

V L A A M S P A R L E M E N T



Zitting 1999-2000

22 maart 2000

VOORSTEL VAN DECREET

– van mevrouw Ria Van Den Heuvel –

houdende de rechtsbescherming en de inspraak van gebruikers van welzijnsvoorzieningen

ADVIES

van het Kinderrechtencommissariaat

Zie :

104 (1999-2000)

– Nr. 1 : Voorstel van decreet

RECHTEN VAN GEBRUIKERS VAN WELZIJNSVOORZIENINGEN

SITUERING

In het Vlaams Parlement werden twee voorstellen van decreet ingediend die handelen over de rechtsbescherming van cliënten in het welzijnsveld:

- Voorstel van decreet van Mevr. S. BECQ c.s. houdende de regeling van de rechten van gebruikers in de welzijnsvoorzieningen, stuk 99 (1999-2000), nr. 1,
- Voorstel van decreet van Mevr. R. VAN DEN HEUVEL houdende de rechtsbescherming en de inspraak van gebruikers van welzijnsvoorzieningen, stuk 104 (1999-2000), nr. 1.

Beide voorstellen kaderen in eenzelfde geheel van inspanningen tot het **verbeteren van de positie van de gebruikers van hulpverlening** en passen in het klimaat dat bewerkstelligd werd door het Kwaliteitsdecreet¹, waarbij de gebruiker centraal gesteld wordt. Dergelijke initiatieven geven tegelijk een meer concrete invulling aan een onderdeel van het welzijnsrecht², een nieuwe en zich snel ontwikkelende rechtstak. In deze rechtstak krijgt de **verhouding gebruiker-voorziening** meer en meer aandacht, naast de reeds in detail geregelde verhouding voorziening-overheid. Vertrekpunt is het **recht op hulpverlening**. Binnen deze context is men ook de inhoud van de hulpverlening nader gaan bepalen: wat is goede hulpverlening, wat speelt in op de ware behoefte, hoe legitimeert de hulpverlening zich voor haar ingrepen? Stilstaan bij de rechten van de hulpvrager is dan een volgende logische stap³.

¹ Decreet inzake de kwaliteitszorg in de welzijnsvoorzieningen van 29 april 1997. Hierin worden vooral verplichtingen opgelegd aan welzijnsvoorzieningen zelf, zonder daarbij afdwingbare rechten op kwaliteit voor de gebruiker van die diensten in te voeren.

² In SCHEPERS, J.: *"Inleiding tot het welzijnsrecht"*, Die Keure, 1996, p.87, vinden we de volgende definitie van welzijnsrecht: "het geheel van de rechtsregels die betrekking hebben op de werking van de welzijnsvoorzieningen, op het overheidsbeleid ten aanzien van welzijnsvoorzieningen en op de specifieke rechtsverhoudingen die ontstaan tussen de welzijnsvoorziening en de overheid enerzijds en *tussen de welzijnsvoorziening en de welzijnscliënt* anderzijds".

³ SCHEPERS, J., *o.c.*, p. 367-368: "In aansluiting hiermee valt het bovendien te verwachten dat de overheid de rechtsverhouding tussen de welzijnsvoorziening en de welzijnscliënt steeds meer op rechtstreekse wijze zal gaan reguleren: terwijl de rechtsbescherming van de welzijnscliënt in het verleden bijna altijd via erkennings- en subsidiëeringsnormen is gebeurd, waardoor er van een echte rechtsbescherming eigenlijk geen sprake kon zijn, zal dit in de toekomst hopelijk kunnen gebeuren via rechtsnormen die aan de welzijnsvoorziening zonder meer worden opgelegd..."

Het Kinderrechtencommissariaat ziet in het algemeen toe op de naleving van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, inclusief dus op de inhoud van het recht op hulpverlening. Meer in het bijzonder krijgt het Kinderrechtencommissariaat zicht op de **rechtsbeleving** van minderjarigen in de hulpverlening, onder meer door de behandelde klachten van minderjarige gebruikers van welzijnsvoorzieningen. Ook voor de minderjarige gebruiker moeten regels inzake **rechtsbescherming** gelden⁴.

In het eerste jaarverslag van het Kinderrechtencommissariaat werden thema's als het recht op hulpverlening en kwaliteitswaarborgen in de hulpverlening reeds aangekaart⁵. Vandaar de wens vanuit het Kinderrechtencommissariaat om bij beide voorstellen enige bedenkingen mee te geven voor de verdere bespreking van deze voorstellen.

In het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind staat een expliciet en ondubbelzinnig recht op hulpverlening niet vermeld⁶. Veeleer wordt aan de lidstaten een **inspanningsverbintenis** opgelegd om aan kinderen en jongeren de hulp te bieden die zij nodig hebben (art. 3, art. 18, art. 19, art. 20, art. 23, art. 25, art. 27, art. 37). Uit het verdrag kan men afleiden dat de overheid de plicht heeft een systeem van jeudgzorg en jeudghulpverlening op te zetten, dat kwantitatief en kwalitatief aan de behoeften, rechten en noden van het cliënteel beantwoordt. De rechten en vrijheden⁷ van het Verdrag dienen echter ook gevrijwaard te worden binnen de hulpverleningscontext.

