

4 Het hoorrecht van minderjarigen: leeftijdsgrens nog houdbaar?

A. Bolscher, M. Bruning, datum 25-05-2020

Datum

25-05-2020

Auteur

A. Bolscher, M. Bruning

JCDI

JCDI:ADS204117:1

Vakgebied(en)

Personen- en familierecht / Algemeen

4.1 Inleiding 4.2 Internationale kinderrechtenstandaarden 4.3 Het huidige wettelijke kader van het hoorrecht 4.4 Praktijkonderzoek naar de ervaringen met het hoorrecht 4.5 Neuropsychologische en pedagogische inzichten over het hoorrecht 4.6 Conclusies en aanbevelingen

De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland (R&P nr. PFR7) 2020/4.1

4.1 Inleiding

A. Bolscher, M. Bruning, datum 25-05-2020

Datum

25-05-2020

Auteur

A. Bolscher, M. Bruning

JCDI

JCDI:ADS203773:1

Vakgebied(en)

Personen- en familierecht / Algemeen

Het VN-Kinderrechtenverdrag (hierna: IVRK) heeft minderjarigen in Nederland de afgelopen dertig jaar veel gebracht. Zo zijn minderjarigen, mede door de komst van het IVRK, zichtbaarder geworden in juridische procedures. Het hoorrecht van minderjarigen dat hieraan bijdraagt – en in deze bijdrage centraal staat – krijgt de laatste jaren steeds meer aandacht. Vanuit de rechtspraak zijn er verschillende initiatieven genomen om het hoorrecht van minderjarigen in familie- en jeugdrechtsprocedures (boek 1 BW) te versterken.^[1] Desalniettemin lijkt er nog genoeg ruimte voor verbetering. Vanuit zowel de praktijk als de wetenschap klinkt onvrede over onder andere de leeftijdsgrens bij het horen door de rechter.^[2]

Op dit moment hebben minderjarigen van twaalf jaar en ouder het recht om gehoord te worden door de rechter in familie- en jeugdrechtsprocedures. Minderjarigen onder de twaalf jaar *kunnen* door de rechter in de gelegenheid worden gesteld om te worden gehoord. Het niet horen van een twaalfminner hoeft de rechter niet te motiveren, behoudens bijzondere omstandigheden.^[3] De vraag is of de leeftijdsgrens van twaalf jaar zoals neergelegd in artikel 809 Rv nog wel gerechtvaardigd is in het licht van internationale kinderrechtenstandaarden, specifiek in het licht van artikel 12 IVRK, waarin het recht van ieder kind ligt besloten om zijn of haar stem te laten horen. In deze bepaling en de nadere interpretatie die het VN-Kinderrechtencomité (hierna: Comité) hieraan heeft gegeven in *General Comment No. 12* blijkt dat het hoorrecht niet afhankelijk zou moeten zijn van een leeftijdsgrens. Alle minderjarigen zouden in staat moeten worden gesteld om hun mening kenbaar te maken, waarbij jonge kinderen extra ondersteuning verdienen bij het laten horen van hun stem.^[4] Daarnaast kan men zich ook afvragen of de leeftijdsgrens van twaalf jaar houdbaar is in het licht van relevante inzichten vanuit de neuropsychologie en pedagogiek.

Deze bijdrage gaat in op de vraag of wijziging van de leeftijdsgrens van het hoorrecht wenselijk zou zijn en zo ja, hoe dit zou moeten worden vormgegeven. De basis van deze bijdrage vormt het WODC-onderzoek 'Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie', over onder meer de leeftijdsgrens in het hoorrecht.^[5] Dit onderzoek is ingesteld naar aanleiding van het rapport van de Staatscommissie Herijking ouderschap, waarin werd geadviseerd om het hoorrecht van kinderen te betrekken in een bredere bezinning op de positie van minderjarigen in het Nederlandse procesrecht.^[6] De aanbevelingen

van de Staatscommissie voor nader onderzoek werden in het regeerakkoord 'Vertrouwen in de toekomst' omarmd,^[1] waarna de minister voor Rechtsbescherming in zijn kamerbrief van 22 maart 2018 aankondigde dat nader onderzoek naar het hoorrecht en de procespositie van de minderjarige zou worden uitgevoerd.^[2]

In deze bijdrage zal allereerst het hoorrecht worden besproken in de context van internationale kinderrechtenstandaarden (par. 2). Vervolgens wordt stilgestaan bij het huidige nationale wettelijke kader van het hoorrecht (par. 3). Daarna zullen de uitkomsten worden gepresenteerd van het praktijkonderzoek dat in het kader van het WODC-onderzoek is uitgevoerd onder professionals uit de rechtspraak, jongeren en ouders naar de ervaringen en wensen met betrekking tot de leeftijdsgrens van het hoorrecht (par. 4). Ook zal er worden ingegaan op inzichten vanuit de pedagogiek en neuropsychologie (par. 5). Ten slotte zal worden geconcludeerd dat de leeftijdsgrens van het hoorrecht in Nederland moet worden herzien en wordt een voorstel gedaan tot verbetering.

