



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Het recht op gezondheid vanuit internationaal kinderrechtelijk perspectief

Sombroek-van Doorm, M.P.; Liefwaard, T.; Vereniging voor
Gezondheidsrecht

Citation

Sombroek-van Doorm, M. P., & Liefwaard, T. (2023). Het recht op
gezondheid vanuit internationaal kinderrechtelijk perspectief. In
Preadvies / Vereniging voor Gezondheidsrecht (pp. 15-44). Den Haag:
Boom Juridisch. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3674195>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3674195>

Note: To cite this publication please use the final published version (if
applicable).

Deel 1

Het recht op gezondheid vanuit internationaal kinderrechtelijk perspectief

Naar een integrale kinderrechtenbenadering in het Nederlandse gezondheidsrecht

Mirjam Sombroek en Ton Liefwaard*

* Prof. mr. dr. drs. M.P. Sombroek-van Doorm is hoogleraar Recht en Gezondheid aan de Universiteit Leiden en prof. mr. dr. T. Liefwaard is hoogleraar Kinderrechten, eveneens aan de Universiteit Leiden. Deze bijdrage is mede gebaseerd op T. Liefwaard, 'Het recht op onderwijs vanuit internationaal kinderrechtelijk perspectief', in: R. van Schoonhoven (red.), *Onderwijskansen en de rechten van het kind. Preadvies Vereniging voor Onderwijsrecht*, Den Haag: Boom juridisch/Vereniging voor Onderwijsrecht 2022, p. 37-66.

1 Inleiding

1.1 *Recht op gezondheid, ook voor kinderen in Nederland*

Het recht op gezondheid is neergelegd in het internationale recht. Sinds 1948 bepaalt artikel 25 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (UVRM):

‘Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well-being of himself and of his family’.

Een nadere uitwerking van het recht op gezondheid volgde in artikel 12 van het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (IVESCR) en vervolgens nog weer in tal van andere verdragen.¹

Ook kinderen hebben dit recht, dat uitdrukkelijk een plek heeft gekregen in artikel 24 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK). Het recht op gezondheid is een verkorte weergave van het recht van het kind op het genot van de grootst mogelijke mate van gezondheid en op voorzieningen voor de behandeling van ziekte en het herstel van gezondheid. Verdragsstaten, waaronder ook Nederland, behoren maatregelen te nemen om te waarborgen dat geen enkel kind het recht op toegang tot deze voorzieningen voor gezondheid wordt onthouden.

In dit inleidend themadeel van het preadvies over ‘De jeugd, de zorg en het recht’ richten wij ons op het recht op gezondheid zoals dat is neergelegd in artikel 24 IVRK en de daarbij behorende verplichtingen voor de 196 landen die partij zijn bij het IVRK. In het bijzonder kijken we naar Nederland.²

Bij de duiding van het kinderrecht op gezondheid spelen twee bronnen een belangrijke rol. De eerste bron betreft het *General Comment* No. 15 inzake ‘The right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health’.³ Daarin heeft het VN-Comité voor de Rechten van het Kind – dat toeziet op de naleving van

1 Zie bijv. het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (art. 25) en in het regionale EU-recht, het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (art. 35).

2 We richten ons hierbij op het Europese deel van het Koninkrijk der Nederlanden.

3 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health* (art. 24), 17 April 2013, CRC/C/GC/15.

het IVRK⁴ – begin 2013 uiteengezet welke maatregelen Verdragsstaten behoren te nemen om het recht van het kind op gezondheid te verwezenlijken.⁵

Naast dit algemene commentaar zijn als tweede belangrijke bron de *Concluding Observations* van het VN-Comité voor de Rechten van het Kind van belang voor de duiding van het IVRK en het daarin neergelegde recht op gezondheid. Zij worden opgesteld naar aanleiding van de door Verdragsstaten ingediende rapportages over de wijze waarop zij het IVRK implementeren.⁶ In hun rapportage ten aanzien van het recht op gezondheid moeten de Verdragsstaten nadrukkelijk blijken geven van de samenhang van dit recht met andere in het IVRK neergelegde rechten, zoals het recht op overleven en ontwikkeling (art. 6 lid 2 IVRK), de rechten van kinderen met een handicap (art. 23 IVRK), het recht op sociale zekerheid (art. 26 IVRK), het recht op een adequate levensstandaard (art. 27 IVRK) en het recht om te worden beschermd tegen drugsmisbruik (art. 33 IVRK).⁷ Ook wordt van Verdragsstaten verwacht dat zij informatie verschaffen over hun inspanningen om de meest voorkomende bedreigingen voor de fysieke en mentale gezondheid van kinderen weg te nemen, en over de voor ouders en verzorgers beschikbare faciliteiten en diensten ter bevordering van het welzijn van kinderen (zie o.a. art. 18 lid 3, art. 26 en art. 27 IVRK).⁸

Deze benadering van het Comité laat zien dat het recht op gezondheid voor kinderen van bredere betekenis is en deel uitmaakt van een groter geheel van kinderrechten. Daarbij geldt als uitgangspunt dat al deze rechten met elkaar

4 Zie art. 43 e.v. IVRK. Het VN-Comité voor de Rechten van het Kind wordt hierna ook wel aangeduid als het Comité of VN-Kinderrechtencomité.

5 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health* (art. 24), 17 April 2013, CRC/C/GC/15. Dit *General Comment* moet worden gezien in samenhang met eerdere *General Comments* van het Comité op het terrein van HIV/AIDS (UN Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 3 (2003): HIV/AIDS and the Rights of the Child*, 17 March 2003, CRC/GC/2003/3) en ten aanzien van de gezondheid en ontwikkeling van adolescenten (UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 4 (2003) Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child*, 1 July 2003, CRC/GC/2003/4).

6 Art. 44 IVRK. Deze aanbevelingen zijn als zodanig niet juridisch bindend, maar er gaat wel een zekere autoriteit van uit en van de Nederlandse regering mag worden verwacht dat zij werk maakt van de aanbevelingen.

7 UN Committee on the Rights of the Child, *Treaty-specific guidelines regarding the form and content of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention on the Rights of the Child*, 3 March 2015, CRC/C/58/Rev.3, par. 34-36.

8 Ibid.

samenhangen en dat ze alle even belangrijk zijn. Ook wordt de rol van ouders en anderen verantwoordelijk voor de opvoeding van kinderen onderkend, evenals het belang van goede ondersteuning van ouders en verzorgers en toegang tot adequate voorzieningen en diensten.

Daarnaast vloeit uit het IVRK een juridisch kader voort waarin kinderen worden benaderd als een bijzondere categorie mensen die zich kenmerkt door hun snelle ontwikkeling en die zich – afhankelijk van het ontwikkelingsstadium waarin zij zich bevinden – op een bepaalde wijze verhouden tot hun ouders en opvoeders, en ook tot leeftijdsgenoten, leerkrachten, artsen, jeugdhulpmedewerkers, rechters, enzovoort. Een pasgeboren baby is bijzonder kwetsbaar en volledig afhankelijk van derden.⁹ Voor adolescenten kan daarentegen een veel autonomere positie worden aangenomen, in het bijzonder ten opzichte van hun wettelijke vertegenwoordigers (hierna: *ouders*). Adolescenten kennen bovendien een andere vorm en mate van kwetsbaarheid.¹⁰

Het IVRK accommodeert deze dynamische werkelijkheid door rekening te houden met de ‘zich ontwikkelende vermogens’ van ieder kind waar het de uitoefening van rechten betreft.¹¹ Naarmate een kind ‘ouder en rijper’ wordt, draaien kinderrechten minder om *bescherming* en moet er meer ruimte komen voor participatie en autonomie.¹² Wat alle kinderen, ongeacht hun leeftijd, evenwel delen, is dat zij het recht hebben om te worden benaderd als gelijkwaardige mensen met mensenrechten en fundamentele vrijheden die geënt zijn op mensenrechtelijke waarden als gelijkheid, menselijke waardigheid en zelfbeschikking. Deze juridische benadering van het kind in combinatie met het uitgangspunt dat alle kinderrechten met elkaar samenhangen en even belangrijk zijn, noemen wij in deze bijdrage de *integrale kinderrechtenbenadering*; een benadering die dus voortvloeit uit een juridisch bindend kader.

9 UN Committee on the Rights of the Child, *General comment No. 7 (2005): Implementing Child Rights in Early Childhood*, 20 September 2006, CRC/C/GC/7/Rev.1.

10 UN Committee on the Rights of the Child, *General comment No. 20 (2016) on the implementation of the rights of the child during adolescence*, 6 December 2016, CRC/C/GC/20.

11 S. Rap, E. Schmidt & T. Liefwaard, ‘Safeguarding the Dynamic Legal Position of Children: A Matter of Age Limits? Reflections on the Fundamental Principles and Practical Application of Age Limits in Light of International Children’s Rights Law’, *Erasmus Law Review* 2020, no. 1, p. 5-6.

