



Vlaanderen
is jeugd

VERENIGDE NATIES, COMITÉ VOOR DE RECHTEN VAN HET KIND

ALGEMENE COMMENTAAR NR. 14 (2013) VAN 29 MEI 2013 OP HET RECHT VAN HET KIND OM ZIJN OF HAAR BELANG EEN EERSTE OVERWEGING TE LATEN VORMEN (ART. 3, PAR. 1)*

DEPARTEMENT
CULTUUR, JEUGD & MEDIA

cjm.vlaanderen.be

////////////////////////////////////

**ALGEMENE COMMENTAAR NR. 14 (2013)
VAN 29 MEI 2013 VAN HET COMITÉ VOOR
DE RECHTEN VAN HET KIND VAN DE
VERENIGDE NATIES OP HET RECHT VAN
HET KIND OM ZIJN OF HAAR BELANG EEN
EERSTE OVERWEGING TE LATEN VORMEN
(ART. 3, PAR. 1)***

Nederlandstalige versie

20.11.2019

////////////////////////////////////

Unites Nations, Committee on the Rights of the Children, 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)*

* Goedgekeurd door het Comité tijdens zijn 62ste zitting (14 januari – 1 februari 2013).

Document CRC/C/GC/14, te raadplegen op:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CR C%2FC%2fGC%2f14&Lang=en

////////////////////////////////////

VOORWOORD

“Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging¹.”

Verdrag inzake de Rechten van het Kind (artikel 3, paragraaf 1)

Wat is in het belang van het Kind? Wat is in het belang van dit kind? Wat is in het belang van een bepaalde groep kinderen? Kortom, wat betekent het belang van het kind. Velen hebben daarover een mening. Ouders, mensen die beroepsmatig of op vrijwillige basis met kinderen werken... hebben vaak een intuïtief aanvoelen wat in het belang is van de kinderen die ze begeleiden. Toch zijn ze daarover vaak onzeker. Immers, wat in het belang van het betrokken kind is en/ of de kinderen is, is vaak niet zo eenduidig te bepalen.

Het belang van het kind is een concept dat al lang bestaat. Het is ook een van de leidinggevende principes van het Kinderrechtenverdrag. Het Comité voor de Rechten van het Kind van de Verenigde Naties gaf in haar algemene commentaar van 26 mei 2013 aan dit moeilijke en meerduidige principe invulling. Het verstrekt geen pasklare oplossingen maar wel handvaten. Dat dit zo lang, langer dan voor andere bepalingen en principes, op zich heeft laten wachten, geef aan dat dit geen eenvoudige oefening was. Juist daarom organiseerde het departement Cultuur, Jeugd en Media in december 2014 in samenwerking met de FOD Justitie en de Franse Gemeenschap een conferentie over dat thema in het kader van het Belgisch voorzitterschap van de Raad van Europa.

In het kader van de vertaling naar de Vlaamse context heeft het departement Cultuur, Jeugd en Media ervoor gekozen een Nederlandse vertaling van de commentaar ter beschikking te stellen. Zo geeft de Vlaamse overheid uitvoering aan de vraag van het Comité om de commentaar te verspreiden in de eigen landstaal. Dit werk gebeurde door de vertaaldienst van de Vlaamse overheid. Voor het nazicht kon het departement ook een beroep op KEKI (Kenniscentrum Kinderrechten) dat op vraag van het departement tevens werkt aan de vertaling van deze richtlijnen naar de behoeften van de Vlaamse context.

¹ Hoewel in de Nederlandse tekst van artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag “a primary consideration” werd vertaald als “de eerste overweging” wordt in voorliggende vertaling gekozen voor een meer accurate weergave in overeenstemming van de geest van de Algemene Commentaar. Dit betekent dat er, in overeenstemming met de Engelstalige Algemene Commentaar, systematisch naar “eerste overweging” wordt verwezen met het onbepaald lidwoord “een”. Enkel daar waar de Engelstalige tekst expliciet een bepaald lidwoord gebruikt, vindt dit zijn weerslag in de Nederlandstalige versie.

1 INLEIDING

1.1 HET BELANG VAN HET KIND: EEN RECHT, EEN RECHTSBEGINSEL EN EEN PROCEDUREREGEL

1. Artikel 3, paragraaf 1, van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind geeft het kind het recht om zijn of haar belangen te laten beoordelen en de eerste overweging te laten vormen bij alle maatregelen of beslissingen die hem of haar aanbelangen, zowel in de publieke als in de private sfeer. Bovendien geeft het uitdrukking aan een van de fundamentele waarden van het Verdrag. Het Comité voor de Rechten van het Kind (het Comité) heeft artikel 3, paragraaf 1, aangemerkt als een van de vier algemene beginselen van het Verdrag voor de interpretatie en de implementatie van alle rechten van het kind,² en het past dit toe als een dynamisch concept dat een beoordeling vereist die aangepast is aan de specifieke context.

2. Het concept "belang van het kind" is niet nieuw. Het dateert inderdaad van vóór het Verdrag en werd reeds vastgelegd in de Verklaring van de Rechten van het Kind van 1959 (paragraaf 2), het Verdrag inzake de Uitbanning van alle Vormen van Discriminatie van Vrouwen (artikel 5 (b) en artikel 16, paragraaf 1(d)), alsook in regionale instrumenten en een veelheid van nationale en internationale wetten.

3. Het Verdrag verwijst ook expliciet naar het belang van het kind in andere artikels: artikel 9: van de ouders gescheiden worden; artikel 10: gezinshereniging; artikel 18: ouderlijke verantwoordelijkheden; artikel 20: bescherming van het kind buiten het gezin; artikel 21: adoptie; artikel 37 (c): scheiding van volwassen gedetineerden; artikel 40, paragraaf 2 (b) (iii): procedurele waarborgen, zoals de aanwezigheid van de ouders tijdens hoorzittingen in strafzaken waarbij kinderen worden verdacht van of vervolgd voor het plegen van strafbare feiten. Er wordt ook verwezen naar het belang van het kind in het Facultatieve Protocol bij het Verdrag inzake kinderhandel, kinderprostitutie en kinderpornografie (Preambule en artikel 8) en in het Facultatieve Protocol bij het Verdrag inzake een mededelingsprocedure (Preambule en artikels 2 en 3).

4. Het concept van het belang van het kind heeft tot doel het volledige en effectieve genot van de rechten gewaarborgd door het Verdrag en de holistische ontwikkeling van het kind te verzekeren.³ Het Comité heeft reeds aangegeven⁴ dat "een beoordeling door een volwassene van het belang van een kind de verplichting niet opheft om de rechten van het kind zoals neergelegd in het Verdrag te respecteren." Het Comité herinnert eraan dat er geen hiërarchie van rechten bestaat in het Verdrag. Alle door het Verdrag gewaarborgde rechten,

² De Algemene Commentaar nr. 5 (2003) van het Comité over algemene maatregelen voor de uitvoering van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, paragraaf 12; en nr. 12 (2009) over het recht van het kind om te worden gehoord, paragraaf 2.

³ Het Comité verwacht van de Verdragsstaten dat ze ontwikkeling interpreteren als een "holistisch concept dat de fysieke, mentale, spirituele, morele, psychologische en sociale ontwikkeling van het kind omarmt" (Algemene Commentaar nr. 5, paragraaf 12).

⁴ Algemene Commentaar nr. 13 (2011) op het recht op bescherming tegen alle vormen van geweld, paragraaf 61.

zijn in "het belang van het kind" en er kan aan geen enkel recht afbreuk gedaan worden door een negatieve interpretatie van het belang van het kind.

