind en niet verplicht is om rekening te houden met diens wensen. In de meeste gevallen kent de voogd *ad hoc* het kind niet (*supra*, nr. 105).

4.3 Tussenconclusie

189. Dit hoofdstuk biedt een vergelijkende analyse van de benaderingen in België, Nederland en Duitsland met betrekking tot de positie van het kind in scheidingsprocedures en de verschillende steunfiguren voor het kind. Hieruit zijn een aantal gelijkenissen en verschillen gebleken (*supra*, nrs. 158-160 en 186-188). Deze zijn waardevol ter inspiratie voor het formuleren van aanbevelingen die in het volgende hoofdstuk worden besproken (*infra*, nrs. 190-200).

5 Voorstellen tot verbetering *de lege ferenda*

190. Ondanks de waardevolle rol van de voogd *ad hoc*, jeugdadvocaat en vertrouwenspersonen, zijn er verschillende uitdagingen. Er is nood aan verdere ontwikkeling en verbetering van het huidig Belgisch wettelijk kader omtrent deze steunfiguren. Daarnaast moet er worden stilgestaan bij de vraag of alle steunfiguren moeten worden behouden, of dat er behoefte is om deze samen te voegen tot één figuur en of er nood is aan ondersteuning van het kind buiten de scheidingsprocedure om. In dit laatste hoofdstuk worden aanbevelingen geformuleerd tot verbetering *de lege ferenda*. De evaluatieve analyse van de Belgische steunfiguren en de rechtsvergelijking met Nederland en Duitsland liggen hier aan de basis.

§1. Voogd *ad hoc*

Voorzie in een uitgebreid wettelijk kader inzake de benoeming, geschiktheid, taak, rechtspositie en vergoeding

191. Vooreerst is er nood aan een uitgebreid wettelijk kader inzake de benoeming, geschiktheid, taak, rechtspositie en vergoeding van de voogd *ad hoc*. Dit aangezien er momenteel veel tekortkomingen en onduidelijkheden bestaan omtrent de gevallen waarin de voogd *ad hoc* kan worden aangewezen, wie initiatief kan nemen tot diens aanstelling, wanneer er sprake is van een belangentegenstelling opdat de voogd *ad hoc* kan worden aangewezen en wat zijn precieze rol en opdracht is. Bovendien is er niet voorzien in een kosten- of bezoldigingsregime (*supra*, nrs. 101-106).

Hier kan de Belgische wetgever inspiratie halen uit de Duitse regeling met betrekking tot de voogd *ad hoc* voor minderjarigen (*Verfahrensbeistand*). De Duitse wet voorziet voor deze figuur namelijk in een uitgebreide regeling inzake deze punten (*supra*, nr. 175). Hierdoor kunnen de tekortkomingen en onduidelijkheden met betrekking tot de voogd *ad hoc* in België worden weggewerkt (*supra*, nr. 103).

*Neem de mogelijkheid op voor het kind om zelf te kunnen verzoeken om een voogd *ad hoc**

192. Ten tweede moet de wetgever de mogelijkheid opnemen voor het kind om zelf te kunnen verzoeken tot de benoeming van een voogd *ad hoc*. Het kind is momenteel afhankelijk van openbaar ministerie om een verzoek in te dienen tot benoeming van een voogd *ad hoc*. De minderjarige kan hierom zelf niet vragen (*supra*, nr. 103). Dit is een jammere zaak. De Belgische wetgever kan hier een voorbeeld nemen aan Nederland, waar de minderjarige wel zelf kan verzoeken tot aanstelling van de bijzondere curator (*supra*, nr. 147).

Zorg ervoor dat de voogd ad hoc niet louter een theoretische mogelijkheid is

193. Omdat uit praktijkonderzoek blijkt dat de voogd *ad hoc* in de praktijk nooit wordt benoemd in zaken met betrekking tot het ouderlijk gezag of de omgangsregeling (*supra*, nr. 104), dient de wetgever ook hieraan tegemoet te komen. Door duidelijk in de wet te schrijven in welke zaken deze figuur kan worden aangesteld, blijft de voogd *ad hoc* niet louter een theoretische mogelijkheid in deze zaken. Deze aanbeveling hangt daarom samen met de eerste aanbeveling. De Nederlandse rechtspraak toont tevens aan dat een voogd *ad hoc* een meerwaarde kan zijn in zaken met betrekking tot de verblijfsregeling (*supra*, nr. 147).

Voorzie in de verplichting om het kind te ontmoeten en rekening te houden met diens wensen

194. De vierde aanbeveling heeft betrekking op het ontmoeten van het kind en het rekening houden met diens wensen. Waar de bijzondere curator in Nederland ervoor zorgt dat de belangen van de minderjarige zo goed mogelijk worden belicht, dat de minderjarige zich gehoord voelt en dat zijn belangen worden meegewogen in het conflict (*supra*, nr. 148) en de Duitse voogd *ad hoc* belast is met het vaststellen en behartigen van de belangen van de minderjarige in de gerechtelijke procedure (*supra*, nr. 182), handelt de Belgische voogd *ad hoc* enkel in het belang van het kind en niet namens het kind. Hij is niet verplicht is om rekening te houden met diens wensen. Daarnaast kent hij in de meeste gevallen het kind niet (*supra*, nr. 105). Dit is anders in Nederland en Duitsland (*supra*, nrs. 149 en 182). Naar mijns inziens is het echter belangrijk om het kind te ontmoeten en bovendien rekening te houden met diens belangen om de rol van steunfiguur of vertrouwenspersoon te kunnen vervullen. Daarom moet de verplichting om het kind te ontmoeten in de wet worden opgenomen en worden voorzien in de plicht tot het rekening houden met zowel de wensen van het kind (subjectief belang) als met de belangen van het kind (objectief belang).