Hoewel deze voorstellen van decreet niet nadrukkelijk bevestigen dat ook de minderjarige wel degelijk een **recht op hulpverlening** heeft, kan dit er wel uit **afgeleid** worden, gezien gesteld wordt in de toelichtingen dat ook minderjarigen "cliënt" kunnen zijn. Wanneer ook zij in deze decreten rechten toegekend krijgen binnen de hulpverleningsrelatie, kunnen we er van uitgaan dat zij in

⁴ In Vlaanderen is voor de minderjarige hulpvrager een model van rechtsbescherming uitgewerkt voor de Bijzondere Jeugdbijstand: het Minorius-project van het VVJG, beschreven in BOSMANS, J. e.a.: *"Protocol jongerenrechten in de jeugdbijstand"*, VVJG, Brussel, 1998.

⁵ Jaarverslag Kinderrechtencommissariaat 1998-1999, p.89-91.

Een visie op de positie van de minderjarige hulpvrager werd door het Kinderrechtencommissariaat uitgewerkt in LOOSVELDT, G. en VAN BUGGENHOUT, B. (eds.): *"Cliëntgerichte Perspectieven in de Welzijnszorg"*, Garant-Maklu, Leuven-Apeldoorn-Antwerpen, 2000, p. 190-198.

⁶ De vraag of er een RECHT op HULPVERLENING als dusdanig is, is momenteel in Nederland aan de orde van de dag in het kader van de opmaak van een Wet op de Jeudgzorg. Mening van juristen, beleidsmakers e.a. werden onlangs meegedeeld in het Tijdschrift voor de Rechten van het Kind, jg. 9, nr. 4, dec. 1999, p. 2- 8.

⁷ Bijvoorbeeld: recht op een eigen mening, recht op privacy, recht op een menswaardige behandeling e.d.

eerste instantie reeds recht hebben op die hulp als dusdanig. (Dit geeft echter nog geen afdoend antwoord op de vraag of dit dan ook inhoudt dat de minderjarige een subjectief, afdwingbaar recht op hulpverlening heeft.)

Bovenvermelde voorstellen willen de kwaliteit binnen de welzijnssector, inclusief dus de kind- en jongerenvoorzieningen, verhogen en aan de gebruikers ervan meer afdwingbare rechten toekennen, en dit via het nader bepalen van rechten op inspraak en op informatie en via het uitwerken van een klachtrecht⁸.

Naast dergelijke concrete rechten blijven de meer fundamentele rechten⁹ ook gelden binnen de hulpverlening. Het is niet omdat de fundamentele rechten in deze voorstellen niet nadrukkelijk vermeld worden, dat deze zouden komen te vervallen. De voorstellen dienen eerder als verdere concretisering van rechten en positieversterking van de gebruiker en als middel om fundamentele rechten meer afdwingbaar te maken.

Het Kinderrechtencommissariaat is voorstander van een regeling terzake in één coherent decreet, eerder dan via meerdere decreten de rechtspositie van de gebruiker te willen regelen. Dit is op zich meer gebruiksvriendelijk en zal de duidelijkheid ten goede komen.

Nu echter twee aparte voorstellen ter bespreking voorliggen zullen we onze bedenkingen omtrent beide voorstellen afzonderlijk meedelen. Sommige opmerkingen zijn eerder fundamenteel van aard en komen dan ook bij beide voorstellen terug.

⁸ Dergelijke rechten werden ook binnen de Raad van Europa reeds besproken in de ruimere context. In het "*Final communiqué: Towards a child-friendly society*", doc. MMF-XXVI(99)4, wordt daarover het volgende gesteld: "giving children the right to participate in the planning and delivery of care services including the right to complain about quality".

⁹ Participatierechten, zelfbeschikkingsrechten, recht op privacy, recht op menswaardige behandeling, recht op contact met ouders, bescherming tegen inbreuken op de fysieke en psychische integriteit enz. Een overzicht van deze rechten vinden we terug in SCHEPERS, J., o.c., p. 302-357. Hierin wordt ook de problematiek uitgelegd inzake fundamentele rechten en het verschil daarvan met subjectieve, afdwingbare rechten. Precies omwille van een mogelijk afdwingbaar maken van fundamentele rechten zijn deze decreten van belang.

VOORSTEL VAN DECREET VAN MEVR. S. BECQ

Algemene opmerkingen

Het Kinderrechtencommissariaat beoordeelt dit voorstel positief waar het bepaalt dat de minderjarige¹⁰ inderdaad een **zelfstandige gebruiker** kan zijn en waar het als doel heeft de **rechtszekerheid** voor gebruikers van welzijnsvoorzieningen te **vergroten**.