5. De volwaardige implementatie van het concept van het belang van het kind vereist de ontwikkeling van een op rechten gebaseerde aanpak waarbij alle actoren betrokken zijn om de holistische fysieke, psychologische, morele en spirituele integriteit van het kind te verzekeren en zijn of haar menselijke waardigheid te bevorderen.

6. Het Comité beklemtoont dat "het belang van het kind" een drieledig concept is:

(a) Een materieel recht: het recht van het kind om zijn of haar belang te laten beoordelen en een eerste overweging te laten vormen wanneer verschillende belangen overwogen worden om tot een beslissing in een bepaalde zaak te komen, en de garantie dat dit recht toegepast zal worden wanneer een beslissing moet worden genomen met betrekking tot een kind, een groep geïdentificeerde of niet-geïdentificeerde kinderen of kinderen in het algemeen. Artikel 3, paragraaf 1, creëert een intrinsieke verplichting voor de Verdragsstaten, is direct toepasbaar (directe werking) en kan voor een rechtbank ingeroepen worden.

(b) Een fundamenteel, interpretatief rechtsbeginsel: wanneer een wettelijke bepaling voor meerdere interpretaties vatbaar is, moet de interpretatie gekozen worden die het belang van het kind het best dient. De rechten die vastgelegd zijn in het Verdrag en zijn Facultatieve Protocolen dienen als interpretatiekader.

(c) Een procedureregule: wanneer een beslissing moet worden genomen die een bepaald kind, een geïdentificeerde groep kinderen of kinderen in het algemeen zal beïnvloeden, moet het besluitvormingsproces een beoordeling bevatten van de mogelijke impact (positief of negatief) van de beslissing op het desbetreffende kind of de desbetreffende kinderen. De beoordeling en bepaling van de belangen van het kind vereist procedurele waarborgen. Bovendien moet uit de rechtvaardiging van een beslissing blijken dat er expliciet met het recht rekening is gehouden. In dit opzicht moeten de Verdragsstaten uitleggen hoe rekening is gehouden met het recht in de beslissing, met andere woorden wat ze hebben beschouwd als zijnde in het belang van het kind; op welke criteria de beslissing is gebaseerd; en hoe de belangen van het kind afgewogen zijn tegen andere overwegingen, hetzij ruimere beleidskwesties of individuele gevallen.

7. In de voorliggende Algemene Commentaar omvat de uitdrukking "het belang van het kind" de drie bovenvermelde dimensies.

1.2 STRUCTUUR

8. De reikwijdte van de voorliggende Algemene Commentaar is beperkt tot artikel 3, paragraaf 1, van het Verdrag en omvat niet artikel 3, paragraaf 2, dat betrekking heeft op het

16. Om het belang van het kind volledig uit te voeren, moeten de volgende parameters in acht genomen worden:
- (a) Het feit dat kinderrechten universeel, ondeelbaar, onderling afhankelijk en nauw met elkaar verbonden zijn;
 - (b) De erkenning van kinderen als rechthebbenden;
 - (c) Het mondiale karakter en dito reikwijdte van het Verdrag;
 - (d) De verplichting van de Verdragsstaten om alle rechten in het Verdrag te respecteren, te beschermen en te vervullen;
 - (e) De effecten op korte, middellange en lange termijn van maatregelen die betrekking hebben op de ontwikkeling van het kind in de tijd.

4 JURIDISCHE ANALYSE EN VERHOUDING TOT DE ALGEMENE BEGINSELEN VAN HET VERDRAG

4.1 JURIDISCHE ANALYSE VAN ARTIKEL 3, PARAGRAAF 1

4.1.1 "Bij alle maatregelen betreffende kinderen"

(a) "Bij alle maatregelen"

17. Artikel 3, paragraaf 1, wil ervoor zorgen dat het recht gegarandeerd is bij alle beslissingen en maatregelen die betrekking hebben op kinderen. Dit wil zeggen dat bij elke maatregel die een kind of kinderen betreft, met hun belangen als een eerste overweging rekening moet worden gehouden. Het woord "maatregel" slaat niet enkel op beslissingen, maar ook op alle daden, elk gedrag en alle voorstellen, diensten, procedures en andere maatregelen.

18. Niet handelen of nalaten te handelen en verzuim zijn ook "maatregelen", bijvoorbeeld wanneer welzijnsorganisaties nalaten maatregelen te nemen om kinderen tegen verwaarlozing of misbruik te beschermen.

(b) "betreffende"

19. De wettelijke verplichting is van toepassing op alle beslissingen en maatregelen die een rechtstreekse of onrechtstreekse impact hebben op kinderen. Bijgevolg verwijst de term "betreffende" in de eerste plaats naar maatregelen en beslissingen die rechtstreeks een kind, een groep kinderen of kinderen in het algemeen betreffen, en in de tweede plaats naar andere

////////////////////////////////////

maatregelen die een impact hebben op een individueel kind, een groep kinderen of kinderen in het algemeen, ook al vormen ze niet de directe doelgroep van de maatregel. Zoals aangegeven in de Algemene Commentaar nr. 7 (2005) van het Comité behelzen dergelijke maatregelen ook maatregelen die bedoeld zijn voor kinderen (bijvoorbeeld met betrekking tot gezondheid, zorg of onderwijs), als maatregelen die kinderen en andere bevolkingsgroepen betreffen (bijvoorbeeld met betrekking tot milieu, huisvesting of transport) (paragraaf 13 (b)). "Betreffende" moet dan ook heel ruim worden opgevat.

20. Alle maatregelen die door een Staat genomen worden, hebben inderdaad op een of andere manier invloed op kinderen. Dit betekent niet dat elke maatregel die door een Staat wordt genomen een volledig en formeel proces van beoordeling en bepaling van het belang van het kind moet doorlopen. Wanneer een beslissing echter een heel grote impact zal hebben op een kind of kinderen, zijn een betere bescherming en gedetailleerde procedures om hun belangen in overweging te nemen, aangewezen. Daarom moet de term "betreffende", met betrekking tot maatregelen die niet direct bedoeld zijn voor het kind of kinderen, toegelicht worden in het licht van de omstandigheden van elk afzonderlijk geval om de impact van de maatregel op het kind of kinderen te kunnen inschatten.

(c) "kinderen"

21. De term "kinderen" verwijst, in overeenstemming met artikelen 1 en 2 van het Verdrag, naar alle personen jonger dan 18 jaar binnen de jurisdictie van een Verdragsstaat, zonder enige vorm van discriminatie.

22. Artikel 3, paragraaf 1, is van toepassing op kinderen als individuen en legt aan de Verdragsstaten de verplichting op om het belang van het kind te beoordelen en een eerste overweging te laten vormen bij individuele beslissingen.

23. De term "kinderen" impliceert echter dat het recht om hun belangen naar behoren in overweging te laten nemen van toepassing is op kinderen, niet enkel als individuen, maar ook in het algemeen en als groep. Dienovereenkomstig zijn de Verdragsstaten verplicht om bij alle maatregelen die op kinderen betrekking hebben de belangen van kinderen als groep of in het algemeen te beoordelen en als een eerste overweging in beschouwing te nemen. Dit geldt voornamelijk voor alle uitvoeringsmaatregelen. Het Comité⁵ beklemtoont dat "het belang van het kind" zowel als een collectief als een individueel recht wordt begrepen, en dat bij de toepassing van dit recht op inheemse kinderen als groep overwogen moet worden hoe dit recht zich verhoudt tot collectieve culturele rechten.