Voetnoten

[1]

Zo hebben de gerechtshoven in 2015 een professionele standaard kindgesprekken ontwikkeld, waarmee een uniformering van de werkwijze bij de kindgesprekken in de Gerechtshoven wordt nagestreefd (Raad voor de Rechtspraak, Professionele standaard kindgesprekken, vastgesteld in de LOVF Hoven vergadering van 24 maart 2015, bijgesteld op 9 december 2016 (te raadplegen via rechtspraak.nl). Daarnaast zijn er de laatste jaren initiatieven genomen door de rechtbank Amsterdam en rechtbank Den Haag om kinderen jonger dan twaalf jaar standaard uit te nodigen voor een kindgesprek. Sinds 2016 worden bij de rechtbank Amsterdam kinderen vanaf acht jaar bijvoorbeeld standaard uitgenodigd in kindbeschermings-, uithuisplaatsings-, verhuis- en hoofdverblijfplaatszaken. Bij de rechtbank Den Haag worden in kinderonvoeringszaken minderjarigen al vanaf zes jaar in de gelegenheid gesteld om te worden gehoord. Ook wordt er bij de rechtbank Den Haag in kinderonvoeringszaken aan het betrokken kind vanaf drie jaar een bijzondere curator toegevoegd wanneer ouders na de regiezitting niet kiezen voor crossborder mediation of wanneer de mediation niet is geslaagd. Ook is er binnen de rechtspraak steeds meer aandacht voor kindvriendelijke rechtspraak, waarbij rechters aandacht hebben voor het transparant maken van de wijze waarop de mening van de minderjarige van invloed is geweest op de beslissing en de terugkoppeling aan de minderjarige zelf.

[2]

In de literatuur wordt er door verschillende auteurs gepleit voor een verlaging van de leeftijdsgrens voor het horen van minderjarigen in civiele procedures, of voor een soepeler omgaan met de mogelijkheid om minderjarigen ook jonger dan twaalf jaar te horen, waardoor deze groep minderjarigen vaker gehoord wordt indien het kind dat zelf wil. Zie bijvoorbeeld: Chin-A-Fat, in: GS Burgerlijke Rechtsvordering, art. 809, aant. 6., C.C.M. van Leeuwen, 'Het hoorrecht in het civiele jeugdrecht gaat over grenzen', *FJR* 2017/53, afl. 10, p. 260-265; V.M. Smits, *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan*, Apeldoorn: Maklu Uitgevers 2015, p. 293 en 294 en zie ook: C.G.M. van Wamelen, *Ouderschap en ouderlijk gezag na scheiding*, Zwolle: Tjeenk Willink 1987, p. 483-486. Van Wamelen pleitte al in 1987 voor aanpassing van de leeftijdsgrens van het hoorrecht en stelde voor dat minderjarigen vanaf de leeftijd van tien jaar in staat zijn om hun mening kenbaar te maken.

[3]

Een uitzondering hierop zijn minderjarigen in gesloten jeugdhulp zaken; zij worden, ongeacht hun leeftijd, in de gelegenheid gesteld om te worden gehoord en hebben een zelfstandige rechtspositie (art. 6.1.10 lid 1 Jw).

[4]

General Comment No. 12: The right of the child to be heard (CRC/C/GC/12), 20 juli 2009, par. 52 en 102. Zie voorts ook de bijdrage van Rap en Florescu in deze bundel.

[5]

M.R. Bruning e.a., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie*, Meijersreeks nr. 335. Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020. Beide auteurs waren betrokken bij dit onderzoek.

[6]

De Staatscommissie adviseerde dat er nader onderzoek zou moeten worden gedaan naar: een verlaging van de leeftijd waarop minderjarigen het recht hebben om te worden gehoord (aanbeveling 14): Staatscommissie Herijking ouderschap, *Kind en ouders in de 21ste eeuw*, Den Haag: Staatscommissie Herijking ouderschap 2016.

[7]

Regeerakkoord 2017-2021, 'Vertrouwen in de toekomst', 10 oktober 2017, p. 6.

[8]

Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 22 maart 2018, 'Nadere invulling onderzoeken op het terrein van het familierecht'.

De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland (R&P nr. PFR7) 2020/4.2

4.2 Internationale kinderrechtenstandaarden

A. Bolscher, M. Bruning, datum 25-05-2020

Datum

25-05-2020

Auteur

A. Bolscher, M. Bruning

JCDI

JCDI:ADS203748:1

Vakgebied(en)

Personen- en familierecht / Algemeen

Het IVRK, dat in november 2019 haar dertigste verjaardag vierde, heeft als belangrijk uitgangspunt dat kinderen zelfstandig rechtssubjecten zijn. Artikel 12 IVRK, dat het recht van elk kind om gehoord te worden in kwesties die hen aangaan, onderstreept dit uitgangspunt. Artikel 3 IVRK, waarin is bepaald dat bij alle maatregelen die kinderen betreffen de belangen van het kind een eerste overweging moeten vormen, is complementair aan artikel 12 IVRK. Door ook naar de mening van het kind te luisteren, kunnen de belangen van het kind zorgvuldig worden vastgesteld. Het Comité heeft aangegeven dat als de vereisten uit artikel 12 IVRK niet worden nageleefd, artikel 3 IVRK niet voldoende kan worden geëffectueerd.^[1]

Artikel 12 lid 1 IVRK omvat het recht van elk kind dat in staat is zijn of haar eigen mening te vormen, om die mening vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die het kind betreffen. Aan de mening van het kind moet een passend belang worden gehecht in overeenstemming met zijn of haar leeftijd en rijpheid. In artikel 12 lid 2 IVRK wordt het recht van elk kind om gehoord te worden, nader gespecificeerd: in elke gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, moet het kind in de gelegenheid worden gesteld om te worden gehoord. Dit recht om gehoord te worden betekent volgens het Comité dat verdragsstaten passende maatregelen moeten nemen om dit recht te realiseren (*General Comment No. 12*, par. 19). Onder passende maatregelen kunnen maatregelen worden verstaan die procedures toegankelijk maken voor minderjarigen, waarbij bijvoorbeeld voldoende aandacht is voor het verstrekken van kindvriendelijke informatie, het bieden van ondersteuning en een kindvriendelijke ruimte en sfeer bij het horen (*General Comment No. 12* par. 34, 35).