Globaal gezien maakt dit voorstel een **coherente aanpak** mogelijk binnen de hele welzijnssector (ambulant, semi-residentieel en residentieel) en is het van toepassing op zowel de vrijwillige als de gedwongen hulpverlening.

Dit onderscheid is echter vooral een theoretisch onderscheid. In de praktijk is het verschil tussen beide soorten hulpverlening niet altijd zo duidelijk. Een hulpaanbod kan door een minderjarige op eenzelfde wijze aangevoeld worden, ongeacht of dat aanbod gedwongen of vrijwillig is. Bij minderjarigen is het namelijk vaak zo dat het een derde is die voor de minderjarige besluit dat hulpverlening zich opdringt. Er is m.a.w. niet altijd sprake van een (subjectief) gevoel van vrijwilligheid. In deze context is het dan ook niet realistisch om te spreken over een relatie tussen "gelijken", wanneer de hulpvrager in het algemeen en de minderjarige in het bijzonder zich wel degelijk afhankelijk voelt. Ook de vereiste invoering van het recht om toe te stemmen kan in de gedwongen hulpverlening problematisch worden.

Hoe dan ook is het van belang om ook de positie van deze gebruikers te versterken, ongeacht of zij vooraf toestemden met de hulpverlening. Het is precies zelfs omwille van dit gebrek aan toestemming dat dergelijke rechtsbescherming door de decreetgever opgelegd moet worden, omdat de gebruiker hier in een afhankelijkheidspositie zit en moeilijk zelf voor zijn rechten kan opkomen.

- **Wie is "de gebruiker"?**

In de toelichting worden jongeren expliciet vermeld als gebruiker. De overweging dat "ouders en jongeren in de Bijzondere Jeugdbijstand immers niet altijd dezelfde perceptie hebben van de situatie en daarom van mening kunnen verschillen" is zeer relevant. In de eigenlijke tekst van het decreet komt de minderjarige als dusdanig echter niet terug. Dat kan onduidelikheden creëren (cfr. infra) bijvoorbeeld wanneer de toestemming behandeld wordt of wanneer

¹⁰ De toelichting vermeldt "jongere".

men over de groep gebruikers¹¹ spreekt. Hoe de groep minderjarige gebruikers zich kunnen organiseren is met name niet evident.

Het dient hier dan ook in het decreet zelf duidelijker gesteld te worden **dat de minderjarige een zelfstandige gebruiker kan zijn**. De vermeldingen “de gebruiker of zijn wettige vertegenwoordiger” dienen verfijnd en nader omschreven te worden. Beide personen, de minderjarige en zijn/haar vertegenwoordiger, zijn niet zomaar inwisselbaar. De minderjarige dient rechten in eigen hoofde te hebben, ongeacht het standpunt of de positie van de wettige vertegenwoordiger. In welke gevallen kan de minderjarige zelf handelen, zelf zijn/haar recht (bijvoorbeeld op informatie) uitoefenen? In welke gevallen dient de wettige vertegenwoordiger op te treden? Wat bij een belangenconflict tussen de minderjarige en de wettige vertegenwoordiger? Hier zal ook rekening moeten gehouden worden met de handelingsbeperkende bepalingen uit het burgerlijk recht¹².

Het beantwoorden van deze kwestie zal fundamenteel inwerken op de mogelijke **effecten** van dit decreet op de minderjarige in het welzijnsveld. Afhankelijk van het al of niet erkennen van de minderjarige als rechthebbende gebruiker, zal dit decreet een wezenlijke versterking kunnen betekenen van de (zwakke) positie van de minderjarige hulpvrager, voor deze categorie hulpvragers een lege doos blijven.

- De hulpverleningsovereenkomst

De hulpverleningsovereenkomst is in principe een burgerrechtelijk contract dat onder de toepassingsregels van het verbintenissenrecht valt. Belangrijke vereiste voor een geldig contract¹³ is dat het afgesloten wordt (1) door handelingsbekwame partijen die in eigen persoon hun (2) toestemming verlenen. Voor minderjarigen is dit een probleem¹⁴ gezien hun juridische **handelingsonbekwaamheid**.

Een contractualisering¹⁵ van de relatie hulpvrager-hulpverlener wordt bovendien niet door de hele welzijnssector toegejuicht. De steeds verder doorgedreven juridisering in dit veld past niet altijd bij de inhoud van de hulpverleningsrelatie

¹¹ Vermeld in de art. 12 en 13 van dit voorstel.

¹² Wijzigingen in het stelsel van de handelings(on)bekwaamheid dringen zich op als gevolg van de verplichtingen uit het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, doch dit is federale materie.