24. Dit betekent niet dat bij een beslissing die betrekking heeft op een individueel kind, zijn of haar belangen als gelijk moeten worden beschouwd aan die van kinderen in het algemeen. Artikel 3, paragraaf 1, houdt eerder in dat het belang van een kind individueel

⁵ Algemene Commentaar nr. 11 (2009) inzake inheemse kinderen en hun rechten gewaarborgd het Verdrag, paragraaf 30.

moeten worden beoordeeld. Procedures voor het bepalen van het belang van het kind als individu en als groep, zijn terug te vinden in Hoofdstuk V.

4.1.2 “door publieke en private gezondheids- en welzijnsorganisaties, rechterlijke instanties, bestuurlijke overheden of wetgevende lichamen”

25. De verplichting van de Staten om het belang van het kind op passende wijze in overweging te nemen is een algemene verplichting die geldt voor alle publieke en private instellingen voor maatschappelijk welzijn, rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten en wetgevende lichamen die werken met of voor kinderen. Hoewel ouders niet expliciet vermeld worden in artikel 3, paragraaf 1, vormen de belangen van het kind “hun allereerste zorg” (art 18, paragraaf 1).

(a) “publieke en private gezondheids- en welzijnsorganisaties”

26. Deze begrippen mogen niet te eng geïnterpreteerd of beperkt worden tot sociale instellingen in de strikte zin van het woord, maar moeten worden opgevat als alle instellingen waarvan het werk en de beslissingen een impact hebben op kinderen en op de realisatie van hun rechten. Dergelijke instellingen omvatten niet alleen die instellingen die betrekking hebben op economische, sociale en culturele rechten (zoals zorg, gezondheid, milieu, onderwijs, ondernemen, ontspanning en spel, enz.), maar ook de instellingen die zich bezighouden met burgerlijke rechten en vrijheden (zoals geboorteregistratie, bescherming tegen geweld in alle contexten, enz.). Onder private welzijnsorganisaties worden die organisaties uit de private sector - met of zonder winstoogmerk – verstaan die een rol spelen bij de verlening van diensten die essentieel zijn voor kinderen om hun rechten te kunnen genieten, en die handelen in naam van of als alternatief naast overheidsdiensten.

(b) “rechterlijke instanties”

27. Het Comité beklemtoont dat “rechtbanken”, verwijst naar alle gerechtelijke procedures, alle instanties - bemand door professionele rechters of door leken - en alle relevante procedures die kinderen betreffen en dat zonder enige beperking. Hiertoe behoren ook verzoenings-, bemiddelings- en arbitrageprocedures.

28. In strafzaken is het principe van het belang van het kind van toepassing op kinderen die in aanraking komen met de wet (met andere woorden die worden verdacht van, vervolgd wegens of veroordeeld voor het begaan van een strafbaar feit), in contact komen met de wet (als slachtoffers of getuigen) en kinderen die geraakt worden doordat hun ouders in aanraking komen met de wet. Het Comité⁶ benadrukt dat de bescherming van het belang van het kind inhoudt dat wanneer men te maken heeft met minderjarige daders de traditionele

⁶ Algemene Commentaar nr. 10 (2007) over de rechten van het kind bij de aanpak van jeugddelinquentie, paragraaf 10.

doelstellingen van het strafrecht, zoals repressie of vergelding, plaats moeten maken voor rehabilitatie en herstelrecht.

29. In burgerrechtelijke zaken kan het kind zijn of haar belang rechtstreeks of via een vertegenwoordiger in afstammingsgeschillen, kindermishandeling of -verwaarlozing, gezinshereniging, huisvesting, enz. verdedigen. Het kind kan van het proces gevolgen ondervinden, bijvoorbeeld bij adoptie- of echtscheidingsprocedures, beslissingen over gezagsuitoefening, verblijfplaats, contact of andere zaken die een belangrijke impact hebben op het leven en de ontwikkeling van het kind, alsook bij procedures inzake kindermishandeling of -verwaarlozing. De rechtbanken moeten ervoor zorgen dat in al die gevallen en beslissingen, hetzij van procedurele hetzij van materiële aard, rekening gehouden wordt met het belang van het kind. Ze moeten aantonen dat ze dit ook effectief hebben gedaan.

(c) “bestuurlijke autoriteiten”

30. Het Comité beklemtoont dat de reikwijdte van wat moet worden verstaan onder bestuurlijke beslissingen die op alle niveaus genomen worden zeer ruim is. Daartoe behoren onder andere beslissingen met betrekking tot onderwijs, zorg, gezondheid, milieu, levensomstandigheden, bescherming, asiel, immigratie en toegang tot de nationaliteit. Zoals het geval is voor alle uitvoeringsmaatregelen, moeten individuele beslissingen van bestuurlijke autoriteiten in deze domeinen beoordeeld en geleid worden door het belang van het kind.

(d) “wetgevende lichamen”

31. De uitbreiding van de verplichting van de Verdragsstaten naar hun “wetgevende lichamen” toont duidelijk aan dat artikel 3, paragraaf 1, betrekking heeft op kinderen in het algemeen en niet enkel op kinderen als individuen. De goedkeuring van eender welke wetgeving of regelgeving en van collectieve overeenkomsten - zoals bilaterale en multilaterale handels- of vredesverdragen die een invloed hebben op kinderen - moet worden geleid door het belang van het kind. Het recht van het kind om zijn of haar belang te laten beoordelen en een eerste overweging te laten vormen, moet expliciet in alle relevante wetgeving worden opgenomen en niet enkel in wetten die specifiek kinderen betreffen. Die verplichting geldt ook voor de goedkeuring van budgetten waarbij de aanname van een op het belang van het kind gebaseerde perspectief vereist is opdat de voorbereiding en de opmaak van budgetten sensitief zijn voor kinderrechten.

4.1.3 “het belang van het kind”

32. Het belang van het kind is een complex concept en de inhoud ervan moet geval per geval bepaald worden. Door de interpretatie en de toepassing van artikel 3, paragraaf 1, in overeenstemming met de andere bepalingen van het Verdrag, zal de wetgever, de rechter en de bestuurlijke, sociale of onderwijskundige autoriteit in staat zijn het concept toe te lichten en er concreet gebruik van te maken. Dienovereenkomstig is het concept van het belang van

het kind flexibel en aanpasbaar. Het moet op individuele basis aangepast en omschreven worden volgens de specifieke situatie van het kind of de kinderen in kwestie. Daarbij moet rekening worden gehouden met hun persoonlijke context, situatie en behoeften. Voor individuele beslissingen moet het belang van het kind beoordeeld en bepaald worden in het licht van de specifieke omstandigheden van dat specifieke kind. Voor collectieve beslissingen, zoals bijvoorbeeld door de wetgever, moet het belang van het kind in het algemeen beoordeeld en bepaald worden in het licht van de omstandigheden van de specifieke groep kinderen en/of kinderen in het algemeen. In beide gevallen moeten bij de beoordeling en de bepaling de in het Verdrag en zijn Facultatieve Protocolen vastgelegde rechten volledig in acht genomen worden.

33. Het belang van het kind moet worden toegepast op alle zaken die het kind betreft of kinderen betreffen, en moet in overweging genomen worden om conflicten op te lossen die zich kunnen voordoen tussen de rechten die vastgelegd zijn in het Verdrag of in andere mensenrechtenverdragen. Er moet aandacht besteed worden aan het vinden van mogelijke oplossingen die in het belang van het kind zijn. Dit houdt in dat de Staten, wanneer ze uitvoeringsmaatregelen goedkeuren, verplicht zijn om de belangen van alle kinderen te verduidelijken, waaronder ook de belangen van die kinderen die zich in een kwetsbare situatie bevinden.