In artikel 12 IVRK is geen leeftijdsgrens opgenomen; volgens het Comité is het hoorrecht niet afhankelijk van een leeftijdsgrens en zijn alle minderjarigen – ongeacht hun leeftijd – in staat om een mening te vormen. Daarom hebben alle minderjarigen het recht om – ongeacht hun leeftijd – gebruik te maken van het hoorrecht.^[2] De leeftijd is volgens het Comité niet bepalend in de beoordeling van de capaciteiten van de minderjarige om gehoord te worden. Volgens het Comité mag leeftijd nooit als strikte grens gehanteerd worden om een minderjarige uit te sluiten van het hoorrecht.^[3] Artikel 12 IVRK impliceert volgens het Comité juist een verplichting voor verdragsstaten om de capaciteiten van elke minderjarige te beoordelen en om een zo autonoom mogelijk oordeel hierover te geven.^[4] Het is niet noodzakelijk dat het kind een duidelijk begrip heeft van een zaak waarover wordt beslist; het gaat erom dat het kind zijn of haar mening over de zaak kan vormen.

In *General Comment No. 14*, waarin het Comité artikel 3 IVRK nader uitwerkt, wordt duidelijker dan in *General Comment No. 12* (over art. 12 IVRK) ingegaan op de vraag of kinderen ondersteuning verdienen in procedures. Het Comité noemt dat:

“the child will need appropriate legal representation when his or her best interests are to be formally assessed and determined by courts and equivalent bodies. In particular, in cases where a child is referred to an administrative or judicial procedure involving the determination of his or her best interests, he or she should be provided with a legal representative, in addition to a guardian or representative of his or her views, when there is a potential conflict between the parties in the decision.”^[5]

Ook op grond van artikel 8 EVRM wordt door het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) het recht van kinderen om gehoord te worden, benadrukt. Het recht om te worden gehoord wordt door het EHRM relevant geacht bij de beoordeling van de belangen van het kind; in zaken over gezag en omgang, kindbescherming en internationale kinderontvoering moeten kinderen volgens het EHRM betrokken worden in procedures, zodat zij effectief kunnen participeren.^[6] In zowel de zaak *M&M tegen Kroatië* als in *N.T.S. e.a. tegen Georgië*^[7] oordeelde het EHRM tot een schending van artikel 8 EVRM omdat kinderen niet effectief betrokken of behoorlijk vertegenwoordigd waren in de procedures. Hierbij verwees het EHRM naar artikel 12 IVRK en *General Comment No. 12*. In *M&M tegen Kroatië* benadrukte het Hof dat “it cannot be said that 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”.^[8] Het is niet duidelijk hoe het EHRM tegenover het gebruik van leeftijdsgrenzen staat voor het horen van kinderen in familie- en jeugdzaken, aangezien voor zover ons bekend geen zaken door het Hof zijn behandeld waarin dit ter sprake kwam, maar wel blijkt dat het EHRM het recht van kinderen om gehoord te worden – en daarbij artikel 12 IVRK – serieus neemt.^[9]

Voetnoten

^[1]

General Comment No. 14: The right of the child to have his or her best interest taken as a primary consideration (art. 3, para. 1) (CRC/GC/2013/14), 29

[2]

General Comment No. 12: *The right of the child to be heard* (CRC/C/GC/12), 20 juli 2009, par. 20-21.

[3]

General Comment No. 12: *The right of the child to be heard* (CRC/C/GC/12), 20 juli 2009, par. 29.

[4]

General Comment No. 12: *The right of the child to be heard* (CRC/C/GC/12), 20 juli 2009, par. 20.

[5]

General Comment No. 14: *The right of the child to have his or her best interest taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), (CRC/GC/2013/14), 29 mei 2013 par. 98.

[6]

M.R. Bruning & K.G.A. Bolscher, 'Juridische analyse van de procespositie en het hoorrecht van minderjarigen', in: M.R. Bruning e.a., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie*, Meijers-reeks nr. 335. Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020, p. 102 e.v.

[7]

EHRM 2 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0202JUD007177612 (*N.T.S. e.a./Georgië*).

[8]

EHRM 3 september 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0903JUD001016113 (*M&M/Kroatië*), r.o. 181; zie ook *EHRC* 2015/234 (m.nt. Bruning).

[9]

Charlotte Mol toont echter aan dat bij de beoordeling van de capaciteiten van het kind om gehoord te worden, het EHRM wel vooral leeftijd als criterium gebruikt. Bij de vergelijking tussen art. 12 IVRK en de relevante rechtspraak van het EHRM concludeert zij met de vraag: "*With the UNCRC calling on the one hand for a ban on age limits for the right to participate, but noting the relevance of age and maturity for due weight, and the ECtHR relying mostly on age, with at times a dash of maturity for both the right to participate and the question of due weight, what ought states to do?*"; C. Mol, 'Maturity and the Child's Right to be Heard in Family Law Proceedings: Article 12 UNCRC and Case Law of the ECtHR Compared', in: K. Boele-Woelki & D. Martiny (red.), *Plurality and Diversity of Family Relations in Europe*, Cambridge: Intersentia 2019, p. 237-254. Ook in bijv. Frankrijk, waar met een individueel criterium wordt gewerkt voor het hoorrecht van kinderen, blijkt dat leeftijd nog steeds het belangrijkste criterium blijft voor rechters die oordelen over de capaciteiten van het kind; zie B. Mallevaey, *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales*, Faculté De Droit de l'Université Catholique de Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, Octobre 2018, p. 42-63. Zie over de invloed van het IVRK op uitspraken van het EHRM ook: U. Kilkelly, 'The CRC in Litigation Under the ECHR' in: T. Liefwaard & J.E. Doek (red.), *Litigating the Rights of the Child. The UN Convention on the Rights of the Child in Domestic and International Jurisprudence*, Dordrecht: Springer 2015, p. 193-209.