12 Dit is terug te zien in verschillende kinderrechtenbepalingen, zoals art. 5, 12 en 14 lid 2 IVRK.

1.2 Opzet bijdrage

Dit inleidende themadeel biedt een internationaal kinderrechtelijk perspectief op het recht op gezondheid. Het besteedt aandacht aan de materieelrechtelijke betekenis van dit recht, zoals dat sinds 1989 is neergelegd in het IVRK en zich sindsdien verder heeft ontwikkeld. Dit deel van het preadvies gaat ook in op de verbinding van dit voor kinderen belangrijke recht, de rechten van het kind meer in het algemeen en op de eerdere genoemde integrale kinderrechtenbenadering. Het recht op gezondheid houdt, bezien vanuit de rechten van het kind, meer in dan enkel toegang tot kwalitatief goede gezondheidszorg. Het gaat ook en vooral over het omarmen van de notie dat ieder kind, als drager van rechten en vrijheden, een eigen recht heeft op gezondheid. Het kind is anders gezegd ‘eigenaar’ van zijn¹³ recht op gezondheid. En naar gelang hij ouder wordt en zich verder ontwikkelt, wordt hij in toenemende mate in staat geacht zelfstandig dit recht te kunnen uitoefenen.¹⁴ Dat geeft het kind onder meer het recht om te worden erkend als actor in besluitvorming die hem raakt. Als gezegd noemen wij dit de *integrale benadering van kinderrechten*.¹⁵

Deze bijdrage start met een uiteenzetting van het kindbeeld in het IVRK, van de algemene beginselen van het IVRK en de betekenis van deze algemene beginselen voor het recht op gezondheid (par. 2). Ook de positie en rol van ouders binnen het kinderrechtenkader komt in deze paragraaf aan bod. Vervolgens besteden wij aandacht aan het recht op gezondheid zoals dat in het IVRK te vinden is. Achtereenvolgens wordt ingegaan op de positie van de arts, de ouders en het kind volgens het IVRK en wordt gereflecteerd vanuit de conclusies en aanbevelingen van het VN-Comité voor de Rechten van het Kind op het recht op gezondheid (par. 3). De bijdrage sluit af met een korte afsluitende overpeinzing uitmondend in een

13 Ofschoon een kind kan worden aangesproken in een mannelijke, vrouwelijk of non-binaire vorm, wordt in het vervolg van dit preadvies over het kind gesproken in de mannelijke vorm, tenzij anders aangewezen.

14 Art. 5 en 12 IVRK; S. Rap, E. Schmidt & T. Liefwaard, ‘Safeguarding the Dynamic Legal Position of Children: A Matter of Age Limits? Reflections on the Fundamental Principles and Practical Application of Age Limits in Light of International Children’s Rights Law’, *Erasmus Law Review* 2020, no. 1, p. 5-6.

15 Zie ook T. Liefwaard, ‘Het recht op onderwijs vanuit internationaal kinderrechtelijk perspectief’, in: R. van Schoonhoven (red.), *Onderwijskansen en de rechten van het kind. Preadvies Vereniging voor Onderwijsrecht*, Den Haag: Boom juridisch/Vereniging voor Onderwijsrecht 2022, p. 37-66. Ook in andere sectoren dan de gezondheidszorg, zoals het onderwijs, het gemeentebestuur, de jeugdhulp, de justitiële keten en de *business sector*, geeft de integrale kinderrechtenbenadering van het IVRK aanleiding om het kind in juridische zin anders te benaderen, met veelal impact op bestaand beleid en bestaande praktijken.

aantal stellingen (par. 4). Maar vooraf nog dit. Over de juridisch betekenis van het IVRK en de twee voor Nederland geldende aanvullende facultatieve protocollen bestaat in de praktijk vaak misverstanden.¹⁶ Het is daarom van belang om eerst kort in te gaan op de doorwerking van het IVRK en de daaraan gerelateerde internationale rechtsbronnen in de Nederlandse rechtsorde.

1.3 *Enkele woorden vooraf over de juridische betekenis van internationale kinderrechten*

Nederland heeft in 1995 het IVRK geratificeerd. De doorwerking van de bepalingen van het verdrag vloeit voort uit de artikelen 93 en 94 van de Grondwet. Daaruit volgt dat bepalingen uit verdragen in Nederland verbindend kunnen zijn. Of een bepaling uit een verdrag rechtstreeks doorwerkt, hangt van het oordeel van de rechter af die daarover beslist. Dat geldt dus ook voor de bepalingen uit het IVRK. Indien de rechter oordeelt dat een bepaling eenieder verbindend is, kan ten overstaan van de Nederlandse rechter op deze bepalingen direct een beroep worden gedaan door kinderen zelf of hun vertegenwoordigers. Ook beleid of het handelen van organisaties en professionals dat van invloed is op de naleving van het IVRK kan juridisch worden aangevochten. Doorslaggevend voor het toekennen van directe werking is of de desbetreffende bepaling voldoende concreet is en daarmee eenieder kan verbinden. Los van de vraag of bepalingen uit het IVRK voor directe werking in aanmerking komen, geldt in ieder geval dat Nederlandse (gezondheidsrechtelijke) wet- en regelgeving verdragsconform moet worden geïnterpreteerd. In geval van strijd met het IVRK of een van de door Nederland geratificeerde facultatieve protocollen bij het IVRK, is de Nederlandse (gezondheidsrechtelijke) wet- en regelgeving ondergeschikt, tenzij Nederlandse regels meer bescherming bieden dan internationaal is voorgeschreven (zie art. 41 IVRK).

Voor het recht op gezondheid voor kinderen, zoals neergelegd in artikel 24 IVRK, wordt rechtstreekse werking in het algemeen *niet* aangenomen.¹⁷ Dit in

16 Bij het IVRK horen drie facultatieve protocollen: het Facultatief Protocol inzake de verkoop van kinderen, kinderprostitutie en kinderpornografie bij het Verdrag inzake de rechten van het kind (2000); het Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de rechten van het kind inzake de betrokkenheid van kinderen bij gewapende conflicten (2000); en het Facultatief Protocol bij het IVRK inzake een klachtprocedure (2011). Nederland heeft zich naast het IVRK verbonden aan de eerste twee (inhoudelijke) protocollen. Het derde protocol is door Nederland, anders dan vele Europese landen, nog niet ondertekend (en derhalve ook nog niet geratificeerd).

17 J. de Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, deel III*, Amsterdam: Centre for Children's Rights Amsterdam (CCRA) 2021, p. 72-74. In de memorie van toelichting bij de Goedkeuringswet ten aanzien van het IVRK werd art. 24 door de

tegenstelling tot andere bepalingen van het verdrag, zoals bijvoorbeeld artikel 3 lid 1 IVRK (belang van het kind) en artikel 12 IVRK (recht om te worden gehoord).¹⁸ Wel is er rechtspraak waarin artikel 24 IVRK aanleiding geeft tot verdragsconforme uitleg en toepassing van Nederlandse wetgeving.¹⁹ Ook wordt regelmatig een beroep gedaan op artikel 24 IVRK, bijvoorbeeld in jeugdbeschermingszaken, zonder dat duidelijk wordt welke juridische gevolgen de rechter aan deze verdragsbepaling verbindt.²⁰

Het IVRK kan ook doorwerken in de Nederlandse rechtsorde via Europese regelgeving, waaronder EU-recht (en de uitleg die daaraan wordt gegeven door het Europese Hof van Justitie) en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM of het Hof). Zo verwijst het EHRM bij de interpretatie van de bepalingen uit het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) in toenemende mate naar bepalingen uit het IVRK of aanvullende rechtsbronnen, zoals de *General Comments* van het VN-Kinderrechtencomité.²¹

Nederlandse wetgever niet genoemd in het rijtje met bepalingen die naar verwachting voor rechtstreekse werking in aanmerking zouden komen; zie G.C.A.M. Ruitenbergh, *Het Internationaal Kinderrechtenverdrag in de Nederlandse rechtspraak*, Amsterdam: SWP 2003, p. 36-37.

- 18 De rechtspraak is overigens ten aanzien van art. 3 lid 1 IVRK niet eenduidig of niet altijd duidelijk; T. Liefwaard & J.E. Doek, 'Kinderrechten in de rechtspraak: een internationaal perspectief', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2015/20, p. 82-87; M.M.C. Limbeek & M.R. Bruning, 'The Netherlands: Two Decades of the CRC in Dutch Case Law', in: T. Liefwaard & J. Doek (eds.), *Litigating the Rights of the Child. The UN Convention on the Rights of the Child in Domestic and International Jurisprudence*, Dordrecht: Springer 2015, p. 89-104.
- 19 Zie bijv. Rb Den Haag 13 januari 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:376 zoals aangehaald in J. de Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, deel III*, Amsterdam: Centre for Children's Rights Amsterdam (CCRA) 2021, p. 73.
- 20 Zie voor een aantal voorbeelden J. de Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, deel III*, Amsterdam: Centre for Children's Rights Amsterdam (CCRA) 2021, p. 73-74. Zie ook Rb. Den Haag 2 juli 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:8143, zoals aangehaald in J. de Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, deel III*, Amsterdam: Centre for Children's Rights Amsterdam (CCRA) 2021, p. 71-72 en 74, waarin de rechtbank uitdrukkelijk verwijst naar art. 24 IVRK (en art. 23 IVRK over de rechten van het kind met een handicap) ter onderbouwing van de beslissing dat plaatsing in een residentiële instelling aangewezen is.
- 21 In deze bijdrage worden het EU-recht, het EVRM en de EHRM-rechtspraak verder buiten beschouwing gelaten; zie voor meer over het recht op gezondheid in het kader van het EVRM C. Fenton-Glynn, *Children and the European*

2 Algemene uitgangspunten van het IVRK en de positie van ouders²²

2.1 *Het kind in het IVRK*

Artikel 1 IVRK definieert kinderen in beginsel als personen onder de achttien jaar. Zij zijn rechtssubjecten en daarmee dragers van rechten net zoals ieder ander mens. Het IVRK heeft de juridische benadering van kinderen fundamenteel veranderd.²³

Hoewel kinderen natuurlijk al werden beschermd door de algemene mensenrechtenverdragen werd de benadering van kinderen toch vooral gekenmerkt door de toekenning van bijzondere rechten. Voorbeelden zijn het recht op beschermende maatregelen zoals neergelegd in artikel 24 Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (het BUPO-verdrag, 1966), of de erkenning van hun specifieke kwetsbaarheid of speciale noden in bepaalde situaties, zoals in detentie (het recht op bescherming tegen onrechtmatige detentie; art. 5 EVRM) of tijdens juridische procedures (het recht op een eerlijk proces; art. 6 EVRM).