34. Doordat het belang van het kind een flexibel concept is, is het ontvankelijk voor de situatie van individuele kinderen en leidt het tot toenemende kennis over de ontwikkeling van kinderen. Het laat echter ook ruimte voor manipulatie. Het concept van het belang van het kind werd ook al misbruikt door regeringen en andere publieke overheden, bijvoorbeeld om een racistisch beleid te rechtvaardigen; door ouders om hun eigen belangen te verdedigen in geschillen rond gezagsuitoefening; door professionals die het te veel moeite vonden en die de belangenbeoordeling van het kind afdeden als irrelevant of onbelangrijk.

35. Wat de uitvoeringsmaatregelen betreft, is een continue kinderrechteneffect-beoordeling vereist om de impact van een voorgestelde wet, beleid of toekenning van budgettaire middelen op kinderen en op het genot van hun rechten te voorspellen, alsook om de eigenlijke impact van de uitvoering te evalueren. Dit alles is nodig om ervoor te zorgen dat het belang van het kind in de wetgeving en de beleidsontwikkeling en -uitvoering op alle bestuursniveaus als een eerste overweging wordt genomen.⁷

4.1.4 “moet een eerste overweging vormen”

36. Het belang van een kind moeten een eerste overweging vormen bij de goedkeuring van alle uitvoeringsmaatregelen. Het woord “moeten” legt een strenge juridische verplichting op aan de Staten en houdt in dat de Staten geen vrijheid hebben om te beslissen of het belang van het kind al dan niet moeten worden beoordeeld en het nodige gewicht moeten krijgen als een eerste overweging bij alle genomen maatregelen.

⁷ Algemene Commentaar nr. 5 (2003) over algemene maatregelen voor de implementatie van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, paragraaf 45.

4.2 HET BELANG VAN HET KIND IN VERHOUDING TOT DE OVERIGE ALGEMENE BEGINSELEN VAN HET VERDRAG

4.2.1 Het belang van het kind en het recht op non-discriminatie (art. 2)

41. Het recht op non-discriminatie is geen passieve verplichting die alle vormen van discriminatie in het genot van de rechten onder het Verdrag verbiedt, maar het vereist eveneens passende proactieve maatregelen van de Staten om effectieve gelijke kansen te garanderen zodat alle kinderen de rechten gewaarborgd door het Verdrag kunnen genieten. Hiervoor kunnen positieve maatregelen nodig zijn die bedoeld zijn om een situatie van echte ongelijkheid recht te zetten.

4.2.2 Het belang van het kind en het recht op leven, overleven en ontwikkeling (art. 6)

42. De Staten moeten een omgeving creëren die de menselijke waardigheid respecteert en de holistische ontwikkeling van elk kind garandeert. Bij de beoordeling en de bepaling van het belang van het kind moeten de Staten ervoor zorgen dat het kind's inherent recht op leven, overleven en ontwikkeling volledig gerespecteerd wordt.

4.2.3 Het belang van het kind en het recht om gehoord te worden (art. 12)

43. Bij de beoordeling van het belang van een kind moet het recht van het kind om zijn of haar mening vrij te uiten, gerespecteerd worden en moet met die mening in alle zaken die het kind betreffen op passende wijze rekening worden gehouden. Dit wordt duidelijk uiteengezet in de Algemene Commentaar nr. 12 van het Comité waarin ook het onlosmakelijke verband tussen artikel 3, paragraaf 1, en artikel 12 benadrukt wordt. De twee artikels vullen elkaar aan: het eerste is erop gericht om de belangen van het kind te realiseren, en het tweede voorziet in de methodologie om de mening van het kind of kinderen te horen en op te nemen in alle zaken die het kind betreffen, waaronder de beoordeling van zijn of haar belangen. Artikel 3, paragraaf 1, kan niet correct worden toegepast wanneer niet voldaan is aan de vereisten van artikel 12. Artikel 3, paragraaf 1, vergroot eveneens de functionaliteit van artikel 12 door kinderen een belangrijke rol te laten spelen in alle beslissingen die hun leven beïnvloeden⁸.

44. Er moet rekening worden gehouden met de zich ontwikkelende vermogens van het kind (artikel 5) wanneer het gaat om het belang van het kind en zijn of haar recht om gehoord te worden. Het Comité heeft reeds vastgesteld dat hoe meer een kind weet, heeft meegemaakt en begrijpt, hoe meer de ouder, de wettelijke voogd of andere personen die voor hem of haar juridisch verantwoordelijk zijn hun aansturing en begeleiding moeten omzetten in geheugensteuntjes en advies, en later zelfs in een gesprek op gelijke voet.⁹ Naarmate het kind

⁸ Algemene Commentaar nr. 12, paragrafen 70-74.

⁹ Ibid., paragraaf 84.

rijper wordt, zal er met zijn of haar mening ook meer rekening moeten worden gehouden bij de beoordeling van zijn of haar belangen. Baby's en heel jonge kinderen hebben hetzelfde recht als alle andere kinderen om hun belangen te laten beoordelen, ook al kunnen ze hun mening niet uiten of zichzelf vertegenwoordigen op dezelfde manier als oudere kinderen. De Staten moeten, indien nodig, passende regelingen treffen, zoals een vertegenwoordiging, voor de beoordeling van hun belangen; hetzelfde geldt voor kinderen die geen mening kunnen of willen geven.

45. Het Comité herinnert eraan dat artikel 12, paragraaf 2, van het Verdrag voorziet in het recht van het kind om gehoord te worden, hetzij rechtstreeks hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger, in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die hem of haar betreft (zie hieronder Hoofdstuk V.B)

5 IMPLEMENTATIE: HET BELANG VAN HET KIND BEORDELEN EN BEPALEN

46. Zoals eerder vermeld, is "het belang van het kind" een recht, een rechtsbeginsel en een procedureregule gebaseerd op een beoordeling van alle elementen van het belang van een kind of kinderen in een specifieke situatie. Bij het bepalen en beoordelen van het belang van het kind bij een beslissing over een bepaalde maatregel, moeten de volgende stappen gevolgd worden:

(a) Ten eerste, binnen de specifieke feitelijke context van iedere situatie, uitzoeken welke de relevante elementen zijn in een belangenbeoordeling, ze concreet invullen en aan elk element een gewicht toekennen om ze tegen elkaar te kunnen afwegen;

(b) Ten tweede, om dit te doen, een procedure volgen die wettelijke waarborgen en een degelijke toepassing van het recht verzekert.

47. De beoordeling en de bepaling van het belang van het kind zijn twee noodzakelijke stappen bij het nemen van een beslissing. De "belangenbeoordeling" bestaat erin alle elementen die nodig zijn om een beslissing te nemen in een bepaalde situatie voor een specifiek individueel kind of een groep kinderen te evalueren en af te wegen. Dit wordt gedaan door de besluitvormer en zijn of haar medewerkers - indien mogelijk een multidisciplinair team - en vereist de participatie van het kind. De "belangenbepaling" beschrijft het formele proces met strenge procedurele waarborgen die bedoeld zijn om het belang van het kind te bepalen op basis van de belangenbeoordeling.

////////////////////////////////////

5.1 BELANGENBEOORDELING EN -BEPALING

48. De beoordeling van het belang van het kind is een unieke activiteit die in elk afzonderlijk geval moet worden uitgevoerd, in het licht van de specifieke omstandigheden van elk kind of elke groep kinderen of kinderen in het algemeen. Die omstandigheden hebben te maken met de individuele karaktertrekken van het kind of de kinderen in kwestie, zoals onder meer leeftijd, geslacht, mate van rijpheid, ervaring, het al dan niet behoren tot een minderheid, het al dan niet hebben van een fysieke, zintuiglijke of intellectuele handicap, alsook de sociale en culturele context waarin het kind of de kinderen zich bevinden, zoals de aan- of afwezigheid van ouders, het feit dat het kind al dan niet bij zijn of haar ouders woont, de kwaliteit van de relatie tussen het kind en zijn of haar gezin of verzorgers, de veiligheid van de omgeving, het bestaan van kwaliteitsvolle alternatieve middelen voor het gezin, de ruimere familiekring of de verzorgers, enz.