§2. Jeugdadvocaat

Maak kinderen duidelijk dat bijstand van een jeugdadvocaat mogelijk is

195. Er is in ons huidig recht geen verplichte bijstand door een jeugdadvocaat voorzien in zaken waar de minderjarige wel zelf in rechte kan optreden voor de familierechtbank (*supra*, nr. 108). Daarom is een verwijzing nodig naar de mogelijkheid tot bijstand door een jeugdadvocaat. Bovendien moet het verschil tussen een advocaat en vertrouwenspersoon worden uitgelegd. Daarnaast moet ook duidelijk worden gemaakt dat de jeugdadvocaat kan optreden als vertrouwenspersoon bij het horen van de minderjarige.

§3. Vertrouwenspersoon (pilotproject)

Voorzie in een uitgebreid wettelijk kader inzake de benoeming, geschiktheid, taak, rechtspositie en vergoeding

196. Ondanks het pilotproject 'Vertrouwenspersoon' in de Gentse familierechtbank een grote stap vooruit is in het bieden van ondersteuning aan minderjarigen binnen scheidingszaken (*supra*, nr. 112), dient er echter een wettelijke regeling te worden uitgewerkt met betrekking tot deze figuur teneinde een solide basis te leggen en onzekerheid te voorkomen.

Door het opnemen van een uitgebreide wettelijke regeling kunnen de benoeming, geschiktheid, taak, rechtspositie en vergoeding van de vertrouwenspersoon onder het pilotproject nauwkeurig worden vastgelegd. Dit versterkt niet alleen de rechten van de minderjarige, maar zorgt mijns inziens ook voor een consistente en gestructureerde aanpak in alle scheidingsprocedures waarbij minderjarigen betrokken zijn.

§4. Vertrouwenspersoon (artikel 1004/1 Ger.W.)

Zorg voor een wettelijke omschrijving van de bevoegdheden

197. De wetgever dient de bevoegdheden van de vertrouwenspersoon uit artikel 1004/1 Ger.W. op te nemen in de wettekst, aangezien deze enkel zijn omschreven in de parlementaire voorbereiding (*supra*, nr. 119). Er is naar mijns inziens geen reden om deze niet expliciet in de wet zelf op te nemen. Dit is dus een lacune waar de wetgever aan tegemoet moet komen.

Sluit bepaalde personen uit als vertrouwenspersoon

198. De vertrouwenspersoon mag geen partij zijn in de procedure, noch een bloedverwant tot in de tweede graad van een partij in de procedure, met uitzondering van de broers en zussen van de minderjarige wier afstamming ten aanzien van dezelfde ouders is vastgesteld (*supra*, nr. 116). Dit betekent dus dat volgende personen niet kunnen optreden als vertrouwenspersoon:

- de ouders van de minderjarige;
- de (over)grootouders van de minderjarige;
- de halfbroers en halfzussen van de minderjarige;
- de ooms en tantes van de minderjarige.³⁸⁴

De echtgenoot of wettelijk of feitelijk samenwonende partner van een ouder, (over)grootouder of oom of tante kan dus wel als vertrouwenspersoon optreden. De vraag die hierbij kan worden gesteld

³⁸⁴ P. SENAËVE, "Het horen van kinderen en andere wijzigingen in het familierecht. Commentaar bij de familierechtelijke bepalingen van titel 3 van de wet van 28 maart 2024", *T.Fam.* 2024, (136) 147.

is hoe vrij het kind kan spreken tijdens het onderhoud met de rechter in het bijzijn van een van deze personen. Ook deze personen kunnen naar mijn mening bevooroordeeld zijn ten gunste van een van beide ouders. De rechter kan evenwel te allen tijde beslissen het onderhoud te laten doorgaan zonder aanwezigheid van de vertrouwenspersoon³⁸⁵ indien hij zich bijvoorbeeld realiseert dat de invloed van de vertrouwenspersoon het kind ervan weerhoudt om zich vrij uit te drukken.³⁸⁶ Dit heeft echter tot gevolg dat de minderjarige gehoord wordt zonder een steunfiguur aan zijn zijde. Als de minderjarige daar niet mee akkoord gaat, kan de rechter het onderhoud beëindigen.³⁸⁷ Dit heeft tot gevolg dat de minderjarige misschien wel zijn enige kans verliest om zijn verhaal te doen. De rechter heeft echter de mogelijkheid om de minderjarige opnieuw te horen. Dan moet de minderjarige zich evenwel opnieuw naar de rechtbank begeven. Om dit te verhinderen dient de wetgever ook deze personen uit te sluiten als vertrouwenspersoon.

Daarnaast kan de vraag worden gesteld of de wetgever de vertrouwenspersoon had moeten brengen tot personen met een beroepsgeheim. Mijns inziens dient het niet te gaan om professional met een beroepsgeheim, aangezien dit beperkend kan zijn in de keuze van de vertrouwenspersoon voor het kind. Niet alle personen met wie het kind een vertrouwensband heeft, zijn gebonden aan het beroepsgeheim, maar kunnen wel een belangrijke rol spelen in het leven van het kind en tevens ondersteuning en comfort bieden.³⁸⁸

§5. Het behouden van alle steunfiguren?

Behoud alle steunfiguren, maar zorg voor een verduidelijking in de wet

199. Verder dient er te worden nagedacht over de vraag of alle steunfiguren moeten worden behouden, of dat er behoefte is om ze samen te voegen tot één algemeen figuur die het kind ondersteunt van zodra het in een procedure is betrokken. Het is daarom belangrijk om na te gaan of de huidige veelheid van figuren een effectieve ondersteuning biedt aan het kind, of dat het eerder leidt tot verwarring of overlappende verantwoordelijkheden.

Aangezien elk van de steunfiguren een eigen specifieke rol en opdracht heeft, moet er naar mijn mening niet worden gegaan naar één algemeen figuur. Echter, is er wel nood aan verduidelijking van de steunfiguren. De wetgever dient daarom de in deze scriptie geformuleerde aanbevelingen in acht te nemen.

³⁸⁵ Art. 1004/1, §5/1, vierde lid Ger.W.

³⁸⁶ Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

³⁸⁷ Art. 1004/1, §5/1, vierde lid Ger.W.