De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland (R&P nr. PFR7) 2020/4.3

4.3 Het huidige wettelijke kader van het hoorrecht

A. Bolscher, M. Bruning, datum 25-05-2020

Datum

25-05-2020

Auteur

A. Bolscher, M. Bruning

JCDI

JCDI:ADS204124:1

Vakgebied(en)

Personen- en familierecht / Algemeen

De minderjarige heeft, zoals hiervoor al is aangegeven, het recht om gehoord te worden. Dit houdt in dat in 'zaken betreffende de minderjarige' de minderjarige van twaalf jaar of ouder door de kinderrechter in de gelegenheid gesteld moet worden om gehoord te worden en dat de minderjarige jonger dan twaalf jaar gehoord kán worden door de kinderrechter. De hoorregeling is een recht van de minderjarige om zijn mening kenbaar te maken en dus een plicht van de rechter om hem of haar daartoe in de gelegenheid te stellen. Het betekent niet dat van de gelegenheid gebruik moet worden gemaakt. Het hoorrecht van de minderjarige in de civiele procedure is neergelegd in artikel 809 lid 1 Rv en luidt als volgt:

"In zaken betreffende minderjarigen, uitgezonderd die welke het levensonderhoud van een minderjarige betreffen die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt, beslist de rechter niet dan na de minderjarige van twaalf jaren of ouder in de gelegenheid te hebben gesteld hem zijn mening kenbaar te maken, tenzij het naar het oordeel van de rechter een zaak van kennelijk ondergeschikt belang betreft. De rechter kan minderjarigen die de leeftijd van twaalf jaren nog niet hebben bereikt,

in de gelegenheid stellen hem hun mening kenbaar te maken op een door hem te bepalen wijze. Hetzelfde geldt in zaken betreffende het levensonderhoud van minderjarigen die de leeftijd van zestien jaren nog niet hebben bereikt.”

Slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden kan de rechter ervan afzien om af te wijken van het uitgangspunt dat een minderjarige vanaf de leeftijd van twaalf jaar in de gelegenheid wordt gesteld om te worden gehoord.^[1] In kinderalimentatiezaken ligt de leeftijdsgrens overigens hoger: de rechter beslist niet voordat de minderjarige van zestien jaar of ouder in de gelegenheid is gesteld om zijn mening kenbaar te maken. Minderjarigen die te maken krijgen met een verzoek tot een machtiging uithuisplaatsing in een accommodatie voor gesloten jeugdhulp moeten daarentegen altijd worden gehoord door de rechter, zonder dat de Jeugdwet daarbij leeftijdsgrenzen noemt (art. 6.1.10 lid 1 Jw). In spoedsituaties kan de rechter ervan afzien om de minderjarige te horen; de minderjarige moet dan binnen twee weken alsnog in de gelegenheid worden gesteld om zijn of haar mening kenbaar te maken (art. 6.1.8 lid 3 Jw jo. art. 800 lid 3 Rv). Destijds is de leeftijdsgrens van twaalf jaar, zoals reeds in 1971 door de commissie Wiarda voorgesteld, in de wet opgenomen vanwege het feit dat het grootste deel van de minderjarigen op deze leeftijd de basisschoolperiode afsluit en begint aan een voortgezette opleiding, waarbij het kind zelfstandiger en verantwoordelijker wordt.^[2] Hierbij speelde ook de minimumleeftijdsgrens van twaalf jaar voor strafrechtelijke aansprakelijkheid een rol.

Minderjarigen onder de twaalf jaar worden niet standaard uitgenodigd voor een kindgesprek door de rechter. De rechter *kan* twaalfminners wel uitnodigen, maar daartoe is hij niet verplicht, ook niet als de minderjarige zelf uitdrukkelijk heeft aangegeven gehoord te willen worden. Daarbij moet worden opgemerkt dat kinderen jonger dan twaalf jaar meestal niet op de hoogte zijn van deze mogelijkheid, en daarom niet zo snel bij de rechter zullen aankloppen.^[3] De rechter heeft een discretionaire bevoegdheid om al dan niet te beslissen of hij het kind zal horen. Bovendien hoeft de rechter een beslissing dat een twaalfminner niet gehoord zal worden, niet te motiveren.^[4] Eerder praktijk- en jurisprudentieonderzoek laat zien dat er bij het horen van minderjarigen vrij strikt wordt vastgehouden aan de twaalfjaarsgrens en dat minderjarigen jonger dan twaalf jaar nauwelijks gehoord worden in familie- en jeugdzaken.^[5] Daarbij moet worden opgemerkt dat bij een tweetal rechtbanken minderjarigen jonger dan twaalf jaar wel worden uitgenodigd voor een kindgesprek. Bij de rechtbank Amsterdam worden minderjarigen vanaf acht jaar standaard uitgenodigd in kinderbeschermings-, uithuisplaatsings-, verhuis- en hoofdverblijfplaatszaken en bij de rechtbank Den Haag worden in kinderonthoeringszaken minderjarigen al vanaf zes jaar in de gelegenheid gesteld om te worden gehoord.