Ook de twee specifieke internationale instrumenten die op het IVRK vooruitliepen, de Verklaring van de Rechten van het Kind uit 1959 en de Verklaring van Genève uit 1924, en de nationale wetgeving gericht op kinderen, zoals de Nederlandse Kinderwetten uit 1905, laten zien dat het kind lange tijd niet als rechtssubject werd beschouwd, maar veeleer als object van bescherming en van zorg door volwassenen.²⁴ Een treffend voorbeeld hiervan is de openingszin van de Verklaring van Genève (1924) waarin staat dat ‘mankind owes to the Child the best it has to give’. Zoals Freeman betoogt, draait de erkenning van het kind als subject van rechten in de kern om het recht van het kind om (zelf) rechten te hebben en deze ook uit te kunnen oefenen. Rechtssubjectiviteit veronderstelt ‘agency’ en dat

Court of Human Rights, Oxford: Oxford University Press 2021, p. 189-199. Zie verder ook: European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, *Handbook on European law relating to the rights of the child 2022 edition*, Luxembourg: Publications Office of the European Union 2022.

22 Deze paragraaf is ontleend aan T. Liefwaard, ‘Het recht op onderwijs vanuit internationaal kinderrechtelijk perspectief’, in: R. van Schoonhoven (red.), *Onderwijskansen en de rechten van het kind. Preadvies Vereniging voor Onderwijsrecht*, Den Haag: Boom juridisch/Vereniging voor Onderwijsrecht 2022, p. 37-66.

23 J.E. Doek, ‘The Human Rights of Children: An Introduction’, in: U. Kilkelly & T. Liefwaard (eds.), *International Human Rights of Children*, Singapore: Springer Nature 2019, p. 3-29.

24 T. Liefwaard, *Deprivation of Liberty of Children in Light of International Human Rights Law and Standards*, Antwerpen: Intersentia 2008.

is weer verbonden met het recht om aanspraak te maken op rechten en vrijheden. Toegang tot het recht is dan ook inherent verbonden aan het hebben van rechten. Zonder remedies zouden kinderrechten louter symbolisch zijn, aldus Freeman. Met de erkenning van de rechten van het kind, is het kind niet langer lijdend voorwerp van de goede dan wel minder goede intenties van volwassenen.²⁵

Sinds de inwerkingtreding van het IVRK in 1990 – voor Nederland in 1995 – is het niet langer juridisch houdbaar om kinderen *niet* primair als rechtssubject te benaderen. Het VN-Kinderrechtencomité benadrukt dat Verdragsstaten hun rol moeten zien in het licht van het waarborgen van ‘clear legal obligations to each and every child’.²⁶ De implementatie van de mensenrechten van kinderen moet niet worden benaderd als ‘a charitable process, bestowing favours on children’.²⁷ De erkenning van kinderen als rechtssubject houdt dus ook in dat het in beginsel de kinderen zelf zijn die hun rechten moeten kunnen uitoefenen. Op grond van het IVRK komt elk kind een veelomvattend pakket aan rechten en vrijheden toe dat veel gelijkenis toont met het algemene mensenrechtenkader.

Toch wijkt het op belangrijke punten af van het algemene mensenrechtenkader, of vult het juist aan, om recht te doen aan het feit dat kinderen op weg zijn naar volwassenheid. Zo hebben kinderen net als volwassenen rechten en vrijheden zoals het recht op bescherming van privéleven (art. 16 IVRK), vrijheid van meningsuiting (art. 13 IVRK), het recht op bescherming van de lichamelijke en mentale integriteit (art. 37 onder a IVRK), het recht op een adequate levensstandaard (art. 27 IVRK) en het recht op gezondheid (art. 24 IVRK). Ook heeft ieder kind het recht om niet te worden gediscrimineerd (art. 2 IVRK), het recht op leven (art. 6 IVRK), en het recht op een eerlijk proces in geval van strafrechtelijke vervolging (art. 40 lid 2 IVRK). De ontwikkeling die kinderen doormaken, rechtvaardigt daarnaast het toekennen van bijzondere rechten, zoals het recht op vrije tijd en spel (art. 31 IVRK), het recht op onderwijs (art. 28 en 29 IVRK), het recht om niet te worden blootgesteld aan geweld in de opvoeding (art. 19 IVRK), en het recht om te worden beschermd tegen tal van vormen van uitbuiting, inclusief bijvoorbeeld kinderarbeid (art. 32 e.v. IVRK²⁸) en het recht om niet te worden gescheiden van

25 M. Freeman, ‘Why It Remains Important to Take Children’s Rights Seriously’, *International Journal of Children’s Rights* 2007, p. 5-23.

26 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 5 (2003): General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5, par. 11.

27 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 5 (2003): General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5, par. 11.

28 Inclusief de twee inhoudelijke facultatieve protocollen die door Nederland zijn geratificeerd.

de ouders (art. 9 IVRK). Kort samengevat kent het IVRK kinderen zowel ‘gelijke rechten’ als ‘bijzondere rechten’ toe.

Het hierna te bespreken recht op gezondheid moet worden gezien in het licht van deze combinatie van rechten. Dat recht is een ‘gelijk recht’ maar met bijzondere betekenis voor kinderen; het heeft een specifieke uitwerking gekregen in het IVRK.²⁹ De algemene benadering die het verdrag ten aanzien van het kind als rechtssubject voorstaat, impliceert dat bij de invulling van het recht op gezondheid rekening wordt gehouden met zowel het kind als rechthebbende als het kind als actor in de gezondheidszorg. Dit betekent dat gezondheid niet wordt benaderd als een gunst aan het kind of louter als verplichting van Verdragsstaten. Kinderen spelen een actieve rol met betrekking tot zowel de vormgeving van gezondheidsvoorzieningen (algemeen) als het participeren in hun eigen behandeltraject (individueel). Zo ook vloeit het recht om op te komen tegen bepaalde beslissingen of om bijvoorbeeld gebruik te maken van het recht om te klagen voort uit de erkenning van het kind als rechtssubject. Deze rechten hebben verdere uitwerking gekregen in de algemene beginselen van het IVRK en in de relatie tussen arts, ouders en kind, zoals gereguleerd door het IVRK en in Nederland door de Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (Wgbo).

2.2 *Algemene beginselen van het IVRK en hun betekenis voor het kinderrecht op gezondheid*

Voor de toepassing, implementatie en interpretatie van het IVRK zijn vier bepalingen van bijzondere betekenis. Het gaat om de zogenoemde *general principles*. Volgens het VN-Kinderrechtencomité zijn deze algemene beginselen van groot belang voor een effectieve implementatie van kinderrechten en voor de ontwikkeling van een ‘children’s rights perspective throughout Government, parliament and the judiciary’ en daarbuiten.³⁰ Het gaat dan om het non-discriminatiebeginsel (art. 2 IVRK), het belang van het kind als eerste overweging bij alle maatregelen betreffende kinderen (art. 3 lid 1 IVRK), het recht op leven, overleven en ontwikkeling (art. 6 IVRK) en het recht van het kind om te worden gehoord (art. 12 IVRK). En ook al is er kritiek op het bestempelen van deze vier bepalingen als ‘algemene beginselen’,³¹ ze worden in de literatuur en praktijk toch als zodanig

29 Zie par. 3 van deze bijdrage.

30 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 5 (2003): General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5, par. 12.

31 K. Hanson & L. Lundy, ‘Does Exactly What it Says on the Tin? A Critical Analysis and Alternative Conceptualisation of the So-called “General Principles” of the Convention on the Rights of the Child’, in: *International Journal of Children’s Rights* 2017, p. 285-306.

aanvaard en gebruikt.³² Daarmee zijn ze ook van belang voor het recht op gezondheid.³³ We lopen de vier algemene beginselen hieronder af.

(a) *Non-discriminatiebeginsel (art. 2 IVRK)*

De betekenis van het *non-discriminatiebeginsel* is in de eerste plaats gelegen in de expliciete erkenning van het verbod op discriminatie van kinderen. Kinderen hebben, net als ieder ander mens, het recht om niet te worden gediscrimineerd op welke grond dan ook. In de tweede plaats is het op grond van artikel 2 IVRK niet toegestaan om onderscheid te maken tussen kinderen op grond van ‘ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale, etnische of maatschappelijke afkomst, welstand, handicap, geboorte of andere omstandigheid (...) van [hun] ouder of wettige voogd’.