49. De bepaling van wat in het belang van het kind is, moet beginnen met een beoordeling van de specifieke omstandigheden die elk kind uniek maken. Dit heeft voor gevolg dat bepaalde elementen in aanmerking zullen komen en andere niet en dit zal ook een invloed hebben op hoe ze tegen elkaar worden afgewogen. Voor de beoordeling van het belang van het kind in het algemeen, wordt gebruik gemaakt van gemeenschappelijke elementen.

50. Het Comité vindt het nuttig om een niet-limitatieve en niet-hiërarchische lijst op te stellen van elementen waarop elke besluitvormer die het belang van een kind moet bepalen tijdens de belangenbeoordeling beroep kan doen. De niet-limitatieve aard van de elementen in de lijst brengt met zich mee dat verder kan worden gekeken dan deze elementen en dat andere factoren die relevant zijn in de specifieke omstandigheden van het individuele kind of de groep kinderen kunnen worden overwogen. Alle elementen van de lijst moeten in beschouwing genomen worden en in het licht van elke situatie worden afgewogen. De lijst moet een concrete leidraad vormen, maar ook in de nodige flexibiliteit voorzien.

51. De opmaak van een dergelijke lijst van elementen zou een leidraad vormen voor de Staat of de besluitvormer bij de regeling van specifieke domeinen die kinderen betreffen, zoals wetgeving inzake gezin, adoptie en jeugddelinquentie. Indien nodig kunnen andere elementen worden toegevoegd die aangewezen geacht worden en in overeenstemming zijn met de wettelijke traditie. Het Comité vestigt de aandacht op het feit dat, wanneer elementen aan de lijst worden toegevoegd, de uiteindelijke doelstelling van het belang van het kind het volle en effectieve genot moet zijn van de rechten die erkend worden in het Verdrag enerzijds en de holistische ontwikkeling van het kind anderzijds. Bijgevolg kunnen elementen die conflicteren met de door het Verdrag gewaarborgde rechten of waarvan de impact strijdig zou zijn met de in het Verdrag vervatte rechten niet als geldig beschouwd worden bij de beoordeling van wat in het belang is van een kind of kinderen.

////////////////////////////////////

5.1.1 Elementen waarmee rekening moet worden gehouden bij de beoordeling van het belang van het kind

52. Op basis van deze voorafgaande overwegingen is het Comité van mening dat de elementen waarmee rekening moet worden gehouden in de beoordeling en de bepaling van het belang van het kind, zoals relevant in de betrokken situatie, de volgende zijn:

(a) De mening van het kind

53. Artikel 12 van het Verdrag voorziet in het recht van kinderen om hun mening te uiten bij elke beslissing die op hen betrekking heeft. Elke beslissing die geen rekening houdt met de mening van het kind of geen passend belang hecht aan zijn of haar mening in overeenstemming met zijn of haar leeftijd en rijpheid heeft geen respect voor de mogelijkheid van het kind of de kinderen om mee invulling te geven aan de bepaling van wat hun belangen zijn.

54. Het feit dat het kind heel jong is of zich in een kwetsbare situatie bevindt (bijvoorbeeld omdat het een handicap heeft, tot een minderheidsgroep behoort, een migrant is, enz.), ontnemt hem of haar niet van het recht om zijn of haar mening te geven en vermindert het belang niet dat aan de mening van dit kind wordt gegeven bij de bepaling van zijn of haar belangen. De goedkeuring van specifieke maatregelen om de uitoefening van gelijke rechten voor kinderen in dergelijke situaties te garanderen, moet worden onderworpen aan een individuele beoordeling waarbij in het besluitvormingsproces een rol voor de kinderen zelf is gewaarborgd en moet er, waar nodig, worden voorzien in redelijke aanpassingen¹⁰ en ondersteuning om ervoor te zorgen dat deze kinderen volwaardig kunnen deelnemen aan de beoordeling van hun belangen.

(b) De identiteit van het kind

55. Kinderen vormen geen homogene groep. Daarom moet de diversiteit in acht genomen worden bij de beoordeling van hun belangen. De identiteit van het kind omvat kenmerken zoals geslacht, seksuele geaardheid, land van herkomst, religie en overtuigingen, culturele identiteit en persoonlijkheid. Hoewel kinderen en jongeren dezelfde universele basisbehoeften delen, hangt de uiting van die behoeften af van een hele reeks persoonlijke, fysieke, sociale en culturele aspecten, met inbegrip van de zich ontwikkelende vermogens. Het recht van het kind om zijn of haar identiteit te behouden, wordt gegarandeerd door het Verdrag (artikel 8) en moet gerespecteerd en in acht genomen worden bij de beoordeling van het belang van het kind.

56. Met betrekking tot de religieuze en culturele identiteit, bijvoorbeeld, moet, bij het zoeken naar een pleeggezin of bij plaatsing van een kind, op passende wijze rekening worden gehouden met de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding van een kind en met de

¹⁰ Zie het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, artikel 2: "Redelijke aanpassingen" zijn noodzakelijke en passende wijzigingen, en aanpassingen die geen onevenredige of onnodige last opleggen, indien zij in een specifiek geval nodig zijn om te waarborgen dat personen met een handicap alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid met anderen kunnen genieten of uitoefenen.

etnische, religieuze, culturele en taalkundige achtergrond van het kind (artikel 20, paragraaf 3). De besluitvormer moet deze specifieke context in acht nemen bij de beoordeling en de bepaling van het belang van het kind. Hetzelfde geldt bij adoptie en, wanneer het kind gescheiden wordt van zijn ouders of de ouders gescheiden leven. Op passende wijze rekening houden met het belang van het kind houdt in dat kinderen toegang hebben tot de cultuur (en indien mogelijk, de taal) van hun land en familie van oorsprong en dat ze de kans hebben om toegang te krijgen tot informatie over hun biologische familie, in overeenstemming met de wetgeving en regelgeving omtrent het beroepskundig functioneren van het land in kwestie (zie artikel 9, paragraaf 4).

57. Hoewel het behoud van de religieuze en culturele waarden en tradities als deel van de identiteit van het kind in acht moet worden genomen, zijn praktijken die niet stroken of onverenigbaar zijn met de in het Verdrag vastgelegde rechten niet in het belang van het kind. De culturele identiteit kan niet als excuus of rechtvaardiging dienen voor het feit dat besluitvormers en autoriteiten tradities en culturele waarden handhaven die het kind of kinderen de rechten ontzeggen die in het Verdrag zijn gewaarborgd.

(c) Behoud van de familiale omgeving en onderhoud van relaties

58. Het Comité herinnert eraan dat de uitvoering van een beoordeling en een bepaling van het belang van het kind onontbeerlijk is in de context van een mogelijke scheiding van een kind van zijn of haar ouders (artikels 9, 18 en 20). Het beklemtoont bovendien dat de hierboven vermelde elementen concrete rechten zijn en niet gewoon elementen voor de bepaling van het belang van het kind.

59. Het gezin is de fundamentele kern van de samenleving en de natuurlijk omgeving voor de ontplooiing en het welzijn van zijn leden, en van kinderen in het bijzonder (Preambule van het Verdrag). Het recht van het kind op een gezinsleven wordt gewaarborgd door het Verdrag (artikel 16). De term "gezin" moet ruim geïnterpreteerd worden en verwijst naar biologische, adoptie- of pleegouders of, indien van toepassing, de leden van de ruimere familiekring of de gemeenschap, al naar gelang het plaatselijke gebruik (artikel 5).