³⁸⁸ E. ELDERMAN, J. GEUZE, J. VAN DER HOEK en W. MARINUS, *Handreiking Steunfiguur Kind, Scheiden zonder schade*, 2021, 3.

§6. Ondersteuning van het kind buiten de echtscheidingsprocedure

Maak ondersteuning van het kind buiten de echtscheidingsprocedure mogelijk

200. Een andere overweging is of er ondersteuning moet worden geboden aan het kind buiten de scheidingsprocedure om. Het kan waardevol zijn om een figuur te hebben die het kind ondersteunt voordat diens ouders daadwerkelijk bij een juridische procedure betrokken raken. Bovendien kan er vanuit het kind een behoefte zijn aan nazorg, waarbij het kind ook na de afloop van de gerechtelijke procedure ondersteuning blijft ontvangen om te helpen omgaan met eventuele emotionele of praktische gevolgen van de scheiding.

Dit uitgebreidere traject zou een meer alomvattende benadering kunnen bieden van het welzijn van kinderen van gescheiden ouders, waarbij hun behoeften op verschillende momenten in het scheidingsproces worden erkend en ondersteund.

Dit zou naar mijns inziens een bijkomende opdracht kunnen zijn van de vertrouwenspersoon onder het pilootproject. In plaats van dat de vertrouwenspersoon pas aangesteld kan worden wanneer er sprake is van een scheidingsprocedure die voor de familierechtbank wordt ingeleid en waarin uit het verzoekschrift blijkt dat er discussie is over de verblijfsregeling van de kinderen, kan deze ook voorzien in ondersteuning voor en na de echtscheidingsprocedure. Er moet dan dus niet alleen voorzien worden in een wettelijk kader omtrent de bestaande bevoegdheden van deze figuur (*supra*, nr. 196), maar ook in een uitbreiding van diens bevoegdheid.

6 Conclusie

201. Dit onderzoek heeft zich gericht op de steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure binnen het Belgisch rechtssysteem, met als doel te kijken of de huidige Belgische wet- en regelgeving hieromtrent moet worden aangepast, vertrekkende vanuit het perspectief van het kind. En zo ja, welke aanpassingen nodig zijn. De centrale onderzoeksvraag is beantwoord aan de hand van een aantal subonderzoeksvragen.

202. Ten eerste werd nagegaan wat de positie van het kind in de scheidingsprocedure precies is. Deze is gelegen in het hoorrecht van de minderjarige (*supra*, nr. 27). Verder moet worden vermeld op welke manier er rekening is gehouden met het belang van het kind bij overeenkomsten (*supra*, nr. 90). Het onderzoek heeft echter aangetoond dat ondanks bestaande wetgeving en initiatieven er nog steeds tekortkomingen zijn in de ondersteuning van minderjarigen tijdens scheidingsprocedures.

203. Verder werd nagegaan wie de huidige steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure zijn. De huidige steunfiguren zijn de voogd *ad hoc*, jeugdadvocaat, vertrouwenspersoon onder het pilootproject en vertrouwenspersoon uit artikel 1004/1 Ger.W. (*supra*, nrs. 101-119). Hoewel ze een belangrijke rol hebben in het ondersteunen van de minderjarige en het beschermen van diens belangen, zijn er nog verschillende uitdagingen. Zo is er een gebrek aan een uitgewerkt wettelijk kader bij de voogd *ad hoc* en vertrouwenspersoon onder het pilootproject, een gebrek aan verplichte bijstand van de jeugdadvocaat in familiezaken en zijn de bevoegdheden van de vertrouwenspersoon op grond van artikel 1004/1 Ger.W. niet opgenomen in de wet zelf (*supra*, nrs. 129-130).

204. "Wat is de regeling met betrekking tot de procespositie van en de steunfiguren voor de minderjarige in een scheidingsprocedure in het Nederlands en Duits recht, en kan hier inspiratie worden gehaald ter verbetering van het Belgisch recht?" is de volgende subonderzoeksvraag die werd onderzocht. Uit deze externe rechtsvergelijking blijkt dat de drie landen een vergelijkbare benadering vertonen wat betreft de positie van het kind in scheidingsprocedures (*supra*, nrs. 158-159 en 186-187). Echter vertonen de landen een verschillende regeling met betrekking tot de steunfiguren voor het kind. Wat betreft de regeling omtrent de verschillende steunfiguren, kan de Belgische wetgever zeker inspiratie halen uit Nederland en Duitsland (*supra*, nrs. 160 en 188).

205. De vierde en laatste subonderzoeksvraag die daaropvolgend werd onderzocht luidt: "Dienen er aanpassingen te worden gemaakt in de huidige Belgische wet- en regelgeving, en zo ja, op welk vlak?". Aan de hand van de bevindingen uit dit onderzoek, werden een aantal aanbevelingen geformuleerd teneinde aan de problematiek tegemoet te komen. De evaluatieve analyse van de Belgische steunfiguren en de rechtsvergelijking met Nederland en Duitsland liggen hier aan de basis (*supra*, nrs. 160 en 188). Zo is er nood aan:

- een uitgebreid wettelijk kader met betrekking tot de benoeming, geschiktheid, taak, rechtspositie en vergoeding van de voogd *ad hoc* en de vertrouwenspersoon onder het pilootproject;
- het opnemen van de mogelijkheid voor het kind om zelf te kunnen verzoeken om een voogd *ad hoc*;

- maatregelen die ervoor zorgen dat de voogd *ad hoc* niet louter een theoretische mogelijkheid is;
- het opnemen van de verplichting voor de voogd *ad hoc* om het kind te ontmoeten en rekening te houden met diens wensen;
- maatregelen die ervoor zorgen dat het voor kinderen duidelijk is dat ze bijstand kunnen krijgen van een jeugdadvocaat;
- het opnemen van een wettelijke omschrijving van de bevoegdheden van de vertrouwenspersoon uit artikel 1004/1 van het Gerechtelijk Wetboek;
- het uitsluiten van bepaalde personen als vertrouwenspersoon;
- een verduidelijking in de wet van alle steunfiguren;
- ondersteuning van het kind buiten de echtscheidingsprocedure.