¹³ De vier vereisten zijn: toestemming van beide partijen, handelingsbekwaamheid van beide partijen, een geoorloofd voorwerp en een geoorloofde oorzaak (B.W., art. 1108).

¹⁴ B.W., art. 388 en 1124 en SCHEPERS, J., *o.c.*, P. 340-342.

¹⁵ Zie hierover ook SCHEPERS, J., *o.c.*, p. 344.

en het hele hulpverleningsproces is niet steeds te vatten in een juridisch-contractuele band. Vandaar dat in de praktijk met minderjarigen eerder gewerkt wordt met hulpverleningsprotocols, waarin de gemaakte afspraken worden opgenomen. Dergelijke **protocols**, eigenlijk een schriftelijke neerslag van de wederzijdse "afspraken", vereisen geen juridische handelingsbekwaamheid en kunnen dan ook door een minderjarige afgesloten worden.

Het Kinderrechtencommissariaat stelt dan ook voor deze mogelijkheid in te voeren voor de minderjarige gebruiker¹⁶.

- Opportunititeit van diversifiëring van klachtendiensten en ombudsdiensten

Bij de concrete klachtenbehandeling dient opgelet dat de gebruiker niet gaat verdwalen in het woud van klachteninstanties. Het is inderdaad opportuun om zo direct mogelijk, met de betrokken partijen binnen een sector, een vorm van klachtrecht uit te bouwen met een getrapt systeem. Anderzijds zijn er reeds verschillende kanalen, in tweede lijn na de voorziening zelf, waar een vorm van klachtenbehandeling mogelijk is (de ombudsambtenaar bij Kind en Gezin, de JO-lijn bij de Bijzondere Jeugdbijstand) en het geheel mag niet te verwarrend worden voor de gebruiker. Zullen in deze context de bestaande klachtenlijnen de functie van sectorale bemiddelingscommissie gaan opnemen of komt er ook daar een niveau bij?

- Plaats van het Kinderrechtencommissariaat¹⁷

Het voorstel van decreet wil een trapsgewijs systeem van klachtenbehandeling invoeren. Dit principe voldoet aan de gangbare werkwijze in het ombudswerk, waarbij steeds zo rechtsreeks en zo dichtbij mogelijk naar een oplossing gezocht wordt.

Wanneer dit op het dichtstbijzijnde niveau niet lukt, dient men verder te kunnen gaan.

Dit voorstel heeft drie niveaus voor ogen: de interne klachtmogelijkheid binnen de voorziening, de sectorale bemiddelingscommissie en de gerechtelijke afhandeling.

In de context van het welzijnswerk missen we voor minderjarigen een mogelijke tussenstap na de sectorale bemiddelingscommissie. Het lijkt nuttig om hier het **Kinderrechtencommissariaat in te voegen** wanneer een bemiddelingscommissie

¹⁶ Het probleem blijft evenwel bestaan inzake afdwingbaarheid. De minderjarige kan zelf niet procederen en bovendien zal de rechter ook een protocol naar de echte waarde inschatten. Indien blijkt dat het eigenlijk om een contract zou gaan, blijft het probleem van handelingsonbekwaamheid toch bestaan.

¹⁷ Dezelfde redenering kan gevolgd worden voor de Vlaamse Ombudsdienst, m.b.t. volwassen gebruikers van diensten waarover de Vlaamse Ombudsdienst bevoegdheden bezit in het kader van klachtonderzoek.

er niet in slaagt een oplossing te bereiken die voor beide partijen bevredigend is. Het is zo dat de gebruiker ongeacht de stand van de zaak in principe altijd de gerechtelijke afhandeling kan kiezen, maar precies voor de minderjarige gebruiker ligt dit moeilijker. De minderjarige heeft namelijk **geen initiatiefrecht** om een procedure te starten, hetgeen problematisch is, zeker in die gevallen waar de wettige vertegenwoordiger dat niet voor de minderjarige wenst te doen. Vandaar dat het uitgerekend voor minderjarigen nuttig kan zijn om een bijkomende mogelijkheid te hebben waar hij/zij zelfstandig kan optreden binnen het bemiddelingskader.

Het Kinderrechtencommissariaat kan daarbij nadere afspraken maken met elk van de sectorale bemiddelingscommissies, om te vermijden dat het Kinderrechtencommissariaat op hun terrein komt nog vooraleer zij zelf de kans gekregen hebben een zaak te behandelen.¹⁸

Een andere optie bestaat er in vooral werk te maken van een **directe, onmiddellijke klachtenmogelijkheid** binnen elke voorziening. Op dat niveau kunnen gebruikers hun rechten daar waar het vereist is opeisen en tekortkomingen daarbij aanklagen. Wanneer dit onvoldoende resultaat geeft, zou men kunnen overwegen **geen tussenniveaus per sector** te installeren, maar aan de minderjarige gebruiker onmiddellijk de mogelijkheid te geven naar het Kinderrechtencommissariaat te stappen.