60. Voorkomen dat kinderen gescheiden worden van het gezin en de eenheid binnen het gezin bewaren, zijn belangrijke componenten van de jeugdhulp. Ze zijn gebaseerd op het recht dat vervat is in artikel 9, paragraaf 1, dat stelt "dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij [...] deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind". Bovendien heeft het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden het recht om "op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind" (artikel 9, paragraaf 3). Dit geldt ook voor personen die gezagsrecht hebben, die volgens de wet of het gebruik de eerste opvoedingsverantwoordelijken zijn, pleegouders en personen met wie het kind een sterke persoonlijke band heeft.

////////////////////////////////////

61. Aangezien een scheiding van zijn of haar ouders een grote impact op het kind heeft, mag een dergelijke scheiding enkel als een laatste toevluchtsmaatregel gezien worden, zoals bijvoorbeeld wanneer het kind in onmiddellijk gevaar verkeert of indien andere redenen dit noodzaken. Er mag geen sprake zijn van scheiding wanneer minder ingrijpende maatregelen het kind zouden kunnen beschermen. Vooraleer tot de scheiding over te gaan, moet de Staat de ouders ondersteunen in het uitvoeren van hun ouderlijke verantwoordelijkheden, en het vermogen van het gezin om voor het kind te zorgen herstellen of vergroten, tenzij scheiding nodig is om het kind te beschermen. Economische redenen kunnen een scheiding van het kind van zijn of haar ouders niet rechtvaardigen.

62. De Richtlijnen voor Alternatieve Zorg voor Kinderen¹¹ beogen ervoor te zorgen dat kinderen niet onnodig in alternatieve zorg geplaatst worden en dat wanneer in alternatieve zorg wordt voorzien, deze wordt geboden in de juiste omstandigheden die beantwoorden aan de rechten en het belang van het kind. In het bijzonder, "financiële en materiële armoede, of omstandigheden die rechtstreeks en uitsluitend aan dergelijke armoede te wijten zijn, mogen nooit de enige motivering zijn om een kind bij zijn ouders weg te halen, [...] maar moeten worden beschouwd als een signaal dat het gezin behoefte heeft aan passende ondersteuning" (paragraaf 15).

63. Evenmin mag een kind van zijn of haar ouders worden gescheiden op grond van een handicap van het kind of van een of beide ouders.¹² Een scheiding mag enkel in overweging worden genomen in het geval de nodige bijstand aan het gezin om de gezinskern te behouden niet volstaat om een risico op verwaarlozing, verlating van het kind of een risico voor de veiligheid van het kind te vermijden.

64. Bij scheiding moet de Staat waarborgen dat de situatie van het kind en zijn of haar gezin aan een beoordeling onderworpen is, indien mogelijk, door een multidisciplinair team van goed opgeleide professionals met de nodige juridische betrokkenheid, in overeenstemming met artikel 9 van het Verdrag, waarbij verzekerd wordt dat er geen andere opties bestaan die van het dienen van het belang van het kind.

65. Wanneer een scheiding nodig wordt geacht, moeten de besluitvormers garanderen dat het kind de banden en relaties met zijn of haar ouders en gezin (broers en zussen, verwanten en personen waarmee het kind een sterke persoonlijke band heeft) onderhoudt, tenzij dit indruist tegen het belang van het kind. De kwaliteit van de relaties en de behoefte om die te onderhouden, moeten in overweging genomen worden bij beslissingen over de frequentie en de duur van de bezoeken en andere contacten wanneer een kind buiten het gezin wordt geplaatst.

66. Wanneer de relaties van het kind met zijn of haar ouders onderbroken zijn door migratie (van de ouders zonder het kind of van het kind zonder zijn of haar ouders), moet

¹¹ Resolutie 64/142 van de Algemene Vergadering, bijlage.

¹² Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap, artikel 23, paragraaf 4.

wanneer het belang van het kind beoordeeld wordt bij beslissingen inzake gezinshereniging rekening gehouden worden met het behoud van de gezinskern.

67. Het Comité is van mening dat gedeelde ouderlijke verantwoordelijkheden meestal in het belang van het kind zijn. Bij beslissingen inzake ouderlijke verantwoordelijkheden zal het belang van dat specifiek kind echter als enige criterium gelden. Wanneer de wet automatisch ouderlijke verantwoordelijkheden toekent aan een van de ouders of aan beide ouders, druist dit tegen dit belang in. Bij de beoordeling van het belang van het kind moet de rechter het recht van het kind om zijn of haar relatie met beide ouders te onderhouden in overweging nemen, samen met de andere elementen die relevant zijn voor de zaak.

68. Het Comité moedigt de ratificering en de uitvoering aan van de verdragen van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht¹³, die de toepassing van het belang van het kind mogelijk maken en die waarborgen bieden voor de uitvoering ervan in het geval de ouders in verschillende landen wonen.

69. In gevallen waarin de ouders of andere primaire opvoedingsverantwoordelijken een strafbaar feit plegen, moet in alternatieven voor de opsluiting worden voorzien. Dit moet geval per geval bekeken worden, met volledige inachtneming van de mogelijke impact van de verschillende straffen op het belang van het kind of van de kinderen in kwestie.¹⁴

70. Het behoud van de gezinsomgeving omvat het behoud van de banden van het kind in een ruimere betekenis. Die banden zijn van toepassing op de ruimere familiekring, zoals grootouders, nonkels/tantes en vrienden, de school en de ruimere omgeving, en zijn vooral relevant in gevallen waarin ouders gescheiden zijn en op verschillende plaatsen wonen.

(d) Zorg, bescherming en veiligheid van het kind

71. Bij de beoordeling en de bepaling van het belang van een kind of kinderen in het algemeen, moet rekening gehouden worden met de verplichting van de Staat om het kind te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn of haar welzijn (artikel 3, paragraaf 2). De termen "bescherming en zorg" moeten ook in een brede context gezien worden, aangezien de betekenis ervan niet in beperkte of negatieve termen kan worden geformuleerd (zoals bijvoorbeeld "om de integriteit van het kind te beschermen"), maar eerder als het algemene ideaal om het "welzijn" en de ontwikkeling van het kind te waarborgen. Het welzijn van kinderen in ruimere zin omvat hun materiële, fysieke, opvoedkundige en emotionele basisbehoeften, alsook de behoefte aan genegenheid en veiligheid.

72. Emotionele zorg is een basisbehoefte van kinderen. Wanneer ouders of andere primaire opvoedingsverantwoordelijken de emotionele behoeften van het kind niet vervullen,

¹³ Hiertoe behoort het Verdrag betreffende de burgerrechtelijke aspecten van de internationale ontvoering van kinderen (nr. 28, 1980), het Verdrag inzake de bescherming van kinderen en de samenwerking op het gebied van de interlandelijke adoptie (nr. 33, 1993), het Verdrag inzake de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen over onderhoudsverplichtingen (nr. 23, 1973) en het Verdrag inzake de wet die van toepassing is op onderhoudsverplichtingen (nr. 24, 1973).