206. De centrale onderzoeksvraag in deze masterscriptie: "*Wie zijn de huidige steunfiguren voor het kind in een scheidingsprocedure en moet de huidige Belgische wet- en regelgeving hieromtrent worden aangepast vertrekkende vanuit het kindperspectief? Zo ja, op welke wijze?*", dient aldus positief te worden beantwoord. Het onderzoek heeft geleid tot een diepgaande analyse van de huidige situatie en de formulering van enkele aanbevelingen voor de wetgever die ervoor kunnen zorgen dat het kind zich gehoord en gesteund voelt in de scheidingsprocedure van diens ouders.

7 Literatuurlijst

7.1 Wetgeving

§1. Internationaal

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.

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).

§2. Europees

Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, *BS* 19 augustus 1955, 5029.

§3. België

De gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994.

Oud Burgerlijk Wetboek van 21 maart 1804, *BS* 3 september 1807.

Gerechtelijk Wetboek van 10 oktober 1967, *BS* 31 oktober 1967, 11.360.

Wet 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, *BS* 22 augustus 1978, 9277.

Programmawet (1) 22 december 2008, *BS* 29 december 2008.

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

Wet 20 mei 2021 tot wijziging van het oud Burgerlijk Wetboek, betreffende de persoonlijke banden tussen broers en zussen, *BS* 9 juni 2021.

Wet 19 januari 2022 houdende boek 2, titel 3, 'Relatievermogensrecht' en boek 4 'Nalatenschappen, schenkingen en testamenten' van het Burgerlijk Wetboek, *BS* 14 maart 2022.

Wet 28 maart 2024 houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis (1), BS 29 maart 2024, *err.* BS 4 april 2024.

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

Voorstel van wet tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl.St.* Senaat 1999-2000, nr. 2-256/1.

Voorstel van wet tot wijziging van de wetgeving wat betreft het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl.St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-738/1.

Voorstel van wet betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en tot instelling van jeugdadvocaten voor minderjarigen, *Parl.St.* Kamer 2010-2011, nr. 53-944/1.

Voorstel van wet houdende wijziging en coördinatie van diverse wetten inzake Justitie, *Parl.St.* Kamer 2013-14, nr. 53-3356/001.

Voorstel van wet tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, in verband met de persoonlijke banden tussen broers en zussen, *Parl.St.* Kamer 2020-2021, nr. 0780/004.

Verslag over het wetsontwerp houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/004.

Amendement (C.S. Gabriëls) op ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/006.

Ontwerp van wet houdende bepalingen inzake digitalisering van justitie en diverse bepalingen Ibis, *Parl.St.* Kamer 2023-24, nr. 3728/008.

§4. Nederland

Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, *Stb.* 1837, 35.

Burgerlijk Wetboek van 1 januari 1992.

LOVF, *Procesreglementen familie- en jeugdrecht rechtbanken*, 2024, 237.

Kamerstukken II 1991/92, 22487, nr. 3.

Kamerstukken II 1992/93, 22487, nr. 6.

§5. Duitsland

Bürgerliches Gesetzbuch van 18 augustus 1896, *Stb.* 24 augustus 1896.

Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit van 17 december 2008.

7.2 Rechtspraak

§1. Europees

EHRM 1 februari 2018, 51312/16, M.K./Griekenland.

EHRM 2 februari 2016, 71776/12, N.TS. en anderen/Georgië.

EHRM 3 september 2015, nr. 10161/13, M. en M./Kroatië.

§2. België

Cass. 10 februari 2020, AR C.15.0200.N., concl. H. VANDERLINDEN.

Cass. 6 oktober 2017, AR C.16.0421.F, *T.Fam.* 2020, 137, noot P. SENAEVE.

Brussel 16 november 2021, *T.Fam.* 2022, 155.

Gent 25 februari 2010, nr. N-20100225-17.

Famrb. Antwerpen (afd. Antwerpen) (AF9e k.) 19 februari 2019, *T.Fam.* 2019, 202.

Vred. Tienen 10 maart 2022, *T.Fam.* 2022, nr. 5-6, 162-163.

§3. Nederland

Parket bij de Hoge Raad (NL) 4 mei 2018, ECLI:NL:PHR:2018:463.

HR (NL) 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1084.

HR (NL) 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0204.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (NL) 23 januari 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:509.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch (NL) 17 oktober 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:3816.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch (NL) 10 januari 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY8143.

Rechtbank Den Haag (NL) 18 januari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:553.

§4. Duitsland

Bundesgerichtshof (DU) 9 oktober 2013, nr. XII ZB 667/12.

Oberlandesgericht Brandenburg (DU) 7 november 2023, nr. 13 UF 127/23.

7.3 Rechtsleer

§1. België

Boeken

JANSSENS, E., DECOCK, G., DE PUYDT, A., D'HOOGHE, C., VAN DER MUSSELE, E. en VANDUFFEL, V., *Handboek voor de advocaat-stagiair Jeugdrecht 2019-2020*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, 259 p.

KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Advies over het voorontwerp van wet familie- en jeugdrechtbank*, 2011, 13 p.

KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Dossier Spreekrecht – Het kind weegt te licht*, Brussel, 2022, 36 p.

MERCKX, E. en LEMBRECHTS, S., *Rechter, hoor je mij? Richtlijnen voor kindvriendelijk horen*, Heverlee, LeA Uitgevers, 2023, 116 p.

MERCKX, E., *Child-Friendly Justice in Child Custody and Contact Cases After Parental Separation. An empirical-evaluative study of Belgian law and Flemish practice*, Antwerpen, Boom juridisch – Eleven, 2023, 966 p.

PUT, J., *Handboek jeugdbeschermingsrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2021, 738 p.

SENAEVE, P. en DECLERCK, C., *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 18e ed. 2022, 752 p.

VERSCHELDEN, G., *Handboek Belgisch Personen-, familie- en relatievermogensrecht*, Brugge, die Keure / la Charte, 2023, 1232 p.