Artikelsgewijze opmerkingen

- Art.4

In het hele decreet wordt geen leeftijdsgrens gesteld bij het begrip "gebruiker". Dit impliceert dat dus ook de minderjarige gebruiker hieronder bedoeld wordt. Binnen de jeugdhulpverlening heerst al lang de discussie over wie nu precies de gebruiker, de cliënt is: de minderjarige op zich of de minderjarige met zijn/haar gezin. Om hierover duidelijkheid te verschaffen zou het niet overbodig zijn om bij het recht op hulp- en dienstverlening de minderjarige expliciet te vermelden als gebruiker in eigen hoofde. Dit zal dan consequenties kunnen hebben voor de uitvoering en afdwinging van de in het decreet geregelde

¹⁸ Het Kinderrechtencommissariaat heeft zo bvb. reeds afspraken gemaakt met de JO-LIJN en de Beoordelings- en Bemiddelingscommissie van de VLOR. Voor klachten inzake resp. Bijzondere Jeugdbijstand en non-discriminatie in het onderwijs werd afgesproken dat deze eerst in behandeling genomen worden door die instantie die daarvoor specifiek werd opgericht. Bij een niet bevredigend resultaat kan alsnog het Kinderrechtencommissariaat ingeroepen worden.

gebruikersrechten. Een basis voor dit recht vinden we terug in diverse internationale rechtsbronnen¹⁹.

- Art.5

Het recht op informatie dient voor de minderjarige in te houden dat zijn/haar wettige vertegenwoordigers niet per definitie een even ruim informatierecht hebben als de minderjarige zelf. Als gebruiker moet de minderjarige de mogelijkheid hebben om te verhinderen dat alle informatie doorgegeven kan worden aan de wettige vertegenwoordigers.

- Art.6

De vereiste toestemming die "vrij en bewust" gegeven moet worden zal binnen de gedwongen hulpverlening moeilijk haalbaar zijn.

Waar voor de minderjarige een grens ingevoerd wordt van 16 jaar doet dat vragen rijzen naar consistentie. In het burgerlijk recht wordt op verschillende plaatsen reeds afgeweken van de principiële grens van 18 jaar. In afstamming en adoptie wordt er bijvoorbeeld een grens gelegd op 15 jaar. In de Bijzondere Jeugdbijstand (Vlaamse materie) wordt dan weer de leeftijdsgrens voor toestemming op 14 jaar²⁰ gelegd. Waarom hier nu alweer een andere grens wordt ingevoerd, is ons onduidelijk. Het Kinderrechtencommissariaat stelt hier dan ook voor om de grens op 14 jaar te leggen om alzo tenminste een consistent geheel te vormen met de Bijzondere Jeugdbijstand.

- Art.8

De invoering van de notie vertrouwenspersoon kan vragen oproepen in het kader van de Bijzondere Jeugdbijstand. Daar geldt nl. als principe dat de consulent van het CBJ de functie van vertrouwenspersoon vervult. Indien hier een andere persoon beoogd wordt als vertrouwenspersoon, zal dit duidelijk bepaald moeten worden. Waar de consulent vertrouwenspersoon is binnen het hele hulpverleningsproces, is het aangewezen om dit niet door te trekken naar de klachtenbehandeling. De minderjarige kan nl. ook klachten hebben over de consulent zelf. Het is daarnaast ook zo dat de minderjarige de consulent niet altijd zelf als vertrouwenspersoon ervaart. Elke begripsverwarring moet hier m.a.w. uitgeschakeld worden.

- Art.9

In het licht van art. 458 SW is de vermelding van beroepsgeheim overbodig, gezien dit geldt voor alle personen die in hoofde van hun beroep kennis krijgen

¹⁹ SCHEPERS, J., *o.c.*, p.305-312.

²⁰ Art. 9, § 2, van de gecoördineerde decreten inzake Bijzondere Jeugdbijstand van 4 april 1990.

van geheimen (begrip dat in de rechtspraak ruim geïnterpreteerd wordt). Bovendien is het beroepsgeheim niet zozeer een recht van de gebruiker, dan wel een plicht van de professional en is het artikel in de Strafwet van openbare orde. Dit houdt in dat zelfs een gebruiker daar niet aan kan tornen. De professional heeft een zwijgplicht waaraan hij zich dient te houden, zelfs al zou de gebruiker hem daarvan willen ontslaan.

Waar we verder op ingaan op mogelijke linken naar het Kinderrechtencommissariaat, is het wel van belang om i.v.m. het beroepsgeheim duidelijk te bepalen dat het Kinderrechtencommissariaat een ruime onderzoeksbevoegdheid heeft. Instanties waarover klachten ingediend worden kunnen dan niet verhinderen dat het Kinderrechtencommissariaat²¹ inzage in een dossier mag vragen in het kader van het klachtonderzoek.