De mening van de minderjarige kan ook indirect aan de kinderrechter kenbaar worden gemaakt, bijvoorbeeld via een rapportage van de Raad voor de Kinderbescherming. De wet schrijft voor dat een verzoekschrift tot een maatregel van ondertoezichtstelling of tot een machtiging uithuisplaatsing moet vermelden of, en zo ja, op welke wijze de inhoud dan wel de strekking van het verzoek is besproken met de minderjarige en welke reactie de minderjarige hierop heeft gegeven (art. 799a lid 2 Rv). In dergelijke zaken wordt de inhoud in de meerderheid van de verzoekschriften of de bijgesloten rapportage door de raadsonderzoekers of de medewerkers van de gecertificeerde instelling besproken met de minderjarige van twaalf jaar of ouder, maar dit gebeurt nog steeds niet altijd, zo blijkt in 2018 uit de Tussenevaluatie Wet Herziening Kinderbeschermingsmaatregelen.^[6]

Voetnoten

^[1]

HR 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1084, *NJ* 2014/24, m.nt. S.F.M. Wortmann. De Hoge Raad verwijst naar vijf (wettelijke en buitenwettelijke) uitzonderingen op grond van art. 809 Rv, de wetsgeschiedenis en de ontwikkeling in andere landen: 1) een zaak van kennelijk ondergeschikt belang (art. 809 lid 1 BW); 2) de gelegenheid waarop de minderjarige zijn mening kenbaar kan maken kan niet worden afgewacht zonder onmiddellijk en ernstig gevaar voor de minderjarige (art. 809 lid 3 BW); 3) het is naar het oordeel van de rechter aannemelijk dat de minderjarige niet gehoord wil worden; 4) de minderjarige is wegens een lichamelijke of geestelijke stoornis niet in staat zich een mening te vormen; 5) naar het oordeel van de rechter valt te vrezen dat het bieden van de gelegenheid om te worden gehoord de gezondheid van de minderjarige zal schaden.

^[2]

Kamerstukken II 1979/80, 16127, nr. 3, p. 6 (MvT) en zie J. Wiarda & Commissie voor de Herziening van het Kinderbeschermingsrecht, *Jeugdbeschermingsrecht*, Den Haag: Staatsuitgeverij 1971.

^[3]

Zie ook: D.H. Smeets e.a., ‘Praktijkonderzoek naar ervaringen met de civiele procespositie van minderjarigen’, in: M.R. Bruning e.a., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie*, Meijers-reeks nr. 335. Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020, par. 4.4.2.1.

^[4]

HR 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0204, *NJ* 2003/198 m.nt. S.F.M. Wortmann.

^[5]

Van der Zon & De Jong-de Kruijf, ‘Directe participatie van minderjarigen bij de gerechtshoven in Nederland. Hoger beroep tegen een uithuisplaatsingsbeslissing en de rol van de minderjarige’, *TREMA* 2015, p. 298-307; H.C.M. Aalders, ‘De rechtspraak inzake gezagsbeëindiging vanuit kinderrechtelijk perspectief’, *FJR* 2018/63, afl. 11, p. 61-66.

De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland (R&P nr. PFR7) 2020/4.4

4.4 Praktijkonderzoek naar de ervaringen met het hoorrecht

A. Bolscher, M. Bruning, datum 25-05-2020

Datum

25-05-2020

Auteur

A. Bolscher, M. Bruning

JCDI

JCDI:ADS203714:1

Vakgebied(en)

Personen- en familierecht / Algemeen

In het WODC-onderzoek is een praktijkonderzoek uitgevoerd naar ervaringen, behoeftes en meningen van professionals in de rechtspraak en van jongeren en ouders over het hoorrecht van minderjarigen.[\[1\]](#) De ervaringen van professionals in de rechtspraak zijn via expertmeetings, vragenlijsten en interviews verzameld.[\[2\]](#) Tevens zijn via vragenlijsten de ervaringen van kinderen en hun ouders verzameld.[\[3\]](#)

Spreken met de rechter

Uit het praktijkonderzoek komt naar voren dat meer dan de helft van de jongeren heeft aangegeven het belangrijk te vinden om met de rechter zelf te spreken, ondanks dat er vaak al voor de zitting door een deskundige (van de Raad voor de Kinderbescherming of de Gecertificeerde Instelling) met de jongere is gesproken en deze informatie vaak ook bij de rechter terecht komt. Deze jongeren vonden het vooral belangrijk omdat ze zo hun eigen mening, verhaal en perspectief konden vertellen aan de rechter. Het is opmerkelijk dat rechters zich lang niet altijd bewust zijn van de sterke wens van kinderen om in procedures betrokken te worden en door de rechter te worden gehoord, zo blijkt uit het onderzoek. Onder rechters bestaat namelijk verdeeldheid over de vraag of kinderen behoefte hebben aan een gesprek met de rechter. Uit het praktijkonderzoek blijkt dat de helft van de rechters denkt dat kinderen hier veel behoefte aan hebben, in tegenstelling tot ruim een kwart die denkt dat hieraan slechts weinig behoefte bestaat. Dit beeld van verdeeldheid wordt bevestigd door andere deskundigen; ook onder advocaten, bijzondere curatoren, medewerkers van de Raad voor de Kinderbescherming, gecertificeerde instellingen en Kinder- en Jongerenrechtswinkels heerst een wisselend beeld over deze behoefte van kinderen.

Behoeftes aan aanpassing van de leeftijdsgrens?