WUYTS, T., *Vermogensbeheer door ouder(s), voogd en voorlopig bewindvoerder*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 314 p.

Tijdschriften

ALOFS, E. en DE BUS, S., "De procespositie van de minderjarige in het jeugdrecht", *T.Fam.* 2022, 145-154.

BOONE, R., "Pilotproject Gentse familierechtbank geeft minderjarige kinderen vertrouwenspersoon tijdens scheidingsprocedure", *DJK* 2024, afl. 482, 6.

BOONE, R., "Pleidooi voor een echte kindvriendelijke justitie", *DJK* 2023, afl. 461, (9) 9.

BRUNEEL, A. en VERSCHELDEN, G., "Kindvriendelijke justitie in de Gentse familierechtbank: het pilotproject 'Vertrouwenspersoon'", *T.Fam.* 2023, nr. 10, 282-284.

DANCKAERTS, J., "Het 'Kinderhaus' en het horen van kinderen in de familierechtbank Tempelhof-Kreuzberg in Berlijn", *T.Fam.* 2019, nr. 2, 30-31.

DECLERCK, C. en CERULUS, U., "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechters: resultaten van een praktijkbevraging", *T.Fam.* 2022, 175-184.

DECLERCK, C. en MATHIEU, G., "Schets van de procespositie van de niet-ontvoogde minderjarige in het Belgische personen- en familierecht", *T.Fam.* 2022, 138-144.

DECLERCK, C. en WUYTS, T., "Anders omgaan met scheidingsconflicten", *T.Fam.* 2019, 178-183.

DECLERCK, C., "Het ondergesneeuwde belang van het kind tijdens een scheiding", *T.Fam.* 2016, 2-3.

HERBOTS, K. en PUT, J., "De grondwettelijke verankering van kinderrechten", *TJK* 2010, afl. 1, 9-19.

HERMANS, E. en QUINA, T., "'Het is toch ook mijn week...': het spreekrecht van de minderjarige in de familierechtbank. Verslag van de studievoormiddag 'Weegt de stem van het kind te licht?'"', *T.Fam.* 2022, 194-196.

MALLIEN, M., "L'intérêt de l'enfant lors des litiges parentaux en matière d'hébergement et d'éducation: la question des autonomies à travers trois hot topics", *ACTFA* 2021, nr. 6-7, 190-210.

MASSCHELEIN, M.-A.-A., "Het hoorrecht van de minderjarige bij familiale geschillen", *N.N.K.* 2015, 21-24.

MASSON, J.-P., "La loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse", *J.T.* 2014, 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?", *T.Fam.* 2019, 203-213.

RASSON, A.-C., "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 enfant", *J.D.J.* 2016, nr. 357, 19-30.

SENAEVE, P., "De taak van de voogd 'ad hoc' in afstammingszaken in de verhouding tot de vertegenwoordigde minderjarige", *T.Fam.* 2020, 138-142.

SENAEVE, P., "Het hoorrecht van minderjarigen sinds de wet op de familie- en jeugdrechtbank", *T.Fam.* 2014, 176-195.

SENAEVE, P., "Het horen van kinderen en andere wijzigingen in het familierecht. Commentaar bij de familie- rechtelijke bepalingen van titel 3 van de wet van 28 maart 2024", *T.Fam.* 2024, 136-163.

SWENNEN, F., noot onder Vred. Westerlo 9 maart 2004, *RW* 2004-05, 1113.

VAN RUMST, S., "Spreekrecht voor kinderen in de familierechtbank: het kind weegt te licht", *TJK* 2022, 185-187.

VAN THIENEN, A., "Justice must also be enabled to be done", *T.Fam.* 2015, 116-125.

VANDERLINDEN, H., conclusie onder Cass. 10 februari 2020, *A.C.* 2020, 417-421.

VANDORPE, J., "De rol van de jeugdadvocaat: een pedagogische benadering", *TJK* 2004, 156-160.

VANOBBERGEN, B., "Naar een (nog meer) kindvriendelijke justitie", *T.Fam.* 2018, 146-147.

VERSCHELDEN, G., "De aanstelling van een voogd ad hoc en andere remedies tegen ouderlijk wanbeheer", *T.Fam.* 2011, 14-16.

Verzamelwerken

APS, F., "Deel III. De bevoegdheid van en de rechtspleging voor de familierechtbank" in VAN ROY, C., SENA EVE, P., BUYSENS, F., en APS, F. (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Mortsel, Intersentia, 2015, 81-134.

BOONE, I. en VERTOMMEN, E., "Recente ontwikkelingen inzake het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact" in BOONE, I. en DECLERCK, C. (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, 45-85.

BROUWERS, S., "De nieuwe familie- en jeugdrechtbank: algemene bespreking van de wet van 30 juli 2013" in APS, F., BROUWERS, S. en HUYSMANS, C. (eds.), *Handboek familierecht voor de advocaat-stagiair 2018-2019*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2018, 1-35.

BROUWERS, S., DIRICKX, F. en GOVAERTS, M., "Maatregelen betreffende de kinderen – ouderlijk gezag, persoonlijk contact en alimentatie" in S. BROUWERS (ed.), *Bestendig Handboek Echtscheiding*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2023, 100-188b.

BUYSENS, F., "Deel V - De echtscheiding door onderlinge toestemming na de wet op de familierechtbank" in VAN ROY, C., SENA EVE, P., BUYSENS, F. en APS, F. (eds.), *Echtscheiding, voorlopige maatregelen en onderhoudsgelden in de familierechtbank*, Brussel, Intersentia, 2015, 179-234.

CERULUS, U. en DECLERCK, C., "Actuele ontwikkelingen in de familierechtbank" in BOONE, I. en DECLERCK, C. (eds.), *Themis 2022-2023 nr. 123 Personen- en familierecht*, Mortsel, Intersentia, 2023, 87-110.

DANDOY, N., "Justice familiale et démocratie" in DANDOY, N., SOSSON, J., TAINMONT, F. en WILLEMS, G. (eds.), *Individu, Famille et État: Réflexions sur le sens du droit de la personne, de la famille et de son patrimoine*, Brussel, Larcier, 2022, 321-360.