Het is niet overbodig om in dit kader nogmaals te wijzen op die onderzoeksbevoegdheid.

- Art.11

Dit voorstel van decreet heeft betrekking op zowel de vrijwillige als de gedwongen hulpverlening. Voor wat betreft deze laatste vorm van hulpverlening stellen zich juridische vragen in het kader van de voorgestelde hulpverleningsovereenkomst. Om rechtsgeldige contracten af te sluiten is de toestemming van partijen nl. een essentiële vereiste, waaraan per definitie niet kan voldaan worden binnen de relatie van gedwongen hulpverlening²².

- Art. 13

De term "bemiddelingscommissie" is verwarrend gezien de reeds gebruikte benaming in de sector van de Bijzondere Jeugdbijstand. Daar vervult de bemiddelingscommissie een soort bufferfunctie tussen de vrijwillige (CBJ) en de gedwongen (Jeugdrechtbank) hulpverlening. Minderjarigen zien de bemiddelingscommissie dan ook als mogelijk voorportaal naar de jeugdrechtbank. Voor de gebruiker kan dit hier dus misverstanden creëren gezien de term dan zou verwijzen naar twee instanties met een volledig verschillende doelstelling en verschillende bevoegdheden.

In de toelichting wordt bepaald dat de bemiddelingscommissies onafhankelijk en neutraal moeten zijn. De samenstelling van deze commissies zou echter overgelaten worden aan de regering, waardoor deze samenstelling op dit ogenblik onduidelijk blijft. Om voldoende gezag te kunnen hebben als bemiddelende

²¹ Art. 5, 3°, art.6 en art. 10 van het decreet van 15 juli 1997 tot oprichting van een Kinderrechtencommissariaat en instelling van het ambt van Kinderrechtencommissaris

²² SCHEPERS, J., o.c., p.340.

instantie, is een juiste samenstelling van belang. Deze zal nl. zo moeten ingevuld worden dat zowel de gebruiker als de voorziening voldoende vertrouwen kan hebben in de commissie. Ervaring in het ombudswerk leert dat het voor gebruikers niet eenvoudig is om vertrouwen te hebben in een instantie waarin tevens vertegenwoordigers zitten van de voorziening waarover geklaagd wordt. Hierop zal moeten toegezien worden bij de samenstellingscriteria.

In de toelichting wordt eveneens gesteld dat de bemiddelingscommissies informatie kunnen verstrekken aan gebruikers "of hun familie". Hierbij moeten garanties ingebouwd worden dat dit niet gebeurt zonder instemming van de (minderjarige) gebruiker.

Tevens wordt daar bepaald dat de leden uit de drie groepen zullen moeten komen (een soort paritaire samenstelling): gebruikers, hulpverleners en overheid. Door wie en op welke wijze de minderjarige gebruikers hierbij vertegenwoordigd zullen worden, is niet duidelijk en zal evenmin eenvoudig in te vullen zijn, gezien precies het feit dat minderjarigen zich omwille van hun handelingsonbekwaamheid moeilijk kunnen organiseren en personen mandateren.

- Art. 14

De vaste termijn van 30 dagen om alle betrokkenen te horen is niet altijd haalbaar in de praktijk. Misschien moet in een afwijking voorzien worden mits afdoende motivering.

- Art. 16

Om zicht te krijgen op de dossiers van klachten van minderjarigen is het nuttig de verslaggeving ook aan het Kinderrechtencommissariaat over te maken.

VOORSTEL VAN DECREET VAN MEVR. R. VAN DEN HEUVEL

Algemene opmerkingen

Dit voorstel heeft als grote sterkte dat het vertrekt vanuit een **rechtsvisie**: vertrekkend vanuit de fundamentele mensenrechten wordt de positie van de gebruiker versterkt²³. Dit houdt een sterke erkenning van het individu als rechtssubject in, waardoor zijn/haar afhankelijkheidspositie verzwakt wordt. Die afhankelijkheid is nl. vaak een probleem in de relatie hulpvrager/hulpverlening. Zoals hierboven reeds gesteld is er in realiteit zelden sprake van een relatie tussen "gelijken", gezien de hulpvrager doorgaans te afhankelijk is van de hulpverlener. De concrete invulling van deze relatie vanuit een mensenrechtensvisie gaat daarmee verder dan de hulpverlening "als gunst"²⁴.

Het Kinderrechtencommissariaat stelt in haar visie eenzelfde rechtsdenken voorop²⁵. Kinderrechten zijn in deze context **emancipatie-instrumenten** bij uitstek.

Positief in dit voorstel is ook het **ruimer kader** waarin het individuele klachtrecht gesitueerd wordt. Het klachtrecht wordt hier een onderdeel van een geheel, naast het hebben van rechten als dusdanig en de meer collectieve behandeling van belangen en rechten van een bepaalde groep. Dit laatste element, de zogenaamde (collectieve) rechten op medezeggenschap worden door het Kinderrechtencommissariaat zeer sterk onderschreven en zeer belangrijk geacht, precies omdat dit luik voor minderjarigen vaak nog zo problematisch is. Dit blijkt onder meer uit belevingsonderzoek bij minderjarigen in de Bijzondere Jeugdbijstand²⁶.