Het tweede lid voegt hieraan toe dat het verboden is om onderscheid te maken op grond van ‘de omstandigheden of de activiteiten van, de meningen geuit door of de overtuigingen van de ouders, wettige voogden of familieleden van het kind’. Dit algemeen beginsel beoogt kinderen dan ook te beschermen tegen elke vorm van ongerechtvaardigd onderscheid, ook op grond van verschillen van opvatting tussen ouders, voogden of familieleden. Verdragsstaten worden geacht om alles in het werk te stellen om discriminatie of daaraan gerelateerde vormen van uitsluiting jegens kinderen binnen hun rechtsmacht te voorkomen. Volgens het VN-Comité kan dit inhouden dat (1) aanpassingen in wetgeving of (financieel) beleid nodig zijn, (2) er behoefte is aan specifieke maatregelen om uitsluiting of discriminatie tegen te gaan, of (3) dat staten inzetten op het veranderen van opvattingen en percepties over bepaalde (groepen) kinderen. Denk bijvoorbeeld aan maatregelen gericht op kwetsbare doelgroepen van kinderen, maar ook aan maatregelen gericht op kwetsbare *ouders* die moeten zorgdragen voor een kind.³⁴

Het non-discriminatiebeginsel staat er overigens niet aan in de weg om onderscheid te maken tussen kinderen. Denk aan het bieden van specifieke vormen van bescherming of aan toegang tot voorzieningen die zij nodig hebben om zich goed en gezond te kunnen ontwikkelen. Deze nuancering is van belang voor de

32 N. Peleg, ‘International Children’s Rights Law: General Principles’, in: U. Kilkelly & T. Liefwaard (eds.), *International Human Rights of Children*, Singapore: Springer Nature 2019, p. 135-157.

33 Zie ook J. Doek, ‘Children’s Rights in Health Care and the General Principles of the CRC’, in: J.H.H.M. Dorscheidt & J.E. Doek (eds.), *Children’s Rights in Health Care*, Leiden: Brill | Nijhoff 2018, p. 48-70.

34 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 5 (2003): General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5, par. 12.

gezondheidszorg. Het recht op gezondheid draait immers enerzijds om gelijke toegang tot zorg (zowel kwantitatief als kwalitatief, met inbegrip van de bejegening tijdens het verlenen van die zorg) en anderzijds om speciale voorzieningen indien de situatie van het kind daarom vraagt. Bij het recht op gezondheid gaat het bovendien niet alleen om ‘gelijke toegang’, maar ook om het recht dat geen enkel kind de toegang tot gezondheidszorg mag worden onthouden. Het VN-Comité voor de Rechten van het Kind heeft in maart 2022 zijn zorgen geuit over ‘*de facto discrimination*’ van kinderen in Nederland die zich in kwetsbare situaties bevinden.³⁵

Het is duidelijk dat het non-discriminatiebeginsel een relatie heeft met het recht op gezondheid zoals neergelegd in artikel 24 IVRK (zie hierna in par. 3). Geen enkel kind mag de toegang tot zorg worden onthouden. Het recht op gezondheid staat dus niet alleen voor gelijke toegang tot zorg, maar ook voor het respecteren van de rechten van alle kinderen bij het verlenen van die zorg. Het is primair aan de rijksoverheid om de randvoorwaarden te scheppen voor een dergelijke benadering; maar uiteindelijk zijn het ook de gemeenten, de zorginstellingen en zorgorganisaties en de daar werkzame professionals die een en ander moeten helpen waarborgen.

(b) *Belang van het kind (art. 3 lid 1 IVRK)*

Het tweede algemene beginsel, *belang van het kind als eerste overweging* (hierna ook kort ‘het belang van het kind’), is terug te vinden in artikel 3 lid 1 IVRK en is volgens het VN-Comité een drieledig concept.³⁶ In de eerste plaats is het een materieel recht dat *direct* zou moeten doorwerken in de nationale rechtsorde; een ambitie die overigens kan worden bekritiseerd omdat het in Nederland aan de rechter is om te bepalen of een verdragsbepaling voor rechtstreekse werking in aanmerking komt.³⁷ Maar het Comité wil hiermee benadrukken dat artikel 3 lid 1

35 UN Committee on the Rights of the Child, ‘Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands’, 9 March 2022, CRC/C/NLD/CO/5-6, par. 15(a).

36 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 6.

37 Zoals in par. 1.3 al opgemerkt is de Nederlandse rechtspraak niet eenduidig ten aanzien van de vraag of en zo ja, op welke wijze art. 3 lid 1 IVRK directe werking heeft. Zie bijvoorbeeld de Centrale Raad van Beroep die art. 3 lid 1 enkel rechtstreekse werking toedicht in procedurele zin: CRvB 26 mei 2021, ECLI:NL:CRVB:2021:1339, *ABkort* 2021/389, *USZ* 2021/242 en *JWWB* 2021/173. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State volgt eenzelfde benadering; zie ABRvS 24 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:201. De Afdeling stelt zich inmiddels wel op het standpunt dat van de bestuursrechter een actievere

een onderdeel is van de rechten van het kind en niet slechts een afgeleide. Het behelst een ‘intrinsieke verplichting’³⁸ voor Verdragsstaten om het belang van het kind bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen³⁹ de eerste overweging te laten zijn.⁴⁰ Gezondheidsvoorzieningen zijn voorzieningen voor maatschappelijk welzijn en vallen daarmee onder het bereik van artikel 3 lid 1 IVRK.

In de tweede plaats is het belang van het kind een ‘fundamenteel juridisch interpretatiebeginsel’.⁴¹ Daarmee bedoelt het Comité dat als een bepaalde wettelijke bepaling op verschillende manieren kan worden geïnterpreteerd, die interpretatie moet worden gekozen die het belang van het kind het beste dient. Dat belang van het kind dient hierbij te worden gezien in verbinding met de andere rechten van het kind, waaronder het recht op gezondheid. Dat vindt ook steun in de literatuur waarin het belang van het kind zowel wordt ingekleurd als wordt ingeperkt door de rechten en andere beginselen in het IVRK.⁴² Met andere woorden, de uitkomst van een belangenafweging of van de keuze voor een bepaalde interpretatie mag nooit de rechten van het kind ondermijnen of terzijde schuiven. Tegelijkertijd is

rol en volledig(er) toets mag worden verwacht dan enkel een terughoudende (marginale) toets (zoals de Centrale Raad van Beroep nochtans hanteert); ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285; zie ook www.raadvanstate.nl/@128642/uitspraak-evenredigheidsbeginsel.

38 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 6(a).

39 Aldus lid 1 van art. 3 IVRK.

40 De originele Engelse tekst van het IVRK spreekt van ‘a primary consideration’; de Nederlandse vertaling lijkt dan ook wat stilliger met ‘de eerste overweging’. Aangenomen mag worden dat de Engelse insteek leidend is.

41 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 6(b).

42 M. Freeman, ‘Article 3. The Best Interests of the Child’, in: A. Alen e.a. (eds.), *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers 2007, p. 5 onder verwijzing naar Ph. Alston & B.G. Walsh, *The Best Interests of the Child: Towards a Synthesis of Children’s Rights and Cultural Values*, UNICEF 1996, p. 32. Zie ook N. Peleg, ‘International Children’s Rights Law: General Principles’, in: U. Kil Kelly & T. Liefwaard (eds.), *International Human Rights of Children*, Singapore: Springer Nature 2019, p. 135-157.

het óók niet zo dat als iets in het belang van het kind is, dat belang automatisch ook een jegens de overheid afdwingbaar recht oplevert.⁴³

Ten derde is belang van het kind, aldus het Comité, een procedureel voorschrift. Daarmee wordt zeker gesteld dat bij een belangenafweging met implicaties voor kinderen, individueel of als groep, altijd het belang van het kind moet worden betrokken. Dit vraagt om een beoordeling van de impact die een bepaalde beslissing of beleidskeuze op het kind of op de kinderen zal hebben. Het VN-Kinderrechtencomité onderstreept nog eens het belang van procedurele waarborgen.⁴⁴ Hieronder vallen het expliciteren van het belang van het kind, de beschikbaarheid van mogelijkheden om de uitkomsten van een belangenafweging of een bepaalde beslissing ter discussie te stellen (*access to justice*⁴⁵), en het betrekken van de mening van het kind. Ten aanzien van dit laatste punt is van groot belang het recht van het kind om te worden gehoord. Met dit recht kan het kind immers invloed uitoefenen op de waardering van zijn belangen en op de besluitvorming die deze belangen raakt.⁴⁶

Het Comité beveelt verder aan specifieke instrumenten te gebruiken zoals een *child rights impact assessment* waarmee de potentiële impact van bepaald beleid kan worden onderzocht. In Nederland wordt nog maar nauwelijks met een dergelijk instrument gewerkt, terwijl dit in België al wel gebeurt.⁴⁷ In geval van besluitvorming in individuele gevallen zal de beslissende autoriteit, bijvoorbeeld de rechter, mogelijk behoefte hebben aan een deskundigenrapportage om tot een goede afweging van belangen te komen en om die ook te kunnen rechtvaardigen jegens de kinderen en andere betrokkenen. Tegelijkertijd is de beoordeling van het belang van het kind niet altijd een omvangrijke of complexe aangelegenheid

43 Zie Hof Den Haag 24 februari 2016, ECLI:NL:GHDHA:2015:2002 (in: J. De Graaf e.a., *De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, deel III*, Amsterdam: Centre for Children's Rights Amsterdam (CCRA) 2021, p. 311-312).

44 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 6(c).

45 Voor meer op dit punt zie T. Liefwaard, 'Access to Justice for Children: Towards a Specific Research and Implementation Agenda', *International Journal of Children's Rights* 2019, p. 195-227.

46 Zie verder ook J. Eekelaar, 'The Role of the Best Interests Principle in Decisions Affecting Children and Decisions about Children', *International Journal of Children's Rights* 2015, p. 3-26.

47 Dit betreft het zogenoemde kind- en jongereneffectrapport (JoKER); zie www.vlaanderen.be/cjm/nl/jeugd/vlaams-jeugd-en-kinderrechtenbeleid/joker-kind-en-jongereneffectrapport.

en kan zij heel goed vallen onder dagelijkse beslissingen die kinderen direct of indirect raken.