DRESER L., "Uitdagingen bij de toepassing van het hoorrecht bij minderjarige kinderen" in BOONE, I., DECLERCK, C., CERULUS, U., DRESER, L., MATTHIJS, K., SODERMANS, A.K., VANASSCHE, S. en VAN DEN BOSSCHE, A. (eds.), *Actualia familierecht. Co-ouderschap vandaag en morgen*, Brugge, die Keure, 2017, 27-54.

MALLIEN, M., "Les droits procéduraux de l'enfant au civil" in MASSAGER, N. (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, 303-371.

PIRE, D., "Le point sur le tribunal de la famille. Section 3 - Procédure" in PIRE D. (ed.), *Actualités de droit des familles*, Brussel, Larcier, 2016, 26-52.

RENCHON, J. L., "L'autorité parentale et l'incapacité du mineur en droit belge. Exposé général" in MASSAGER, N. (ed.), *Le statut du mineur en droit civil et les droits de l'enfant*, Brussel, Larcier-Intersentia, 2024, 143-193.

SENAEVE, P., "Het hoorrecht van minderjarigen" in SENAEVE, P. (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 469-517.

SWENNEN, F. en VERSTAPPEN, A., "De raakvlakken tussen het familierechtelijke en het protectionele contentieux" in SENAEVE, P. (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 433-467.

VAN DEN BERGH, B., "De gerechtskosten in familiezaken" in SENAEVE, P., (ed.), *Handboek familieprocesrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2020, 619-669.

VAN GYSEL, A.-CH., "Chapitre V. La procédure devant le Tribunal de la Famille" in VAN GYSEL, A.-CH. en DISKEUVE, E. (eds.), *Le tribunal de la famille et de la jeunesse*, Brussel, Larcier, 2015, 81-152.

VANBOCKRIJCK, H., "Echtscheiding door onderlinge toestemming" in *VlaNot Jaarboek 2019*, Brussel, Intersentia, 2020, 281-312.

§2. Nederland

Boeken

BRUNING, M.R., BOLSCHER, K.G.A., DE BOER, R., PEPPER, 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.

DE RECHTSPRAAK, *Leidraad werkwijze en verslag bijzondere curatoren ex artikel 1:250 BW*, 4 p.

ELDERMAN, E., GEUZE, J., VAN DER HOEK, J. en MARINUS, W., *Handreiking Steunfiguur Kind, Scheiden zonder schade*, 2021, 4 p.

VLAARDINGERBROEK, P., BLANKMAN, K., VAN DER LINDEN, A. P., PUNSELIE, E. C. C. en SCHRAMA, W. M., *Het hedendaagse personen- en familierecht: behoudens het huwelijksvermogensrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2020, 755 p.

WORTMAN S.F.M. en VAN DUIJVENDIJK-BRAND J., *Compendium van het personen- en familierecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2021, 448 p.

Tijdschriften

LIPS, M. en SPEKSCHOOR, M., "De stem van het kind in (echt)scheidingsprocedures", *Tijdschrift Conflicthantering* 2019, 44-47.

§3. Duitsland

Boeken

LETTMAIER, S. en SCHULZ, M.-P., *Family and Succession Law in Germany, fourth edition*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2022, 216 p.

HECKSCHEN, H., HERRLER, S. EN MÜNCH, C., *Beck'sches Notar-Handbuch*, 8. Aufl. 2024, 3226 p.

Tijdschriften

BeckOGK/Kerscher, 1.2.2024, BGB § 1631b Rn. 70-71.

BeckOK BGB/Wendtland, 69. Ed. 1.2.2024, BGB § 133 Rn. 4.

HK-BGB/Dörner, 12. Aufl. 2023, BGB § 104 Rn. 1-7.

MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1671 Rn. 193-195.

MüKoBGB/Hennemann, 9. Aufl. 2024, BGB § 1684 Rn. 119.

7.4 Onlinebronnen

§1. België

HOVEN EN RECHTBANKEN VAN BELGIË, "Persbericht: Gentse familierechtbank start pilootproject vertrouwenspersoon voor kinderen in familiezaken", 5 februari 2024, www.rechtbanken-tribunaux.be/sites/default/files/media/news/persbericht-project-vertrouwenspersoon-1.pdf.

KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, ORDE VAN VLAAMSE BALIES en GEZINSBOND, "Het hoorrecht van het kind voor de Nederlandstalige familierechter", www.kinderrechten.be/sites/default/files/2022-05/Rapport_Bevraging_Familierechters.pdf.

§2. Nederland

BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Geef ieder kind in een scheiding een stem", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl>.

BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Historie", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/achtergrond-kindbehartiger/historie/>.

BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Veel gestelde vragen – Voor wie is de Kindbehartiger er?", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/veelgestelde-vragen/>.

BEROEPSORGANISATIE KINDBEHARTIGER, "Veel gestelde vragen – Worden de kosten voor ondersteuning van een Kindbehartiger op enige wijze vergoed?", 2020-2024, <https://kindbehartiger.nl/veelgestelde-vragen/>.

NJI, "Effectieve jeugdhulp – Werken aan effectiviteit", www.nji.nl/effectieve-jeugdhulp/werken-aan-effectiviteit#:~:text=Interventies%20die%20voldoende%20causale%20bewijskracht,schrijven%20aan%20de%20gebruikte%20interventie.

RIJKSOVERHEID, "Persoonsgebonden budget", www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/persoonsgebonden-budget-pgb.

§3. Australië

CBD, "Children Inclusive Mediation and Counselling (CIMC)", <https://childrenbeyonddispute.com/child-inclusive-mediation/>.

§4. Verenigd Koninkrijk

MEDIATEUK LTD, "The ultimate guide to child inclusive mediation", 2022, www.mediateuk.co.uk/ultimate-guide-to-child-inclusive-mediation/.