De evaluatie van de huidige leeftijdsgrens van het hoorrecht van minderjarigen vormde een belangrijk deel van het praktijkonderzoek. Op de vraag of de leeftijdsgrens moet worden aangepast, antwoordde bijna de helft (45%) van de totale groep deskundigen dat deze moet worden verlaagd, een iets kleiner deel (42%) vond de huidige grens van twaalf jaar in orde, terwijl twee procent de leeftijdsgrens juist zou willen verhogen.[\[4\]](#) Op de vraag wat een goede leeftijdsgrens zou zijn, antwoordde de grootste groep deskundigen (38%) dat de leeftijdsgrens zou moeten worden verlaagd naar een leeftijd van acht of negen jaar. Ook de verlaging naar tien jaar werd relatief vaak genoemd (22%), net als de optie om niet naar leeftijd, maar naar de ontwikkeling van de minderjarige te kijken (19%). De belangrijkste redenen die deskundigen geven om de leeftijdsgrens niet te verlagen, zijn belasting voor het kind en een gebrek aan cognitieve en communicatieve vaardigheden bij de rechters.

Van de jongeren was een groter deel dan de deskundigen ervan overtuigd dat de leeftijdsgrens verlaagd zou moeten worden. Van alle jongeren die hierover rapporteerden (N=109) stemt bijna 70% voor verlaging van de huidige leeftijdsgrens. Ook de grootste groep jongeren geeft de voorkeur aan een leeftijdsgrens van acht of negen jaar (40%). De belangrijkste reden die jongeren geven om de leeftijdsgrens te verlagen, is dat ook minderjarigen onder de twaalf jaar een mening hebben en vaak in staat zijn om deze te uiten. Ook gaven een aantal jongeren aan dat het in een situatie die grote gevolgen kan hebben, zoals een scheiding van ouders of uithuisplaatsing, bijzonder belangrijk is dat kinderen gehoord worden. Eenzelfde beeld kwam naar voren bij de resultaten van de ouders, van wie ook de meerderheid (76%) de leeftijdsgrens zou

willen verlagen. Ouders zijn redelijk verdeeld over de specifieke leeftijdsgrens, een relatief groot deel van hen stelt nog een lagere leeftijdsgrens voor dan acht jaar, bijvoorbeeld van zes of zeven jaar (26%). Ouders gaven veelal als reden om de leeftijdsgrens te verlagen dat dit effecten heeft op het welzijn van het kind.

Voetnoten

[1]

D.J.H. Smeets e.a., 'Praktijkonderzoek naar ervaringen met de civiele procespositie van minderjarigen' in: M.R. Bruning e.a., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie*, Meijers-reeks nr. 335. Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020, hoofdstuk 4.

[2]

In totaal vulden 272 deelnemers de vragenlijst in: 10 raadsheren, 30 rechters, 41 advocaten, 26 bijzondere curatoren, 76 medewerkers van de Raad voor de Kinderbescherming (RvdK), 73 medewerkers van gecertificeerde instellingen (GI) en 16 medewerkers van Kinder- en Jongerenrechtswinkels. In totaal hebben 21 deskundigen deelgenomen aan een interview: 5 rechters, 3 advocaten, 3 bijzondere curatoren, 5 medewerkers van de RvdK en 5 medewerkers van een GI.

[3]

In totaal vulden 136 jongeren van 16 jaar en ouder de vragenlijst in, van wie 43 ervaring hadden met een civiele procedure. Daarnaast vulden 131 ouders en verzorgers/opvoeders de vragenlijst in: 82 biologische ouders, 27 pleegouders, 13 stiefouders en 9 grootouders.

[4]

D.J.H. Smeets e.a., 'Praktijkonderzoek naar ervaringen met de civiele procespositie van minderjarigen' in: M.R. Bruning e.a., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie*, Meijers-reeks nr. 335. Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020, p. 208 e.v.

De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland (R&P nr. PFR7) 2020/4.5

4.5 Neuropsychologische en pedagogische inzichten over het hoorrecht

A. Bolscher, M. Bruning, datum 25-05-2020

Datum

25-05-2020

Auteur

A. Bolscher, M. Bruning

JCDI

JCDI:ADS203641:1

Vakgebied(en)

Personen- en familierecht / Algemeen

In het WODC-onderzoek is naast het praktijkonderzoek ook een literatuuronderzoek gedaan naar de pedagogische en neuropsychologische inzichten met betrekking het hoorrecht van minderjarigen. Onderzocht is in welke mate jongeren kunnen participeren in familie- en jeugdprocedures.

Zo blijkt dat jonge kinderen vaak niet worden betrokken bij beslissingen omdat men er vanuit gaat dat dit te belastend voor kinderen zou zijn of omdat zij niet in staat zijn hun eigen mening te rapporteren.^[1] Daarnaast blijkt dat taalbegrip en -productie van kinderen geen belemmering is voor het verlagen van de huidige leeftijdsgrens van het hoorrecht: de ontwikkeling van het begrijpen en produceren van complexe zinnen is meestal voltooid rond de leeftijd van vier jaar.^[2] Het uitdrukken van emoties blijft echter wel lastig voor deze jonge kinderen.^[3] Kinderen kunnen pas goed hun mening verwoorden, als ze weten hoe zij zich voelen en begrijpen dat deze gevoelens en emoties anders kunnen zijn dan die van andere mensen, zoals ouders of broers en zussen. Onderzoek heeft aangetoond dat deze vaardigheden ('theory of mind') op zesjarige leeftijd al aanzienlijk zijn ontwikkeld.^[4]