Hoewel artikel 3 lid 1 IVRK algemeen is geformuleerd en in materiële zin niet veel richting geeft aan Verdragsstaten, is het wel duidelijk dat het naleven van dit algemene beginsel begint met respect voor de rechten en vrijheden van het kind. Het Comité benadrukt daarom dat het belang van het kind gericht is op ‘the full and effective enjoyment of all the rights recognized in the Convention and the holistic development of the child’⁴⁸ en dat alle rechten van het kind in het belang van het kind zijn, en dat ‘no right could be compromised by a negative interpretation of the child’s best interests’.⁴⁹ Een treffend voorbeeld is het verbod op geweld tegen kinderen in de opvoeding (art. 19 IVRK). Geweld tegen het kind, dat in het IVRK in duidelijke bewoordingen wordt afgewezen, kan dus niet worden gerechtvaardigd met een beroep op het belang van het kind.⁵⁰ Daarnaast biedt het Comité handvatten voor de beoordeling van het belang van het kind in concrete situaties. Zo somt het een aantal elementen op die tot de kern van het belang van het kind horen.⁵¹ Naast de eerdergenoemde opvatting van het kind zelf, zijn deze elementen: de identiteit van het kind, het belang om het gezin te beschermen en contact tussen kind en ouders te onderhouden, zorg, bescherming en veiligheid van het kind (met inbegrip van toekomstige risico’s – hier geldt het *precautionary principle*), de bijzondere kwetsbaarheid van het kind, het recht van het kind op gezondheid en het recht van het kind op onderwijs. Wanneer een of meer van deze elementen in het gedrang komen, komt het belang van het kind in het geding. Denk bijvoor-

48 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 4.

49 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 4. De positie van het Comité vindt als gezegd steun in de wetenschappelijke literatuur.

50 Nederlandse wetgeving erkent dit inmiddels door het verbod op geweld in de opvoeding opgenomen in het Burgerlijk Wetboek; art. 1:247 lid 2 BW.

51 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration* (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 52 e.v. Deze elementen zijn geïnspireerd door het werk van M.E. Kalverboer & A.E. Zijlstra, *The best interest of the child in Dutch law: Conditions for development starting from a pedagogical perspective*, Amsterdam: SWP Publishers 2006.

beeld aan de toegang tot gezondheidszorg.⁵² Bij conflicterende of botsende belangen legt het belang van het kind een bijzonder gewicht in de schaal.⁵³

Het belang van het kind is dus een cruciaal kinderrechtenbeginsel. Het speelt een belangrijke rol bij alle vraagstukken die het kind aangaan, waaronder ook medische vraagstukken. Het heeft als doel de besluitvorming te sturen op een manier die recht doet aan kinderen als actoren in de samenleving, waarbij zij ook zelf invloed kunnen uitoefenen op de belangafweging en op de impact ervan. Daarmee heeft dit beginsel, dat dus ook als een recht van het kind dient te worden gezien, betekenis voor eenieder die beslissingen ten aanzien van kinderen neemt. Het gaat dan niet alleen om formele beslissingen of om handelingen van overheidsorganen (zoals bestuursorganen), maar ook om gedragingen, zoals voorstellen, maatregelen, diensten, of beslissingen of gedragingen van anderen/andere instanties, zoals GGD'en, ziekenhuizen en van de artsen die daar werkzaam zijn.⁵⁴ Dit vraagt om maatregelen die professionals helpen het belang van het kind bij hun dagelijkse werkzaamheden te betrekken.⁵⁵ Dat ook *ouders* rekening moeten houden met het belang van hun kind, vloeit voort uit artikel 18 IVRK (zie ook hierna).

(c) *Recht op leven, overleven en ontwikkeling (art. 6 IVRK)*

Het derde algemene beginsel van het IVRK betreft het recht op leven, overleven en ontwikkeling. Het voert te ver om hier uitgebreid op in te gaan, maar het is belangrijk te vermelden dat 'ontwikkeling' in dit verband moet worden begrepen in de breedste zin van het woord. Volgens het VN-Kinderrechtencomité omvat het de 'fysieke, mentale, spirituele, morele, psychologische en sociale ontwikkeling'

52 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 79.

53 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14, par. 39. Op grond van art. 21 IVRK is het belang van het kind de voornaamste overweging in zaken van interlandelijke adoptie.

54 Zie ook J. Eekelaar & J. Tobin, 'Article 3 The Best Interests of the Child', in: J. Tobin (ed.), *The UN Convention on the Rights of the Child. A Commentary*, Oxford: Oxford University Press 2019, p. 73-107.

55 Zie ook de aanbevelingen van het VN-Kinderrechtencomité aan Nederland in dit verband; UN Committee on the Rights of the Child, 'Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands', 9 March 2022, CRC/C/NLD/CO/5-6, par. 16.

van het kind,⁵⁶ waarmee het in een directe verbinding staat met andere rechten in het IVRK zoals het recht op gezondheid.⁵⁷ De algemene betekenis van deze bepaling is terug te voeren tot het fundamentele belang van leven, overleven en ontwikkeling van kinderen als jonge mensen op weg naar volwassenheid. Het recht van het kind op ontwikkeling heeft heel lang maar weinig belangstelling gehad, niet van de wetenschappelijke literatuur en niet van het werk van de VN-Comité. Toch krijgt het de afgelopen tijd steeds meer aandacht.⁵⁸ Zo wordt onder meer aandacht gevraagd voor de verschillende ontwikkelingsstadia die kinderen en later adolescenten doormaken. Dat geldt ook voor het belang van het onderkennen van de verschillen tussen die stadia bij het zoeken naar de balans tussen bescherming en behoefte aan ondersteuning van kinderen enerzijds en het erkennen van hun participatierechten en groeiende autonomie anderzijds. Deze balans verschilt immers afhankelijk van de ontwikkelingsfase waarin kinderen zich bevinden en hangt sterk samen met opvattingen en percepties over kinderen. Zo benadrukt het VN-Comité ten aanzien van adolescenten dat het van groot belang is om de fase van adolescentie te begrijpen en het gedrag van jongeren gedurende deze fase op waarde te schatten en niet meteen als negatief te karakteriseren. En hoewel jongeren gedurende de adolescentie steeds autonomer willen zijn, en dat ook worden, hebben zij ook nog steeds behoefte – en daarmee recht op – ondersteuning en hulp die aansluit bij hun psychische en andere ontwikkelingsbehoeften.⁵⁹ Het recht op ontwikkeling moet dus in dat licht worden begrepen en dat geldt ook voor de toepassing van het recht op gezondheid. Bij de invulling van het recht op gezondheid en bij de bejegening van kinderen binnen de gezondheidszorg zal men blijk moeten geven van voldoende kennis over de verschillende ontwikkelingsfasen die kinderen doormaken op weg naar volwassenheid.⁶⁰

56 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 5 (2003): General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5, par. 12.

57 Zie ook N. Peleg, 'Developing the Right to Development', *International Journal of Children's Rights* 2017, p. 380-395.

58 N. Peleg, *The Child's Right to Development*, Cambridge: Cambridge University Press 2019.

59 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 20 (2016) on the implementation of the rights of the child during adolescence*, 6 December 2016, CRC/C/GC/20.

60 Hierbij is vermeldenswaardig dat in toenemende mate het besef doordringt, ook in het werk van het VN-Kinderrechtencomité, dat de ontwikkeling van adolescenten niet stopt bij het bereiken van de leeftijd van achttien jaar en dat ook het recht hier blijk van moet geven, bijvoorbeeld door te voorzien in een overgangsfase van minder- naar meerderjarigheid.

(d) *Recht om te worden gehoord (art. 12 IVRK)*

Het vierde en laatste algemene beginsel is te vinden in misschien wel de meest innovatieve en spannende bepaling uit het IVRK: artikel 12.⁶¹ Dit artikel bepaalt dat ieder kind het recht heeft om zijn mening vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die hem betreffen en dat aan deze mening passend belang moet worden gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en rijpheid. Dit recht om te worden gehoord, inmiddels ook wel het 'recht op participatie' genoemd, legt de basis voor het betrekken van kinderen in besluitvorming die hen raakt, op individueel niveau en als groep. Natuurlijk speelt dit beginsel een belangrijk rol in juridische procedures,⁶² maar het recht op participatie omvat veel meer. In de afgelopen drie decennia is artikel 12 IVRK een cruciale bepaling gebleken om kinderen veel meer als actoren te kennen in besluitvorming die hen raakt, op individueel niveau en als groep in de samenleving, of in een meer specifieke context. Er valt veel te zeggen over dit beginsel, maar het behoeft nauwelijks betoog dat artikel 12 IVRK ook van betekenis is voor het recht op gezondheid en voor de gehele context van de gezondheidszorg.

Zo is in de eerste plaats een recht op informatie van belang voor de verwezenlijking van het recht om te worden gehoord. Kinderen moeten immers kennis hebben over dit voor hen belangrijke recht. Bovendien hebben zij ook behoefte aan vaardigheden om dit recht in de praktijk te brengen. In zijn algemeenheid wordt aangenomen dat ieder kind in staat moet worden geacht zijn mening kenbaar te maken. Volgens het VN-Comité mag in lid 1 geen beperking worden gelezen. Lid 1 vermeldt wel dat aan de mening van het kind passend belang moet worden gehecht in overeenstemming met de leeftijd en rijpheid van het kind. Dat houdt in dat leeftijd en ontwikkelingsfase relevant zijn voor de vraag in hoeverre rekening moet worden gehouden met de inbreng van het kind.⁶³ Uit artikel 12 IVRK vloeit voort dat het kind in de gelegenheid moet worden gesteld om te worden gehoord

61 N. Cantwell, 'The Origins, Development and Significance Of the United Nations Convention On The Rights Of The Child', in: S. Detrick (ed.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the 'Travaux Préparatoires'*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers 1992, p. 19-30.