7.5 Podcasts

§1. België

BRUNEEL, A., "Jeugdrechter", JOONAS – Jongeren en Ouders Ondersteunen NA Scheiding Podcast, 2023 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/2QGiCoE0Vbx9SyRQndVwYP>.

§2. Nederland

KINDBEHARTIGER.NL, "Over de Kindbehartiger", Kind & scheiding Podcast, 2021 (podcast), <https://open.spotify.com/episode/6PyxXmiOTImxKc6449JLbP>.

8 Bijlagen

Dit zijn de modellen van informatieformulier van voor de wet van 28 maart 2024. Op datum van neerlegging van de scriptie waren de nieuwe modellen van informatieformulier nog niet gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

Bijlage 1: model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 Ger.W. in te vullen wanneer dit een convocatiedatum vermeldt om de minderjarige te horen

BIJLAGE 1

bij het koninklijk besluit van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek

MODEL VAN INFORMATIEFORMULIER BEDOELD IN ARTIKEL 1004/2 VAN HET GERECHTELIJK WETBOEK IN TE VULLEN WANNEER DIT EEN CONVOCATIEDATUM VERMELDT OM DE MINDERJARIGE TE HOREN

Beste [...] (1),

Ik schrijf je deze brief omdat ik binnenkort een beslissing moet nemen in een zaak over [...] (2)

Ik moet beslissingen nemen in deze rechtszaak die niet alleen een invloed hebben op jouw ouders, of andere mensen, maar ook op jou. Daarom wil ik ook graag jouw verhaal horen. Zo weet ik wat jullie belangrijk vinden. Als jij ook zo'n gesprek met mij wil, ben je welkom voor een **gesprek op** [...] (3) om [...] (4)

Als jouw zus(sen) en/of broer(s) nu ook deze brief kregen, mogen jullie samen naar de rechtbank komen. Je gesprek met de rechter gebeurt wel apart.

Dit gesprek gebeurt op een rustige plek in de rechtbank en niet in een grote rechtszaal. Het adres en een plattgrond zitten in de envelop bij deze brief. Ik bezorg je ook een briefje voor jouw school om te zeggen dat je afwezig zal zijn.

Wat is de bedoeling?

Ik wil weten wat jij belangrijk vindt. Dit wil niet zeggen dat je verplicht wordt om partij voor één van jouw ouders, of voor iemand anders te kiezen. Ik wil wel weten wat jij voelt en denkt over de situatie. Wil je dus iets kwijt? Kom dan naar dit gesprek.

Let op: ik beslis wat er gaat gebeuren. Ik hou rekening met jouw verhaal en jouw mening, maar ook met andere dingen (vb. wat zegt de wet, wat jouw ouders belangrijk vinden,...). Hierdoor kan het zijn dat mijn beslissing niet hetzelfde is als wat jij me vertelde.

Jij beslist zelf of je een gesprek met mij wil of niet.

Je bent niet verplicht om op deze uitnodiging in te gaan. Kruis onderaan deze brief op het invulstrookje aan wat jij hierover beslist hebt. Stuur deze brief binnen de 8 dagen naar het adres onderaan deze brief.

Hoe verloopt zo'n gesprek?

Er komt een verslag van ons gesprek. Aan het einde van het gesprek zal ik dit verslag samen met jou overlopen. Als er iets in staat wat jij niet oké vindt, mag je dat laten schrappen of verbeteren.

Het is belangrijk dat je weet dat het (verbeterde) verslag in het dossier terecht komt. Jouw ouders en/of hun advocaten hebben het recht om dat verslag te lezen.

Wil je meer informatie?

Bij deze brief vind je een plan met uitleg hoe je de rechtbank op de dag van het gesprek kan bereiken.

Wil je meer informatie over hoe zo'n gesprek verloopt, dan kan je kijken op www.tzitemzo.be/jongeren/hoorrecht [en (andere website)]. Je kan ook gratis een jeugdadvocaat raadplegen (www.advocaat.be).

Je mag ook altijd contact opnemen met de rechtbank als je nog een vraag hebt: [...] (5).

Met vriendelijke groet,

[...] (6)

Rechter van de rechtbank [...] (7) / Hof van beroep [...] (8)

VUL ONDERSTAAND STROOKJE IN AJB. Bezorg dit invulstrookje aan mij terug:

Met de post:

De griffie van de familie- en jeugdrechtbank van de rechtbank van eerste aanleg [...] (9) / hof van beroep [...] (10):

Afdeling [...] (11)

Via e-mail: naar dit adres [...] (12)

.....
Kruis aan wat jij beslist hebt:

Ik wil de rechter NIET spreken.

Ik wil de rechter WEL spreken en kom naar het gesprek op xxx om xxx u.

Ik wil de rechter WEL spreken maar kan niet op de voorgestelde datum. Ik vraag de rechter om een andere datum door te bellen naar xxx/een e-mail te sturen naar xxx.

.....
Jouw naam of handtekening

Gezien om gevoegd te worden bij Ons besluit van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek.

FILIP

Van Koningswege :
De Minister van Justitie
K. GEENS

Notaris

- (1) De voornaam van het kind aanwijzen.
- (2) Aanvullen met de aard van de zaak.
- (3) Dag en datum vermelden.
- (4) Uur vermelden.
- (5) Telefoon en e-mail van de griffie of van de bevoegde griffier vermelden.
- (6) De voornaam en de naam van de rechter vermelden.
- (7) De bevoegde rechtbank van eerste aanleg en zijn afdeling vermelden.
- (8) Het rechtsgebied van het bevoegde Hof van beroep aanwijzen.
- (9) Het betrokkene arrondissement vermelden.
- (10) Het rechtsgebied van het bevoegde Hof van beroep aanwijzen.
- (11) De betrokkene afdeling aanwijzen.
- (12) E-mail van de griffie of van de betrokkene griffier vermelden.