Daarnaast voldoet deze vorm van rechtsbescherming aan de principes van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind waarin naast provisierechten (het bestaan van hulpverlening en toegang daartoe) ook **participatierechten** een belangrijke plaats innemen.

²³ Zie voor een uitgewerkte theorie hierover ook het te verschijnen werk van LOOSVELDT, G. en VAN BUGGENHOUT, B., *o.c.*, p. 15-29.

²⁴ Zie hierover ook SCHEPERS, J., *o.c.*, p. 305, nr. 325.

²⁵ In de toelichting wordt dezelfde evolutie van gunsten naar rechten geïllustreerd door de verwijzingen naar het rechtsdiscours binnen de kansarmoede. Ook daar zijn rechten de garantie voor de ontvoogding.

²⁶ BOSMANS, J., *e.a.*, *o.c.*, p. 35-89.

Verder kan hier nog verwezen worden naar de algemene opmerkingen bij het voorstel van Mevr. S. Becq inzake :

- de bepaling van de gebruiker;
- de samenstelling van de sectorale/provinciale klachteninstantie;
- de diversifiëring van klachtendiensten en -niveaus;
- de plaats van het Kinderrechtencommissariaat en
- de notie vertrouwenspersoon.

Artikelsgewijze opmerkingen

- Art.2

Hierin wordt de cliënt omschreven als "elke" burger..., ook de minderjarige burger dus. Ook de toelichting stelt duidelijk dat minderjarigen als volwaardig cliënt beschouwd worden. Uiteraard kan het Kinderrechtencommissariaat zich hierin vinden. Zeker in het licht van hun principiële juridische handelingsonbekwaamheid om bijvoorbeeld zelfstandig in rechte op te treden, kan een decretaal vastleggen van bepaalde rechten hun positie versterken.

In dezelfde definitie van cliënt wordt echter een beperking, en mogelijke discriminatie, ingevoerd door het woord "vrijwillig". Uitgerekend voor de minderjarige kan dit nadelige gevolgen hebben.

Bij minderjarigen kan de vrijwilligheid op twee manieren in vraag gesteld worden. Vooreerst is het vaak zo dat voor hen hulpverlening opgestart wordt op initiatief van een ander (doorgaans een volwassene) zonder dat zij dat zelf, uit vrije wil, vragen. Het zou te ver gaan te stellen dat zij dan tegen hun wil in geholpen worden, maar van echte vrijwilligheid is toch niet altijd sprake. Vaak wordt door de minderjarige op het hulpverleningsaanbod ingegaan om erger te vermijden (een "stok achter de deur" systeem).

Daarnaast kan de hulpverlening aan minderjarigen in het kader van de Bijzondere Jeugdbijstand ook gedwongen zijn, nl. na een maatregel van de jeugdrechtbank. Hier is dan, feitelijk noch formeel, geen sprake van vrijwilligheid. In beide gevallen kan dit echter tot een gelijksoortige hulpverlening leiden, waarbinnen de rechten van de minderjarige steeds gegarandeerd moeten worden, ongeacht de hulpverlening gedwongen of vrijwillig opgezet wordt.

De formulering "gebruik maken van", **zonder een vereiste van vrijwilligheid**, lijkt dan ook voldoende om de rechten vermeld in dit decreet toe te kennen aan de gebruiker.

Het is niet omdat de hulpverlening gedwongen is dat daarom de inhoud van de hulpverlening niet aan de fundamentele rechtsprincipes zou moeten voldoen²⁷. De vereiste van vrijwilligheid zou bovendien een verschil van behandeling kunnen inhouden naar minderjarigen die bijvoorbeeld door de jeugdrechter geplaatst worden en zij die vrijwillig residentieel opgenomen worden²⁸.

- Art. 15

Een klacht dient wel in behandeling genomen te worden binnen de 30 dagen, maar men kan moeilijk garanderen dat er al het nodige gevolg, laat staan een oplossing, aan gegeven werd binnen deze termijn. Indien onmiddellijke behandeling of afhandeling niet mogelijk is, dient dit wel gemotiveerd ter kennis gebracht worden van de gebruiker.

- Art.17

Het Kinderrechtencommissariaat is voorstander van dergelijke cliëntenraad. Bij voorzieningen voor hulpverlening aan minderjarigen, moet dan ook een vertegenwoordiging van de minderjarigen die raad zetelen. Hun wettelijke vertegenwoordigers kunnen daar pas in zetelen op grond van duidelijke en vooraf bepaalde criteria. We kunnen hierbij denken aan leeftijdsgrenzen (pragmatisch), mentale competentie e.d.