62 Zie ook lid 2 van art. 12 IVRK dat daar specifiek over gaat.

63 Voor een uitgebreide uiteenzetting van dit recht wordt verwezen naar het General Comment No. 12 van het VN-Kinderrechtencomité; VN-Comité voor de Rechten van het Kind, *General comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard*, 20 July 2009, CRC/C/GC/12; zie ook L. Krappman, 'The weight of the child's view (Article 12 of the Convention on the Rights of the Child)', *International Journal of Children's Rights* 2010, p. 501-513 en C. Mol, *The Child's Right to Participate in Family Law Proceedings*, Antwerpen: Intersentia 2022.

‘in alle aangelegenheden die het kind betreffen’. Het kind heeft vervolgens de keuze om al dan niet gebruik te maken van dit recht.

In de tweede plaats impliceert artikel 12 IVRK dat het kind binnen de gezondheidszorg moet worden betrokken bij besluitvorming die hem raakt. Die betrokkenheid kan betrekking hebben op tal van beslissingen en handelingen binnen een gezondheidsvoorziening. Denk aan vormen van medezeggenschap, maar ook aan gesprekken over voortgang en advisering van een (voorgenomen) behandeling of ter zake van een melding van kindermishandeling.⁶⁴ Volgens Lundy zou artikel 12 in de praktijk vertaald kunnen worden aan de hand van vier elementen: ‘space’, ‘voice’, ‘audience’ en ‘influence’.⁶⁵ Zo moet een kind de gelegenheid krijgen om zijn mening te delen (*space*) en moet hij in staat worden gesteld om zijn mening kenbaar te maken (*voice*). Vervolgens moet de inbreng van het kind ook gehoord worden en moet het kind een gesprekspartner hebben (*audience*). Ten slotte moet er iets passends worden gedaan met de inbreng van het kind (*influence*). Het recht om te worden gehoord betekent zeker niet dat altijd gedaan moet worden wat een kind aangeeft. Wel betekent het dat het kind serieus genomen wordt als gesprekspartner. Zo wordt duidelijk dat artikel 12 IVRK in de kern raakt aan het respect waar ieder kind, als drager van rechten, recht op heeft.⁶⁶

In de derde plaats stelt het VN-Comité zich op het standpunt dat respect voor het recht om te worden gehoord binnen de gezondheidszorg van fundamenteel belang is voor het realiseren van het recht op gezondheid.⁶⁷

Het recht om te worden gehoord heeft de afgelopen decennia, ook buiten Nederland, sterk aan invloed gewonnen. Het is duidelijk dat deze invloed zich uitstrekt tot een grote diversiteit aan terreinen en contexten, met inbegrip van de gezondheidszorg; denk aan de richtlijnen van de Council of Europe met betrekking tot *child-friendly health care*, aan de jongerenraden binnen diverse zorgorganisaties en

64 Zie bijv. M.P. Sombroek-van Doorm & D.M.A. Conway, ‘Hoe betekenisvol is het participatierecht van het kind in de KNMG-meldcode kindermishandeling en huiselijk geweld (2018)?’, *Tijdschrift voor Jeugdrecht* 2019, nr. 3, p. 77-82.

65 L. Lundy, ‘“Voice” is not enough: conceptualizing Article 12 of the United Nations Convention on the Rights of the Child’, *British Educational Research Journal* 2007, p. 927-942.

66 Zie M. Freeman, ‘Why It Remains Important to Take Children’s Rights Seriously’, *International Journal of Children’s Rights* 2007, p. 5-23.

67 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard*, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, par. 98; UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 7 en 19.

aan de rechtspraak (d.i. *child-friendly justice*⁶⁸). Tegelijkertijd is het nog steeds de vraag of er in de praktijk wel echt sprake is van een integrale benadering waarin kinderen als actoren zowel kunnen participeren als daadwerkelijk invloed kunnen hebben op de besluitvorming die hen raakt. Een belangrijke vraag voor ons blijft hoe serieus kinderen daadwerkelijk worden genomen.

2.3 *De positie en rol van ouders binnen het kinderrechtenkader*

Voor de implementatie en uiteindelijke toepassing van het recht op gezondheid en de daarmee samenhangende andere rechten van het kind, is het van belang om aandacht te besteden aan de vraag hoe het IVRK de relatie tussen het kind en zijn ouders reguleert. Het Verdrag kent immers specifieke bepalingen over ouders en hun rol en verantwoordelijkheden ten opzichte van kinderen. Zo bepaalt artikel 18 lid 1 IVRK dat ouders of wettige voogden de primaire verantwoordelijkheid dragen voor de opvoeding en de ontwikkeling van hun kind en dat het belang van hun kind ‘hun allereerste zorg’ is. De staat op zijn beurt heeft als taak deze verantwoordelijkheden te respecteren en de ouders te steunen in de uitoefening van deze verantwoordelijkheid, aldus het tweede lid van artikel 18 IVRK.

Op diverse plaatsen is zichtbaar dat de opstellers van het IVRK zich zeer bewust waren van het feit dat kinderen zich verhouden tot anderen, in het bijzonder tot hun ouders, of breder hun gezin, en dat deze realiteit van groot belang is voor de ontwikkeling van kinderen. Niet voor niets benadrukt de preambule van het IVRK dat ‘het kind, voor de volledige en harmonische ontplooiing van zijn of haar persoonlijkheid, dient op te groeien in een gezinsomgeving, in een sfeer van geluk, liefde en begrip’.

Dat de rol van ouders en anderen die verantwoordelijk of betrokken zijn bij de opvoeding en ontwikkeling van een kind ook van wezenlijke betekenis is voor de uitoefening van rechten, blijkt op tal van plaatsen in het IVRK. Maar in het bijzonder in artikel 5 van het verdrag. In die bepaling is neergelegd dat ouders, voogden of de bredere familie of gemeenschap de verantwoordelijkheid, het recht en de plicht hebben het kind te ‘voorzien in passende leiding en begeleiding bij de uitoefening van de in [het IVRK] erkende rechten’. De staat moet deze rol van ouders en andere betrokkenen (korthedshalve: de ouders) in beginsel respecteren.

De positie van de ouders is echter niet ongeclausuleerd. Artikel 5 IVRK schrijft voor dat ouders de eerdergenoemde leiding en begeleiding bieden ‘op een wijze

68 Voor meer hierover zie bijv. T. Liefwaard & S.E. Rap, ‘Hoezo kindvriendelijk? Over “child-friendly justice” ter bevordering van effectieve participatie van kinderen in juridische procedures en besluitvorming’, *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2018, p. 180-186.

die verenigbaar is met de zich ontwikkelende vermogens van het kind'.⁶⁹ Dit betekent dat ouders respecteren dat naarmate een kind zich verder ontwikkelt, hij meer in staat moet worden geacht en gesteld om zijn rechten zelfstandig en naar eigen inzicht uit te oefenen (lees: mogelijk dus ook al vóór het bereiken van de leeftijd van meerderjarigheid). Met andere woorden, naarmate een kind ouder wordt en zich meer ontwikkelt (in het IVRK wordt ook wel gesproken van leeftijd en rijpheid, zie bijv. art. 12 IVRK) wordt aangenomen dat ouders meer terughoudendheid past en het kind juist meer autonomie. Deze groeiende autonomie⁷⁰ is terug te zien in enkele andere IVRK-bepalingen, zoals de bepaling over vrijheid van godsdienst waarin artikel 14 IVRK lid 2 bepaalt dat hoewel ouders hun kind in beginsel begeleiden in de uitoefening van de vrijheid van godsdienst, zij wel 'de zich ontwikkelende vermogens' van hun kind dienen te respecteren. Dit kan derhalve inhouden dat het kind op een bepaald moment andere keuzes gaat maken dan zijn ouders.

De positie van de ouders wordt bovendien geclausuleerd door het belang van het kind. Zoals eerder aangegeven, schrijft artikel 18 IVRK aan de ouders voor dat het belang van hun kind hun allereerste zorg is. Op grond hiervan mag worden verondersteld dat indien het belang van het kind in het geding is, de staat de verantwoordelijkheid heeft om dit belang te beschermen en zich eventueel met de opvoedingssituatie te gaan bemoeien. Dat het IVRK deze juridische benadering ter bescherming van de belangen van het kind voorstaat, is overigens niet uniek en sluit aan bij bijvoorbeeld de artikelen 3 en 8 EVRM en bij de rechtspraak van het EHRM. Wel is het belangrijk te herhalen dat het belang van het kind niet zozeer enkel de belangen van kinderen representeert, maar in de kern alle rechten van het kind omvat. Dat is, zoals eerder bleek, de algemeen aanvaarde interpretatie van het belang van het kind als een van de algemene beginselen van het IVRK.

Ten aanzien van de opvoedingssituatie komen dan in beeld het recht op bescherming tegen alle vormen van geweld (art. 19 IVRK), het recht om niet gescheiden te worden van de ouders (bijv. omdat een ouder niet wil meewerken aan een omgangsregeling (art. 9 IVRK)) en het recht op onderwijs (art. 28 en art. 29 IVRK). Indien deze of andere rechten in de thuissituatie in het geding zijn, rust op de staat een bijzondere verplichting om de rechten van het kind te beschermen en daarmee, indien noodzakelijk en proportioneel, te interveniëren. Men kan betogen dat

69 Voor meer over deze bepaling zie S. Varadan, 'The Principle of Evolving Capacities under the UN Convention on the Rights of the Child', *International Journal of Children's Rights* 2019, p. 306-338.