¹⁴ Zie aanbevelingen van de Dag van Algemene Discussie "Kinderen van opgesloten ouders" (2011).

afgewogen worden tegen alle mogelijke risico's en bijwerkingen. Eveneens moet op passende wijze belang gehecht worden aan de mening van het kind op basis van zijn of haar leeftijd en rijpheid. In dit opzicht moeten kinderen correcte en passende informatie krijgen om de situatie en alle aspecten die betrekking hebben op hun belangen te begrijpen, en moeten ze, indien mogelijk, de kans krijgen om op een geïnformeerde manier hun toestemming te geven.¹⁶

78. Bijvoorbeeld, wat de gezondheid van adolescenten betreft, heeft het Comité¹⁷ verklaard dat de Verdragsstaten de verplichting hebben om er voor te zorgen dat alle adolescenten, zowel binnen als buiten de school, toegang hebben tot voldoende informatie die van essentieel belang is voor hun gezondheid en ontwikkeling om de juiste keuzes te maken met betrekking tot hun gezondheidsgedrag. Dit moet onder meer informatie inhouden over gebruik en misbruik van tabak, alcohol en andere middelen, voeding, passende informatie over seksualiteit en voortplanting, de gevaren van een vroege zwangerschap, de preventie van hiv/aids en andere seksueel overdraagbare aandoeningen. Adolescenten met een psychosociale aandoening hebben het recht om, voor zover mogelijk, behandeld en verzorgd te worden in de gemeenschap waarin ze leven. Wanneer een hospitalisatie of plaatsing in een residentiële instelling nodig is, moet het belang van het kind beoordeeld worden vooraleer er een beslissing wordt genomen waarbij rekening wordt gehouden worden met de mening van het kind. Hetzelfde geldt voor jongere kinderen. De gezondheid van het kind en de mogelijke behandelingen kunnen ook onderdeel zijn van een belangenbeoordeling en -bepaling met betrekking tot andere belangrijke beslissingen (bijvoorbeeld het verlenen van een verblijfsvergunning voor humanitaire redenen).

(f) Het recht van het kind op onderwijs

79. Het is in het belang van het kind om gratis toegang te hebben tot kwaliteitsvol onderwijs, waaronder voor- en vroegschoolse educatie, niet-formeel of informeel leren en verwante activiteiten. Alle beslissingen over maatregelen en acties die een specifiek kind of een groep kinderen betreffen op vlak van onderwijs, moet het belang van het kind of van kinderen in acht nemen. Om het onderwijs, of eerder kwaliteitsvoller onderwijs, voor meer kinderen te stimuleren, moeten Verdragsstaten beschikken over goed opgeleide leerkrachten en andere professionals die in verschillende onderwijsgerelateerde contexten werken, als over een kindvriendelijk klimaat en geschikte onderwijs- en leermethodes. Daarbij moet in acht genomen worden dat onderwijs niet enkel een investering is in de toekomst, maar ook een kans is op leuke activiteiten, respect, participatie en vervulde ambities. Het zal in het belang van het kind zijn om aan deze vereiste te voldoen en om de verantwoordelijkheid van kinderen te versterken om de beperkingen van hun kwetsbaarheid, van welke aard ook, te overwinnen.

¹⁶ Algemene Commentaar nr. 15 (2013) op het recht van het kind op het genot van de grootst mogelijke mate van gezondheid (art. 24, par. 31).

¹⁷ Algemene Commentaar nr. 4 (2003) inzake de gezondheid en de ontwikkeling van adolescenten in de context van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind.



5.1.2 Afweging van de elementen bij de belangenbeoordeling

80. Er moet worden beklemtoond dat de standaard belangenbeoordeling een algemene beoordeling is van alle relevante elementen van het belang van het kind, waarbij het gewicht van elk element afhangt van de andere elementen. Niet alle elementen zullen voor elk geval relevant zijn en verschillende elementen kunnen in verschillende gevallen op verschillende manieren ingezet worden. De inhoud van elk element zal noodzakelijkerwijze verschillen van kind tot kind en van geval tot geval, afhankelijk van de aard van de beslissing en de concrete omstandigheden. Dit is ook het geval voor het belang dat gehecht kan worden aan elk element bij de algemene belangenbeoordeling.

81. De elementen in de belangenbeoordeling kunnen conflicteren wanneer een specifiek geval en de omstandigheden ervan beoordeeld worden. Bijvoorbeeld, het behoud van de familiale omgeving kan botsen met de behoefte om het kind te beschermen tegen het risico op geweld of misbruik door de ouders. In dergelijke gevallen zullen de elementen tegen elkaar moeten worden afgewogen om een oplossing te vinden die in het belang van het kind of de kinderen is.

82. Bij de afweging van de verschillende elementen moet steeds voor ogen worden gehouden dat de beoordeling en de bepaling van het belang van het kind de verzekering van het volledige en effectieve genot van de in het Verdrag en zijn Facultatieve Protocollen erkende rechten tot doel heeft, alsook de holistische ontwikkeling van het kind.

83. Er kunnen zich situaties voordoen waarbij "beschermingsfactoren" (die bijvoorbeeld een beperking van de rechten inhouden) moeten worden beoordeeld in verhouding tot "empowerment"-maatregelen (die een volwaardige uitoefening van de rechten inhouden, zonder enige beperking). In dergelijke situaties moet voor de afweging van de elementen de leeftijd en de maturiteit van het kind als leidraad dienen. De fysieke, emotionele, cognitieve en sociale ontwikkeling van het kind moet in acht genomen worden om de mate van maturiteit van het kind te beoordelen.

84. Bij de belangenbeoordeling moet rekening gehouden worden met de evoluerende capaciteiten van het kind. Besluitvormers moeten dan ook maatregelen overwegen die dienovereenkomstig herzien of aangepast kunnen worden, in plaats van definitieve en onomkeerbare beslissingen te nemen. Daartoe moeten ze niet enkel de fysieke, emotionele, opvoedkundige en andere behoeften op het moment van de beslissing beoordelen, maar moeten ze ook rekening houden met mogelijke scenario's in de ontwikkeling van het kind en die op korte en lange termijn analyseren. In deze context moeten beslissingen rekening houden met de continuïteit en de stabiliteit van de huidige en toekomstige situatie van het kind.

5.2 PROCEDURELE WAARBORGEN OM DE TOEPASSING VAN HET BELANG VAN HET KIND TE VERZEKEREN

85. Om ervoor te zorgen dat het recht van het kind om zijn of haar belang een eerste overweging te laten vormen correct wordt toegepast, moeten enkele kindvriendelijke procedurele waarborgen worden ingebouwd en nageleefd. In dit opzicht is het concept van het belang van het kind een procedureregel (zie paragraaf 6 (b) hierboven).

86. Terwijl publieke instellingen en organisaties die beslissingen nemen met betrekking tot kinderen, moeten handelen conform de verplichting om het belang van het kind te beoordelen en te bepalen, wordt van personen die op dagdagelijkse basis beslissingen nemen die betrekking hebben op kinderen (zoals ouders, voogden, leerkrachten, enz.) niet verwacht dat ze die tweeledige procedure strikt naleven, ook al moeten beslissingen die in het dagdagelijkse leven worden genomen eveneens het belang van het kind respecteren en weerspiegelen.

87. De Staten moeten formele procedures, met strikte procedurele waarborgen, uitwerken die bedoeld zijn om het belang van het kind te beoordelen en te bepalen voor beslissingen die betrekking hebben op het kind, met inbegrip van mechanismen om de resultaten te evalueren. De Staten moeten transparante en objectieve procedures ontwikkelen voor alle beslissingen die genomen worden door wetgevers, rechters of bestuurlijke overheden, vooral in domeinen die een rechtstreekse invloed hebben op het kind of kinderen.