- Art. 23

In de toelichting wordt nadere uitleg gegeven bij het voorgestelde trapsgewijze systeem van klachtenbehandeling. Ook hier vinden we drie niveaus terug.

Op de eerste lijn staan de voorzieningen zelf, in tweede orde zouden dan de provinciale welzijnsombudsdiensten komen, gevolgd door, in derde orde, de gerechtelijke instanties. We blijven hier wijzen op de moeilijke toegang voor minderjarigen bij deze laatste.

Opnieuw stellen we ons hier de vraag of het gebruikerspubliek nood heeft aan een steeds verdergaande differentiëring in klachten- en ombudsdiensten.

Een klager moet dan echter al goed weten bij welke instantie welk soort klacht ingediend moet worden. De vraag is dan ook of er nog veel klachtendiensten moeten bijkomen. Dit is echter een vraag die door het Vlaams Parlement beantwoord dient te worden.

²⁷ BOSMANS, J. e.a., *o.c.*, p.13.

²⁸ Enig verschil in behandeling van minderjarigen kan enkel wanneer de Jeugdrechter specifieke voorwaarden toevoegt aan de (plaatsings-)maatregel, zoals bvb. het verbod om contact te hebben met bepaalde personen.

Ook hier stellen we een mogelijk alternatief voor.

Ofwel wordt in de voorgestelde volgorde nog een (reeds bestaande) trap toegevoegd, zodat een minderjarige cliënt na de provinciale welzijnsombudsdienst, ook nog bij het Kinderrechtencommissariaat terecht kan.

Ofwel wordt dit provinciale niveau geschrapt en kan de minderjarige zich tot het Kinderrechtencommissariaat richten wanneer hij/zij vindt dat de klacht in de voorziening op een niet-bevredigende wijze werd afgehandeld.

Dit laatste geeft aan het Kinderrechtencommissariaat ook de kans om dichtertoe te zien op de hulpverlening in het veld. Concreet worden contacten tussen de hulpverleningsvoorzieningen en het Kinderrechtencommissariaat dan ook directer (bijvoorbeeld n.a.v. een onderzoek), hetgeen in het algemeen de verhoudingen positief zal kunnen beïnvloeden.

- Art. 23, 3°

Ook hier zou het nuttig zijn om die verslagen aan het Kinderrechtencommissariaat over te maken, zodat het Kinderrechtencommissariaat zicht kan krijgen op de gemelde thema's en problemen van minderjarige cliënten.

AANBEVELING

- Principieel dient in dergelijk decreet de minderjarige als gebruiker/cliënt in **eigen hoofde** duidelijk omschreven te worden, zodat geen verwarring kan bestaan over wie de eigenlijke bezitter van de toegekende rechten²⁹ is. Zo is bijvoorbeeld het recht op informatie van de wettige vertegenwoordiger van de minderjarige niet per definitie zo ruim als dat van de minderjarige zelf.
- Een **coherente** rechtsregeling dient ingevoerd te worden voor alle mogelijke hulpverlening in de welzijnssector: de vrijwillige en de gedwongen hulpverlening, de ambulante, semi-residentiële en residentiële hulpverlening.
- Voor minderjarigen verdient het aanbeveling eerder met "**protocollen**" of "afspraken" te werken dan met burgerrechtelijke contracten, gezien hun burgerrechtelijke handelingsonbekwaamheid.
- Men dient voor minderjarigen een meer **transparante** klachtenstructuur te overwegen: een klachtrechtsysteem bij de voorziening zelf³⁰ in eerste instantie, en een "beroeps"mogelijkheid direct bij het Kinderrechtencommissariaat, zonder andere tussenniveaus.
- Nieuw in te voeren **leeftijdsgrenzen** dienen bij voorkeur consistent te zijn met de reeds bestaande grenzen.
- In het kader van beroepsgeheim dient duidelijk gewezen te worden op de **decretale onderzoeksbevoegdheid** van het Kinderrechtencommissariaat naar alle voorzieningen van de Vlaamse Gemeenschap, van zodra deze hetzij door de Gemeenschap opgericht, hetzij erkend en/of gesubsidieerd zijn³¹.
- Teneinde goed zicht te kunnen houden op (inbreuken op) de gebruikersrechten van minderjarigen is het nuttig om de jaarlijkse **verslaggeving** ook aan het Kinderrechtencommissariaat te richten.

Ankie Vandekerckhove
Kinderrechtencommissaris
14 maart 2000

²⁹ Inzage in dossier, inspraak, informatie, klachtrecht...

³⁰ enkel gevolgd door een "tussenniveau" waar dit nu reeds bestaat, bijvoorbeeld de JO-lijn.

³¹ Decreet 15 juni 1997 tot oprichting van het Kinderrechtencommissariaat en instelling van het ambt van Kinderrechtencommissaris, art. 6 en 10, § 3.