70 Zie ook S. Rap, E. Schmidt & T. Liefwaard, 'Safeguarding the Dynamic Legal Position of Children: A Matter of Age Limits? Reflections on the Fundamental Principles and Practical Application of Age Limits in Light of International Children's Rights Law', *Erasmus Law Review* 2020, no. 1, p. 5-6.

het IVRK hiermee een *kinderrechten*benadering voorstaat, een benadering die zich uitstrekt tot de rol en verantwoordelijkheden van ouders en anderen die verantwoordelijk zijn voor de opvoeding en ontwikkeling van het kind en voor de uitoefening van diens rechten.⁷¹

Voor het recht op gezondheid kan het feit dat de rechtspositie van het kind zich vanzelfsprekend ook moet verhouden tot die van zijn ouders verschillende implicaties hebben. Zo hebben voor de uitvoering van een geneeskundige behandeling voor kinderen jonger dan twaalf jaar, de ouders de mogelijkheid om wel of geen toestemming te verlenen, terwijl dit in een concreet geval niet in het belang van het kind hoeft te zijn. Daarbij rijst dan de vraag hoe deze regeling zich verhoudt tot het recht van het kind op participatie in de context van het recht op gezondheid.

3 Recht op gezondheid volgens het IVRK

3.1 Artikel 24 IVRK

Artikel 24 IVRK luidt als volgt:

‘De Staten die partij zijn, erkennen het recht van het kind op het genot van de grootst mogelijke mate van gezondheid en op voorzieningen voor de behandeling van ziekte en het herstel van de gezondheid. De Staten die partij zijn, streven ernaar te waarborgen dat geen enkel kind zijn of haar recht op toegang tot deze voorzieningen voor gezondheidszorg wordt onthouden.’

Met ‘gezondheid’ wordt niet alleen de afwezigheid van ziekte bedoeld, maar veel meer: het ziet op het gehele fysieke, mentale en sociale welzijn van het kind.⁷²

71 Bedenk hierbij dat de kritiek op het EVRM en de rechtspraak van het EHRM nog wel eens is dat zij uiteindelijk te weinig gericht zijn op de *rechten* van het kind. Die kritiek houdt verband met het feit dat het EVRM nauwelijks specifieke bepalingen voor kinderen kent en voorts met het feit dat de rechtspraak van het EHRM veelal wordt ingeleid door ouders, en niet door kinderen zelf. Te vaak zou het Hof nog onvoldoende blijk geven van expertise op het terrein van kinderrechten. Zo zou het Hof stelselmatig het belang van het kind als toetssteen hanteren in plaats van specifiek te verwijzen naar kinderrechtenbepalingen van het IVRK bij de interpretatie van het EVRM; C. Fenton-Glynn, *Children and the European Court of Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2021, p. 394 e.v.

72 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health* (art. 24), 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 1. Zie ook de preambule van het Sta-

Kinderen moeten gezond kunnen opgroeien, zich optimaal kunnen ontwikkelen en toegang hebben tot goede zorg en tot diensten, goederen en faciliteiten die met die zorg samenhangen. Het gaat dus om een inclusief recht, zoals het VN-Kinderrechtencomité het verwoordt:

‘The Committee interprets children’s right to health as defined in article 24 as an inclusive right, extending not only to timely and appropriate prevention, health promotion, curative, rehabilitative and palliative services, but also to a right to grow and develop to their full potential and live in conditions that enable them to attain the highest standard of health through the implementation of programmes that address the underlying determinants of health.’⁷³

Het recht op gezondheid houdt dus ook *voorwaarden* voor gezondheid in (*underlying determinants of health*); denk aan toegang tot informatie over zaken die de gezondheid van het kind raken, adequate huisvesting, schoon drinkwater en gezonde voeding. Naast voorwaarden gaat het recht op gezondheid over *vrijheden* van kinderen zoals de vrijheid om een medische behandeling, al dan niet samen met ouders, te weigeren. Het omvat ook *entitlements* oftewel: aanspraken. Zoals het recht van ieder kind op een gelijke toegang tot essentiële medicijnen en tot gezondheidsdiensten en -faciliteiten. Deze moeten behalve beschikbaar ook van goede kwaliteit zijn.⁷⁴

Artikel 24 lid 1 IVRK verplicht Verdragsstaten ervoor te zorgen dat geen enkel kind dit veelomvattende recht op gezondheid wordt onthouden. Ook dienen Verdragsstaten maatregelen te nemen die ervoor zorgen dat het recht van het kind op gezondheid gerespecteerd wordt (ook door de ouders) en die ervoor zorgen dat een kind in staat is dit recht volledig en effectief te gebruiken. Verdragsstaten moeten ‘de volledige verwezenlijking van dit recht [nastreven]’ en hiertoe passende maatregelen nemen, aldus lid 2. Dit laat ruimte aan Verdragsstaten om, analoog aan artikel 4 IVRK, het recht op gezondheid te verwezenlijken op een wijze die

tuut van de Wereldgezondheidsorganisatie waarin ‘health’ verwoord is als ‘a state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity’.

73 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health* (art. 24), 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 2.

74 Zie de bijdrage van Antonides, Grijsbach en Hilbers ‘De kwaliteit van de jeugdhulp en het toezicht van de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd’ elders in dit preadvies.

rekening houdt met het welvaartsniveau.⁷⁵ Tegelijkertijd wordt van een Verdragsstaat verwacht dat hij prioriteit geeft aan het recht op gezondheid en zich inspant om dit op progressieve en niet discriminatoire wijze te beschermen, te respecteren en te verwezenlijken ('to protect, respect and fulfil'⁷⁶).⁷⁷ Regressie of terugval is niet toegestaan.⁷⁸ Zelfs in tijden van (politieke of economische) crisis zouden de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 24 IVRK prioriteit moeten krijgen.⁷⁹ Bepaalde maatregelen behoren tot de categorie minimum- of kernverplichtingen vanwege het grote belang ervan voor de (verdere) verwezenlijking van het recht op gezondheid. Voorbeelden zijn het voorzien in essentiële medicijnen of het ervoor zorgen dat het non-discriminatiebeginsel wordt nageleefd als het gaat om toegang tot gezondheidsdiensten, goederen en diensten. Deze en andere minimumverplichtingen moeten staten onder alle omstandigheden realiseren.⁸⁰ Ook het waarborgen van een mensenrechtenbenadering bij de verwezenlijking van het

75 Het voert te ver om hier uitvoerig op in te gaan, maar ten aanzien van een welvarend land als Nederland mag worden aangenomen dat art. 24 IVRK een direct verplichtend karakter heeft en er geen ruimte bestaat om het recht in beperkte mate te realiseren.

76 J. Tobin, *The Right to Health in International Law*, Oxford: Oxford University Press 2010, p. 1071; UN Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24), 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 71.

77 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 72. Het Comité benadrukt dat als die maatregelen aantoonbaar onvoldoende zijn, Verdragsstaten alsnog zo snel en effectief als mogelijk maatregelen moeten treffen om een volledige verwezenlijking van het recht van het kind op gezondheid te bewerkstelligen.

78 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 72.

79 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 74. Dat Verdragsstaten zich voortdurend moeten blijven inspannen om het recht op gezondheid te beschermen en te realiseren blijkt ook uit General Comment nr. 3 en 14 van het VN-Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten ten aanzien van art. 12 IVESCR; Committee on Economic, Social and Cultural Rights, *General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant)*, 14 December 1990, Doc. E/1991/12 en Committee on Economic, Social and Cultural Rights, *General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12)*, 11 August 2000, Doc. E/C.12/2000/4.

80 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 73.

recht op gezondheid moet volgens het VN-Kinderrechtencomité worden gezien als kernverplichting.⁸¹ Naar ons idee klinkt hierin de integrale kinderrechtenbenadering van het IVRK door.

3.2 *Kinderrechten in de relatie tussen arts, ouders en kind: artikel 5 en artikel 18 IVRK*

Als het gaat om het recht op gezondheid raakt het IVRK in sterke mate aan de relatie tussen arts, ouders en kind. De integrale kinderrechtenbenadering betekent dat de arts rekening moet houden met de zich ontwikkelende vermogens van het kind waar het de uitoefening van zijn rechten betreft.⁸²

Naar mate een kind ‘ouder en rijper’ wordt, ontstaat er meer ruimte voor diens participatie en autonomie. Ouders hebben zoals hiervoor gezegd de taak, als primair verantwoordelijken voor de opvoeding en de ontwikkeling van hun kind (art. 18 IVRK), om het kind naar die participatie en autonomie te begeleiden, zoals het zelf kunnen en mogen meedenken en vanaf een bepaalde leeftijd zelfs (mee) beslissen over zijn medische behandeling.⁸³ Het kind is immers drager van rechten. Dit betekent dat ook de arts daarmee rekening moet houden.

Het kind heeft, zoals hiervoor gezegd, op grond van artikel 12 IVRK het recht om gehoord te worden en te participeren in alle aangelegenheden die hem betreffen. Dit geldt ook voor medische aangelegenheden. De arts moet het kind dus ook informeren. Dat zien we ook terug in de Wgbo, waarin bijvoorbeeld is bepaald dat de arts ook de patiënt onder de twaalf jaar op zodanige wijze inlicht over uiteenlopende aspecten van een geneeskundige behandeling als past bij zijn bevat-

81 UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 73.

82 S. Rap, E. Schmidt & T. Liefwaard, ‘Safeguarding the Dynamic Legal Position of Children: A Matter of Age Limits? Reflections on the Fundamental Principles and Practical Application of Age Limits in Light of International Children’s Rights Law’, *Erasmus Law Review* 2020, no. 1, p. 5-6.