88. Het Comité vraagt de Staten en iedereen die in een positie verkeert om het belang van het kind te beoordelen en te bepalen, bijzondere aandacht te besteden aan de volgende waarborgen en garanties:

(a) **Het recht van het kind om zijn of haar mening te geven**

89. Een essentieel element van het proces is de communicatie met kinderen om ervoor te zorgen dat ze op een betekenisvolle manier kunnen deelnemen en dat hun belang kan worden geïdentificeerd. Een dergelijke communicatie moet onder meer inhouden dat kinderen geïnformeerd worden over het proces en de mogelijke duurzame oplossingen en diensten, alsook dat informatie verzameld wordt van de kinderen en dat naar hun mening gevraagd wordt.

90. Wanneer het kind zijn of haar mening wenst te geven en dit recht door middel van een vertegenwoordiger wordt uitgevoerd, is deze laatste verplicht om de mening van het kind nauwkeurig weer te geven. In situaties waarbij de mening van het kind conflicteert met die van zijn of haar vertegenwoordiger, moet een procedure opgestart worden om het kind toe te laten een overheid te benaderen die, indien nodig, een afzonderlijke vertegenwoordiging voor het kind zal aanstellen (zoals een voogd ad litem).

////////////////////////////////////

de belangenbeoordeling wordt, indien mogelijk, een multidisciplinair team van beroepsbeoefenaars betrokken.

95. De gevolgen van alternatieve oplossingen moeten worden beoordeeld op basis van een algemene kennis (dat wil zeggen op het gebied van wetgeving, sociologie, onderwijs, maatschappelijk werk, psychologie, gezondheid, enz.) over de eventuele gevolgen van elke mogelijke oplossing voor het kind, rekening houdend met zijn of haar individuele karaktertrekken en vroegere ervaringen.

(e) Wettelijke vertegenwoordiging

96. Het kind zal een geschikte wettelijke vertegenwoordiging nodig hebben wanneer zijn of haar belang formeel beoordeeld en bepaald moeten worden door rechtbanken en gelijkwaardige instanties. Vooral in zaken waarbij een kind doorverwezen wordt naar een administratieve of gerechtelijke procedure voor de bepaling van zijn of haar belang, moet, wanneer er een conflict dreigt op te treden tussen de bij de beslissing betrokken partijen, het kind een wettelijke vertegenwoordiger toegewezen krijgen, hetzij een voogd of iemand die zijn of haar mening vertegenwoordigt.

(f) Motivering in rechte

97. Om aan te tonen dat het recht van het kind om zijn of haar belang te laten beoordelen en een eerste overweging te laten vormen, gerespecteerd is, moeten alle beslissingen die het kind of kinderen betreffen, gemotiveerd, gerechtvaardigd en toegelicht worden. De motivering moet expliciet alle feitelijke omstandigheden betreffende het kind vermelden, alsook welke elementen als relevant beschouwd werden in de belangenbeoordeling, de inhoud van de elementen in het individuele geval en hoe die zijn afgewogen om het belang van het kind te bepalen. Indien de beslissing verschilt van de mening van het kind, moet de reden hiervoor duidelijk vermeld worden. Wanneer, in uitzonderlijke gevallen, de gekozen oplossing niet in het belang van het kind is, moeten de redenen hiervoor uiteengezet worden om aan te tonen dat het belang van het kind wel degelijk een eerste overweging vormde ondanks het resultaat. Het volstaat niet om in algemene bewoordingen te zeggen dat andere overwegingen het belang van het kind terzijde schuiven. Alle overwegingen met betrekking tot de zaak in kwestie moeten expliciet omschreven worden en er moet worden verklaard waarom ze in dat specifieke geval belangrijker zijn. De motivering moet ook op een geloofwaardige manier aantonen waarom het belang van het kind niet sterk genoeg was om zwaarder door te wegen dan de andere overwegingen. Er moet rekening gehouden worden met de omstandigheden waarin het belang van het kind de voornaamste overweging moet vormen (zie paragraaf 38 hierboven).

(g) Mechanismen om beslissingen te evalueren of te herzien

98. De Staten moeten in hun rechtssysteem in mechanismen voorzien die een herziening of een beroepsprocedure mogelijk maken tegen een beslissing die niet in overeenstemming

////////////////////////////////////

blijkt te zijn met de toepasselijke procedure om het belang van het kind of kinderen te beoordelen en te bepalen. Op nationaal niveau moet steeds een herzienings- of beroepsmogelijkheid tegen dergelijke beslissing bestaan. De mechanismen moeten kenbaar gemaakt worden aan het kind en rechtstreeks toegankelijk zijn voor hem of haar of zijn of haar wettelijke vertegenwoordiger, wanneer geacht wordt dat de procedurele waarborgen niet gerespecteerd zijn, de feiten verkeerd zijn, de belangenbeoordeling niet adequaat is uitgevoerd of er een veel te groot gewicht is toegekend aan concurrerende belangen. De beroepsinstantie moet al deze aspecten onderzoeken.

(h) Beoordeling van de effecten op de rechten van kinderen

99. Zoals eerder vermeld, moet de goedkeuring van alle uitvoeringsmaatregelen ook een procedure volgen die verzekert dat het belang van het kind een eerste overweging vormt. De kinderrechteneffectbeoordeling kan de impact inschatten van elk voorstel van beleid, wetgeving, regelgeving, begroting of andere bestuurlijke beslissing die betrekking heeft op kinderen en het genot van hun rechten. Het moet een aanvulling vormen op de reeds bestaande monitoring en evaluatie van de impact van maatregelen op de kinderrechten.¹⁸ Een kinderrechteneffectbeoordeling moet op alle niveaus van overheidsprocessen worden ingebouwd en dit reeds in een zo vroeg mogelijk stadium van beleidsontwikkeling en van andere algemene maatregelen om zo een goed mogelijk kinderrechtenbeleid te waarborgen. Verschillende methodologieën en praktijken voor de uitvoering van een kinderrechteneffectbeoordeling kunnen worden ontwikkeld. Die moeten op zijn minst het Verdrag en de Facultatieve Protocollen als referentiekader gebruiken, in het bijzonder om ervoor te zorgen dat de beoordelingen onderbouwd zijn door de algemene beginselen en bijzondere aandacht besteden aan de gedifferentieerde impact van de overwogen maatregel(en) op kinderen. De effectbeoordeling zelf kan worden gebaseerd op de inbreng van kinderen, het maatschappelijke middenveld en deskundigen, als van relevante overheidsdepartementen, resultaten uit academisch onderzoek en ervaringen die gedocumenteerd zijn in het land of elders. De analyse moet resulteren in aanbevelingen voor wijzigingen, alternatieven en verbeteringen en moet publiekelijk kenbaar gemaakt worden.¹⁹

6 VERSPREIDING

100. Het Comité beveelt de Staten aan om te zorgen voor een grootschalige verspreiding van de voorliggende Algemene Commentaar onder parlementen, regeringen en de rechterlijke macht, zowel op nationaal als lokaal niveau. De Algemene Commentaar moet ook te worden bekendgemaakt aan kinderen - met inbegrip van kinderen die zich in een situatie van uitsluiting bevinden -, alle beroepsbeoefenaars die met en voor kinderen werken (zoals rechters, advocaten, leerkrachten, voogden, maatschappelijke werkers, personeel van publieke

¹⁸ Algemene Commentaar nr. 16 (2013) inzake de verplichtingen van de Staten betreffende de impact van het bedrijfsleven op de kinderrechten, paragrafen 78-81.

¹⁹ De Staten kunnen advies halen uit het rapport van de speciale rapporteur van de Verenigde Naties voor het recht op voedsel over richtlijnen inzake beoordelingen van de impact op mensenrechten van handels- en investeringsakkoorden (A/HRC/19/59/bijlage 5).

DEPARTEMENT
CULTUUR, JEUGD & MEDIA