Bijlage 2: model van informatieformulier als de uitnodiging en de convocatie gebeuren in 2 fasen

BIJLAGE 2

bij het koninklijk besluit van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek

MODEL VAN INFORMATIEFORMULIER ALS DE UITNODIGING EN DE CONVOCATIE GEBEUREN IN 2 FASEN(1)

Beste [...] (2),

Ik schrijf je deze brief omdat ik binnenkort een beslissing moet nemen in een zaak over [...] (3)

Ik moet beslissingen nemen in deze rechtszaak die niet alleen een invloed hebben op jouw ouders, of andere mensen, maar ook op jou. Daarom wil ik ook graag jouw verhaal horen. Zo weet ik wat jullie belangrijk vinden. Als jij ook zo'n gesprek met mij wil, ben je welkom.

Als jouw zus(sen) en/of broer(s) nu ook deze brief kregen, mogen jullie samen naar de rechtbank komen. Je gesprek met de rechter gebeurt wel apart.

Dit gesprek gebeurt op een rustige plek in de rechtbank en niet in een grote rechtszaal. Het adres en een plattegrond zitten in de envelop bij deze brief. Ik bezorg je ook een briefje voor jouw school om te zeggen dat je afwezig zal zijn.

Wat is de bedoeling?

Ik wil weten wat jij belangrijk vindt. Dit wil niet zeggen dat je verplicht wordt om partij voor één van jouw ouders, of voor iemand anders te kiezen. Ik wil wel weten wat jij voelt en denkt over de situatie. Wil je dus iets kwijt? Kom dan naar dit gesprek.

Let op: ik beslis wat er gaat gebeuren. Ik hou rekening met jouw verhaal en jouw mening, maar ook met andere dingen (vb. wat zegt de wet, wat jouw ouders belangrijk vinden,...). Hierdoor kan het zijn dat mijn beslissing niet hetzelfde is als wat jij me vertelde.

Jij beslist zelf of je een gesprek met mij wil of niet.

Je bent niet verplicht om op deze uitnodiging in te gaan. Kruis onderaan deze brief op het invulstrookje aan wat jij hierover beslist hebt. Stuur deze brief binnen de 8 dagen naar het adres onderaan deze brief.

Hoe verloopt zo'n gesprek?

Er komt een verslag van ons gesprek. Aan het einde van het gesprek zal ik dit verslag samen met jou overlopen. Als er iets in staat wat jij niet oké vindt, mag je dat laten schrappen of verbeteren.

Het is belangrijk dat je weet dat het (verbeterde) verslag in het dossier terecht komt. Jouw ouders en/of hun advocaten hebben het recht om dat verslag te lezen.

Wil je meer informatie?

Bij deze brief vind je een plan met uitleg hoe je de rechtbank op de dag van het gesprek kan bereiken.

Wil je meer informatie over hoe zo'n gesprek verloopt, dan kan je kijken op www.tzitemzo.be/jongeren/hoorrecht [en (andere website)]. Je kan ook gratis een jeugdadvocaat raadplegen (www.advocaat.be).

Je mag ook altijd contact opnemen met de rechtbank als je nog een vraag hebt: [...] (4).

Met vriendelijke groet,

[...] (5)

Rechter van de rechtbank [...] (6) / Hof van beroep [...] (7)

VUL ONDERSTAAND STROOKJE IN AJB. Bezorg dit invulstrookje aan mij terug:

Met de post:

De griffie van de familie- en jeugdrechtbank van de rechtbank van eerste aanleg [...] (8) / hof van beroep [...] (9):

Afdeling [...] (10)

Via e-mail: naar dit adres [...] (11)

.....

Kruis aan wat jij beslist hebt:

Ik wil de rechter NIET spreken.

Ik wil de rechter WEL spreken.

.....
Jouw naam of handtekening

Gezien om gevoegd te worden bij Ons besluit van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek.

FILIP

Van Koningswege :
De Minister van Justitie,
K. GEENS

Notaris

(1) Eerst een brief met algemene uitnodiging en daarna een tweede brief met convocatiedatum.

(2) De voornaam van het kind aanwijzen.

(3) Aanvullen met de aard van de zaak.

(4) Telefoon en e-mail van de griffie of van de bevoegde griffier vermelden.

(5) De voornaam en de naam van de rechter vermelden.

(6) De bevoegde rechtbank van eerste aanleg en zijn afdeling vermelden.

(7) Het rechtsgebied van het bevoegde Hof van beroep aanwijzen.

(8) Het betrokkene arrondissement vermelden.

(9) Het rechtsgebied van het bevoegde Hof van beroep aanwijzen.

(10) De betrokkene afdeling aanwijzen.

(11) E-mail van de griffie of van de betrokkene griffier vermelden.

Bijlage 3: model van brief aan de ouder/opvoedingsverantwoordelijke

BIJLAGE 3

bij het koninklijk besluit van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek.

MODEL VAN BRIEF AAN DE OUDER/OPVOEDINGSVERANTWOORDELIJKE

Om aan je ouder(s) te geven of aan diegene die voor je zorgt.

Beste ouder of opvoedingsverantwoordelijke,

Ik stuurde uw kind een uitnodigingsbrief voor een gesprek met mij. Omdat uw kind ouder is dan 12 jaar, wordt zij/hij automatisch uitgenodigd voor dit gesprek. Kinderen hebben namelijk het recht om gehoord te worden in zaken die hen rechtstreeks aangaan.

Het geeft hen de kans om hun verhaal te kunnen doen, om aan te geven wat zij belangrijk vinden. Daarom vindt het gesprek ook alleen plaats tussen de rechter en het kind. Rechter is opgeleid om in alle neutraliteit met kinderen en jongeren te spreken.

Het is belangrijk dat uw kind vrij kan kiezen om op deze uitnodiging al dan niet in te gaan. In de uitnodigingsbrief voor uw kind, vindt u de datum waarop de rechter uw kind kan spreken. U krijgt ook een afwezigheidsattest mee voor de school.

Vriendelijke groeten,

De rechter,

Gezien om gevoegd te worden bij Ons besluit van 28 april 2017 tot vaststelling van het model van informatieformulier bedoeld in artikel 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek.

FILIP

Van Koningswege :
De Minister van Justitie,
K. GEENS