83 In aansluiting op art. 18 IVRK bepaalt art. 5 IVRK dat ouders hun kinderen dienen te voorzien van passende begeleiding bij de uitoefening van de in het verdrag genoemde rechten door het kind. Deze begeleiding dient aan te sluiten bij de (zich ontwikkelende) vermogens van het kind. Indien ouders hierin niet voorzien, dient de verdragsstaat ouders passende bijstand te verlenen bij de verwezenlijking van de rechten van het kind en bij de uitvoering van deze verantwoordelijkheid. UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24)*, 17 April 2013, CRC/C/GC/15, par. 20-22, 67-68 en 78.

tingsvermogen (art. 7:448 BW). Dat dient in voor het kind begrijpelijke taal te gebeuren. Het verstrekken van inlichtingen aan het kind staat in het licht van het recht om gehoord te worden ingevolge het IVRK dus los van de vraag of het kind (mede) toestemming dient te geven voor de medische behandeling op grond van artikel 7:450 BW.

De arts zal in lijn met dit recht van het kind op participatie het kind ook actief moeten uitnodigen om zijn mening te delen en kenbaar te maken, deze moeten meewegen in het besluitvormingsproces, en vervolgens moeten terugkoppelen aan het kind wat er met zijn mening en inbreng is gedaan in het besluitvormingsproces.⁸⁴ Deze elementen van betekenisvolle participatie van het kind bij een medische behandeling passen naadloos in het nieuwe relatiemodel van *shared decision making* dat sinds 2020 in de Wgbo een plek heeft gekregen.⁸⁵ In dit model staat het overleg tussen arts en patiënt centraal. Het gaat om het *samen* beslissen over wel of geen medische behandeling en welke, en dat betekent in het licht van het IVRK dus ook dat in dit besluitvormingsproces het kind en zijn mening serieus genomen moeten worden. Wij herhalen in dit verband dat het VN-Kinderrechtencomité van mening is dat de leeftijd van het kind in dit verband niet als een beperkende of begrenzendende factor moet worden gehanteerd en dat ook jonge kinderen het recht hebben om te worden betrokken.⁸⁶

3.3 *Recht op gezondheid van belang voor ieder kind ook in Nederland*

Uit de *Concluding Observations* naar aanleiding van de laatste Nederlandse rapportage bleek begin 2022 dat er reden is tot enige zorg over de wijze waarop het recht op gezondheid voor kinderen in Nederland is geborgd.⁸⁷ Zo zou volgens het Comité sprake zijn van ongelijke kansen en van feitelijke discriminatie die eraan in de weg staan dat alle kinderen binnen de afzonderlijke landen van het Nederlandse Koninkrijk in dezelfde mate kunnen profiteren van hun rechten, waaronder het

84 Stb. 2019, 224. Zie ook: M.P. Sombroek-van Doorm & C.J.J.M. Stolker, *T&C Gezondheidsrecht*, art. 7:448 BW, aant. 1.

85 UN Committee on the Rights of the Child, *General comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard*, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, par. 3, 13 en 133.

86 Dit vraagt om voldoende kennis over de capaciteiten van kinderen in medische besluitvorming, waarbij de aandacht niet alleen uitgaat naar wilsbekwaamheid (zie bijv. I.M. Hein, *Children's competence to consent to medical treatment or research* (diss. Amsterdam UvA), Amsterdam: Amsterdam University Press 2015 en de verschillende bijdragen in J.H.H.M. Dorscheidt & J.E. Doek (eds.), *Children's Rights in Health Care*, Leiden: Brill | Nijhoff 2018), maar ook naar participatie in medische besluitvorming.

87 UN Committee on the Rights of the Child, 'Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands', 9 March 2022, CRC/C/NLD/CO/5-6.

recht op toegang tot gezondheidszorg.⁸⁸ Zo roept het Comité Nederland bijvoorbeeld op meer werk te maken van de zorg voor kinderen met mentale gezondheidsproblemen, nu er nog vaak sprake is van stigmatisering, lange wachtlijsten en onvoldoende gekwalificeerde kinderpsychologen en -psychiaters. Ook het preventiebeleid ten aanzien van mentale gezondheidsproblemen kan beter, aldus het Comité, waarbij er ook ruimte moet zijn voor de inbreng van kinderen zelf en er specifieke aandacht moet uitgaan naar de gezondheid van adolescenten.⁸⁹

Meer in het algemeen uit het Comité zijn zorgen over de kwetsbare positie van minderjarige asielzoekers en over kinderen die staatloos zijn, maar ook van kinderen die opgroeien in armoede. Ten aanzien van hen zouden basisrechten zoals het recht op passende levensstandaard, het recht op gezondheid en gezondheidszorg in Nederland onder druk staan.⁹⁰ In zijn aanbevelingen besteedt het Comité relatief veel aandacht aan kinderen die uit huis worden geplaatst en aan bijvoorbeeld het aantal doorplaatsingen in jeugdzorginstellingen alsmede aan de wachtlijsten voor passende (ggz-)zorg voor kinderen die jeugdhulp behoeven. Nederland moet, aldus het Comité, meer inzetten op het waarborgen van zorg voor die kinderen dan thans het geval is.⁹¹

88 UN Committee on the Rights of the Child, 'Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands', 9 March 2022, CRC/C/NLD/CO/5-6, par. 15(a).

89 UN Committee on the Rights of the Child, 'Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands', 9 March 2022, CRC/C/NLD/CO/5-6, par. 29 en 30.

90 UN Committee on the Rights of the Child, 'Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands', 9 March 2022, CRC/C/NLD/CO/5-6, par. 18(d) en par. 33(c) en (d).

91 UN Committee on the Rights of the Child, 'Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands', 9 March 2022, CRC/C/NLD/CO/5-6, par. 25 en 29; ook herhaalde het Comité eerdere aanbevelingen ten aanzien van de voorlichting van jongeren over hun reproductieve gezondheid, de ondersteuning aan zwangere jongeren in kwetsbare omstandigheden, het gebruik van verdovende en alcoholische middelen en het stimuleren van een gezonde leefstijl in het kader van obesitas en overgewicht, naast dat er sinds de recente aanbevelingen ook aandacht dient te zijn voor het voorkomen en behandelen van jongeren met een gameverslaving en de zorgen rondom de negatieve gevolgen van de klimaatverandering, waaronder het hoge aantal gevallen van astma onder kinderen als gevolg van luchtvervuiling (par. 28, 30-32).

4 Afsluiting en stelling(en)

Het IVRK en het daarin neergelegde recht op gezondheid gaat in de kern om het erkennen van de notie dat ieder kind een zelfstandig recht heeft op gezondheid, dat verder gaat dan alleen toegang tot gezondheidszorg. Het perspectief op kinderen is met de opkomst van internationale kinderrechten, gecodificeerd in het IVRK, fundamenteel veranderd. Niet alleen heeft ieder kind het recht op gezondheid dat moet worden gezien in samenhang met alle andere rechten neergelegd in het IVRK; ook heeft ieder kind het recht om betekenisvol deel te nemen aan besluitvorming die hem direct of indirect raakt. Effectieve participatie veronderstelt in ieder geval dat kinderen toegang hebben tot informatie en dat zij in staat worden gesteld om invloed uit te oefenen op de beoordeling van hun belangen. Hun leeftijd zou daarbij in beginsel geen begrenzend criterium moeten zijn. Daarnaast heeft ieder kind het recht op toegang tot het recht (*access to justice*) en daarmee toegang tot *effective remedies* in het geval dat zijn rechten en vrijheden worden bedreigd dan wel worden geschonden. Deze integrale kinderrechtenbenadering die voortvloeit uit een voor Nederland juridisch bindend kader en die rekening houdt met de zich ontwikkelende vermogens van een kind, heeft tal van implicaties voor onder meer de medische praktijk, in het bijzonder voor de relatie tussen medische professional, kind en ouders. De recente aanbevelingen van het VN-Kinderrechtencomité aan ons land laten zien dat de rechten van het kind om aandacht blijven vragen; het belang van wet- en regelgeving kan daarbij niet worden onderschat.⁹² Het zou daarbij een enorme vooruitgang zijn indien wetgeving en beleid worden ontwikkeld met behulp van *child rights impact assessments* en in samenspraak met kinderen zelf. Tegelijkertijd krijgt het recht op gezondheid voor een kind pas echt betekenis indien de dagelijkse zorgpraktijk zich reenschap geeft van het respect dat ieder kind moet krijgen als inherent element van diens mensenrechten.

Stellingen

1. Er is in ons land te weinig kennis over het belang en de inhoud van het IVRK als het gaat om het recht op gezondheid van het kind.
2. Ons land en onze gezondheidszorg zouden gebaat zijn bij een integrale benadering van het recht van het kind op gezondheid.
3. Het ontbreekt in ons land niet aan wet- en regelgeving als het gaat om het recht op gezondheid van het kind. Veeleer schieten we tekort in de effectivering en de handhaving van dat recht en niet zelden zien we het kind daarbij over het hoofd.

92 Art. 4 IVRK en UN Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 5 (2003) General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6)*, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5.

4. De introductie in 2020 van het relatiemodel in de Wgbo (*shared decision making*) zal een *boost* geven aan het participatierecht van het kind in geval van een mogelijke medische behandeling.