Tijdens een kindgesprek kan een loyaliteitsconflict – dat kan voorkomen bij kinderen in echtscheidingssituaties, maar ook bij pleegkinderen – een probleem vormen, omdat het dan moeilijk is om de echte mening van het kind te achterhalen.^[5] In deze situaties is het van groot belang om aan het kind duidelijke instructies en gespreksregels te geven tijdens een kindgesprek, mede gezien de suggestibiliteit en meegaandheid van jonge kinderen.^[6] Daarnaast is het in het kader van mogelijke loyaliteitsconflicten belangrijk dat kinderen begrijpen dat het zowel positieve als negatieve emoties over één onderwerp of persoon kan ervaren. Onderzoek heeft aangetoond dat kinderen vanaf acht jaar dit over het algemeen kunnen.^[7] Rond deze leeftijd heeft ook de cognitieve ontwikkeling een grote sprong doorgemaakt, vooral als het gaat om logisch redeneren.^[8]

Kortom, een minderjarige van gemiddeld vier jaar oud zou in staat moeten zijn om een mening te geven, vanaf zes jaar oud

zou de minderjarige voldoende *theory-of-mind*-vaardigheden moeten hebben en kan het kind het perspectief van anderen aannemen, en vanaf acht jaar zou de minderjarige voldoende begrip moeten hebben van gespreksregels. Deze vaardigheden zijn relevant voor de vraag over verlaging van de leeftijdsgrens van het hoorrecht en impliceren dat het voeren van een kindgesprek goed mogelijk is met kinderen vanaf acht jaar oud. Overigens moet hierbij worden opgemerkt dat ook verschillende contextfactoren een effect kunnen hebben op het begrip, het vermogen tot redeneren, het op waarde schatten en het keuzegedrag van kinderen wat voor het horen van minderjarigen van belang is. In deze bijdrage zal hier verder niet op in worden gegaan.^[9]

Voetnoten

[1]

G.G. van Bijleveld, C.W.M. Dedding & J.G.F. Bunders-Aelen, 'Children's and young people's participation within child welfare and child protection services: a state-of-the-art review', *Child and Family Social Work* (20) 2015, afl. 2, p. 129-138.

[2]

N.E. Hall, S.A. Wagovich & N Bernstein-Ratner, 'Language considerations in developmental stuttering', in: E. Conture & R. Curlee (red.), *Stuttering and related disorders of fluency*, New York: Thieme 2007, p. 153-167.

[3]

V. Gallese & A. Goldman, 'Mirror neurons and the simulation theory of mind-reading', *Trends in Cognitive Science* (2) 1998, afl. 12, p. 493-501.

[4]

H.M. Wellman, M.G.N. Cross & J. Watson, 'Meta-analysis of theory-of-mind development: the truth about false belief', *Child Development* (72) 2001, afl. 3, p. 655-684.

[5]

J. Cashmore, 'Children's participation in family law decision-making: Theoretical approaches to understanding children's views', *Children and Youth Services Review* (33) 2011, afl. 4, p. 515-520.

[6]

K. Dekens & J. van der Sleen, *Handleiding het kind als getuige*, Amsterdam: Stapel & De Koning 2010.

[7]

J. Gnepp & J. Klayman, 'Recognition of uncertainty in emotional inferences: Reasoning about-emotionally equivocal situations', *Developmental Psychology* (28) 1992, afl. 1, p. 145; M. Friend & T.L. Davis, 'Appearance-reality distinction: Children's understanding of the physical and affective domains', *Developmental Psychology* (29) 1993, afl. 5, p. 907.

[8]

A. Diamond, 'Biological and social influences on cognitive control processes dependent on prefrontal cortex', *Progression in Brain Research* (189) 2011, p. 319-339.

[9]

Zie: M.R. Bruning, 'De praktijk van het hoorrecht van minderjarigen: verbeteringen wenselijk?', in: C.G. Jeppesen de Boer & C. Mol (red.), *UCERF-reeks nr. 14*, Nijmegen: Ars Aequi 2020. Zie voor een uitgebreide beschrijving van de contextfactoren: J.S. Peper & D.J.H. Smeets, 'Inzichten vanuit de pedagogische wetenschappen en de neuropsychologie', in: M.R. Bruning e.a., *Kind in proces: van communicatie naar effectieve participatie*, Meijers-reeks nr. 335. Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2020, par. 3.4.

De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland (R&P nr. PFR7) 2020/4.6

4.6 Conclusies en aanbevelingen

A. Bolscher, M. Bruning, datum 25-05-2020

Datum

25-05-2020

Auteur

A. Bolscher, M. Bruning

JCDI

JCDI:ADS203770:1

Vakgebied(en)

Personen- en familierecht / Algemeen

Voor het hoorrecht van minderjarigen in familie- en jeugdprocedures heeft Nederland een leeftijdsgrens van twaalf jaar

vastgelegd, waarbij het tevens mogelijk is om minderjarigen jonger dan twaalf jaar te horen. Hierboven is gebleken dat de wettelijke uitzonderingsmogelijkheid om kinderen jonger dan twaalf jaar op hun verzoek ook te kunnen horen, in de praktijk weinig wordt toegepast. Kinderen jonger dan twaalf jaar worden niet standaard uitgenodigd voor een kindgesprek, terwijl zij zelf slecht op de hoogte zijn van de mogelijkheid om toch gehoord te worden. Uit de hierboven besproken relevante internationale standaarden blijkt dat een leeftijdsgrens voor het standaard oproepen om gehoord te worden is geoorloofd zo lang ook minderjarigen die jonger zijn de mogelijkheid hebben om gehoord te worden. Elke minderjarige zou in staat moeten worden gesteld om, direct of indirect, betrokken te worden in procedures. In Nederland is dit wettelijk mogelijk op grond van de hoorrechtregeling zoals neergelegd in artikel 809 Rv, maar blijkt de uitvoeringspraktijk zodanig dat niet daadwerkelijk sprake is van een effectieve mogelijkheid om als kind jonger dan twaalf jaar gehoord te worden door de rechter. Bijna de helft van de professionals uit het werkveld van het familie- en jeugdrecht die meewerkten aan het WODC-onderzoek, wil de leeftijdsgrens voor het hoorrecht verlagen. De bij het onderzoek betrokken jongeren en ouders hebben een nog sterkere voorkeur om de leeftijdsgrens te verlagen. Verder blijkt dat spanning voor kinderen geen drempel is om te participeren in familie- en jeugdprocedures. De aanname van professionals dat jonge kinderen niet moeten worden betrokken omdat dit te belastend zou zijn, blijkt in veel gevallen een onderschatting van de competenties van kinderen. Ook is gebleken dat als een kind mag participeren, dit het gevoel van zelfcontrole verhoogt, wat de stressreactie van het kind mogelijk kan reduceren. Uit het IVRK en *General Comment No. 14* van het Comité vloeit voort dat om de belangen van een kind zorgvuldig te kunnen bepalen, het van essentieel belang is om het kind zelf daarover te horen. Daarbij moet voor de jongere groep kinderen wel aandacht zijn voor extra ondersteunende factoren rondom het kindgesprek.

Wij zijn dan ook van oordeel dat de huidige leeftijdsgrens voor het horen van minderjarigen moet worden gewijzigd. Een individuele benadering, waarbij geen leeftijdsgrens wordt gesteld, maar voor elke minderjarige een individuele beoordeling plaatsvindt of deze in staat is om de procedure te begrijpen en beslissingen te overzien, zou wellicht het meest wenselijke scenario zijn vanuit neuropsychologische en pedagogische inzichten en tevens het beste aansluiten op relevante internationale standaarden, maar heeft voor de Nederlandse context te veel juridische en praktische haken en ogen. Het is dan immers de vraag hoe rechters kunnen oordelen over de capaciteiten van een kind en hoe dit scenario moet worden vertaald naar een rechtspraktijk met standaard oproepbrieven. Ook is het de vraag hoe kan worden gegarandeerd dat het aantal kinderen dat uitgenodigd wordt voor een kindgesprek niet sterk omlaag zal gaan, aangezien het risico aanwezig is dat rechters niet zo snel zullen aannemen dat een kind voldoende capaciteiten heeft om gehoord te worden, en hoe rechtsongelijkheid zou kunnen worden voorkomen als rechters hier verschillend over oordelen.^[1]

Wij kiezen derhalve voor het stellen van een leeftijdsgrens en zijn van mening dat een lagere leeftijdsgrens voor het hoorrecht tot een effectievere participatie van kinderen leidt. Volgens ons zou de huidige leeftijdsgrens moeten worden verlaagd van twaalf naar acht jaar, nu uit neuropsychologische en pedagogische inzichten blijkt dat het voeren van een kindgesprek goed mogelijk is met kinderen vanaf acht jaar en hiervoor ook, zo blijkt uit het eerdergenoemde praktijkonderzoek, voldoende draagvlak blijkt te bestaan. Ook kinderen jonger dan twaalf jaar hebben het recht om betrokken te worden in procedures die hen aangaan en zijn doorgaans in staat om hun mening te verwoorden. Daarbij moet de mogelijkheid om een vertrouwenspersoon (die niet de ouder is) mee te nemen naar het kindgesprek gangbare praktijk worden. Ook zou de mogelijkheid moeten worden verkend om ondersteuning door een bijzondere curator voor minderjarigen die dit wensen en hiervoor openstaan (vaker) mogelijk te maken in deze procedures. De bijzondere curator zou niet als instrument van de rechter (als deskundige), maar als belangenbehartiger en procesondersteuner voor het kind moeten fungeren. Nadere verkenning is verder nodig van de mogelijkheden om de rechter ook kinderen jonger dan acht jaar te laten horen; dit betreft met name de groep tussen de vier en acht jaar oud. Dit zou in de praktijk eerst met een pilot bij een rechtbank kunnen worden vormgegeven. Deze groep jonge minderjarigen zou de mogelijkheid moeten krijgen om zowel indirect als direct gehoord te worden met ondersteuning van een bijzondere curator die tegelijk verantwoordelijk is voor de informatieverstrekking voorafgaand aan de zitting en het horen, en na de zitting om de uitspraak uit te leggen, zoals dat in de werkwijze rondom internationale kinderontvoeringszaken in Den Haag nu ook is vormgegeven. Behalve een aanpassing van de leeftijdsgrens voor het hoorrecht zou ook de context van het horen van kinderen in familie- en jeugdprocedures op verschillende onderdelen verbeterd moeten worden. Er zijn in de afgelopen jaren vanuit de rechtspraak belangrijke eerste stappen gezet om kinderen te laten participeren, maar nu is het hoog tijd om te werken aan een effectievere participatie. De uitgangspunten van het IVRK en artikel 12 IVRK in het bijzonder vragen wat ons betreft in de komende jaren om dergelijke verbeteringen in Nederland.

Voetnoten

[1]

Deze risico's zijn niet illusoir; uit onderzoek naar de toepassing van het hoorrecht in Frankrijk blijken deze risico's zich immers daadwerkelijk voor te doen; zie B. Mallevaey, *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales*, Faculté De Droit de l'Université Catholique de Lille, Mission de Recherche Droit & Justice, Octobre 2018, p. 42-63.